



UOHSX00ENF8S

ÚŘAD PRO OCHRANU HOSPODÁŘSKÉ SOUTĚŽE



ROZHODNUTÍ

Spisová značka: ÚOHS-S0052/2021/VZ

Brno 12.04.2021

Číslo jednací: ÚOHS-12423/2021/500/Alv

Úřad pro ochranu hospodářské soutěže, příslušný podle § 248 zákona č. 134/2016 Sb., o zadávání veřejných zakázek, ve znění pozdějších předpisů, ve správním řízení zahájeném z moci úřední dne 9. 2. 2021, jehož účastníkem je obviněný:

- obec Drahelčice, IČO 00233200, se sídlem Na Návsi 25, 252 19 Drahelčice,

ve věci možného spáchání dvou přestupků podle § 268 odst. 1 písm. b) citovaného zákona obviněným ve věci veřejné zakázky „Mateřská škola Drahelčice“ zadávané ve zjednodušeném podlimitním řízení zahájeném dne 4. 2. 2020 uveřejněním výzvy k podání nabídek na profilu zadavatele, na kterou byla dne 2. 6. 2020 uzavřena smlouva o dílo s vybraným dodavatelem RONELI Stavby SE, IČO 29316731, se sídlem Vinohradská 2828/151, 130 00 Praha 3,

rozhodl takto:

I.

Obviněný – obec Drahelčice, IČO 00233200, se sídlem Na Návsi 25, 252 19 Drahelčice – **se dopustil přestupku podle § 268 odst. 1 písm. b) zákona č. 134/2016 Sb., o zadávání veřejných zakázek, ve znění pozdějších předpisů, tím, že stanovil zadávací podmínky veřejné zakázky „Mateřská škola Drahelčice“ zadávané ve zjednodušeném podlimitním řízení zahájeném dne 4. 2. 2020 uveřejněním výzvy k podání nabídek na profilu zadavatele, v rozporu se zásadou transparentnosti zakotvenou v § 6 odst. 1 citovaného zákona, když v čl. IV. bodě 1. návrhu smlouvy o dílo, která je přílohou zadávací dokumentace, stanovil termín pro předání staveniště/zahájení prací**

na 15. 4. 2020, přičemž dokumentem s názvem „Prodloužení termínu pro podání nabídky“, uveřejněným na profilu zadavatele dne 16. 4. 2020, prodloužil lhůtu pro podání nabídek do 28. 4. 2020 19:00 hod., aniž by termín pro předání staveniště/zahájení prací stanovený v čl. IV. bodě 1. návrhu smlouvy o dílo změnil, a tedy termín pro předání staveniště/zahájení prací se stal objektivně nesplnitelným, což mohlo způsobit nejistotu dodavatelů ohledně termínu, v němž zadavatel předání staveniště/zahájení prací reálně předpokládá, přičemž dne 2. 6. 2020 zadal veřejnou zakázku, když na její předmět plnění uzavřel „SMLOUVU O DÍLO na provedení stavebních prací“ s vybraným dodavatelem RONELI Stavby SE, IČO 29316731, se sídlem Vinohradská 2828/151, 130 00 Praha 3.

II.

Řízení o přestupku zahájené z moci úřední dne 9. 2. 2021 se v části týkající se možného spáchání přestupku podle § 268 odst. 1 písm. b) zákona č. 134/2016 Sb., o zadávání veřejných zakázek, ve znění pozdějších předpisů obviněným – obec Drahelčice, IČO 00233200, se sídlem Na Návsí 25, 252 19 Drahelčice – tím, že stanovil zadávací podmínky veřejné zakázky „Mateřská škola Drahelčice“ zadávané ve zjednodušeném podlimitním řízení zahájeném dne 4. 2. 2020 uveřejněním výzvy k podání nabídek uveřejněné na profilu zadavatele, v rozporu se zásadou transparentnosti zakotvenou v § 6 odst. 1 citovaného zákona, když v bodě 4.6. zadávací dokumentace s názvem „Maximální cena VZ:“ stanovil maximální cenu zakázky bez DPH ve výši 42 700 000,- Kč a v bodě 4.5. zadávací dokumentace s názvem „Mimořádně nízká nabídková cena:“ stanovil způsob určení mimořádně nízké nabídkové ceny, přičemž dokumentem s názvem „ZMĚNA ZADÁVACÍ DOKUMENTACE“ uveřejněným na profilu zadavatele dne 12. 3. 2020 provedl změnu zadávacích podmínek, podle níž bod 4.5. zadávací dokumentace nově zní takto:

„4.5.

Maximální cena VZ:

Maximální cena zakázky bez DPH činí 44 300 000,- Kč.

Jestliže nabídková cena uchazeče bude vyšší než cena maximální, bude nabídka z tohoto zadávacího řízení vyřazena a účastník vyloučen.“

v důsledku čehož zadávací dokumentace obsahovala dva různé body stanovující dvě rozdílné maximální ceny veřejné zakázky bez DPH, a dne 2. 6. 2020 zadal veřejnou zakázku, když na její předmět plnění uzavřel „SMLOUVU O DÍLO na provedení stavebních prací“ s vybraným dodavatelem RONELI Stavby SE, IČO 29316731, se sídlem Vinohradská 2828/151, 130 00 Praha 3, **se podle § 257 písm. f) citovaného zákona zastavuje, neboť nebyly zjištěny důvody pro uložení sankce podle § 268 nebo § 269 citovaného zákona.**

III.

Za spáchání přestupku uvedeného ve výroku I. tohoto rozhodnutí se obviněnému – obec Drahelčice, IČO 00233200, se sídlem Na Návsí 25, 252 19 Drahelčice – podle § 268 odst. 2 písm. a) zákona č. 134/2016 Sb., o zadávání veřejných zakázek, ve znění pozdějších předpisů, ukládá

pokuta ve výši 45 000,- Kč (čtyřicet pět tisíc korun českých).

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

IV.

Podle § 95 odst. 1 zákona č. 250/2016 Sb., o odpovědnosti za přestupky a řízení o nich, v návaznosti na § 79 odst. 5 zákona č. 500/2004 Sb., správní řád, ve znění pozdějších předpisů, a § 6 odst. 1 vyhlášky č. 520/2005 Sb., o rozsahu hotových výdajů a ušlého výdělku, které správní orgán hradí jiným osobám, a o výši paušální částky nákladů řízení, se obviněnému – obec Drahelčice, IČO 00233200, se sídlem Na Návsí 25, 252 19 Drahelčice – ukládá

uhradit náklady řízení ve výši 1 000 Kč (jeden tisíc korun českých).

Náklady řízení jsou splatné do dvou měsíců od nabytí právní moci tohoto rozhodnutí.

ODŮVODNĚNÍ

I. ZADÁVACÍ ŘÍZENÍ

1. Obviněný – obec Drahelčice, IČO 00233200, se sídlem Na Návsí 25, 252 19 Drahelčice (dále jen „obviněný“) – zahájil dne 4. 2. 2020 uveřejněním výzvy k podání nabídek na profilu zadavatele dostupném z <https://www.e-zakazky.cz/Profil-Zadavatele/2bc4a0c9-ce4d-40be-a1a9-b320781fa21c> zjednodušené podlimitní řízení pro zadání veřejné zakázky „Mateřská škola Drahelčice“ (dále jen „veřejná zakázka“ nebo „zadávací řízení“).
2. Předmětem veřejné zakázky je dle bodu 2.1. textové části zadávací dokumentace (dále jen „zadávací dokumentace“) novostavba mateřské školy.
3. Obviněný dne 2. 6. 2020 uzavřel s dodavatelem RONELI Stavby SE, IČO 29316731, se sídlem Vinohradská 2828/151, 130 00 Praha 3 na plnění veřejné zakázky „SMLOUVU O DÍLO na provedení stavebních prací“ (dále jen „smlouva“).

II. POSTUP ÚŘADU PŘED ZAHÁJENÍM ŘÍZENÍ O PŘESTUPCÍCH

4. Úřad pro ochranu hospodářské soutěže (dále jen „Úřad“) jako orgán příslušný podle § 248 zákona k výkonu dozoru nad dodržováním pravidel stanovených tímto zákonem a zadávacími podmínkami pro zadání podlimitní a nadlimitní veřejné zakázky, včetně koncese s výjimkou koncesí malého rozsahu podle § 178, a pro zvláštní postupy podle části šesté, obdržel dne 5. 10. 2020 podnět ze dne 2. 10 2020 týkající se postupu obviněného při zadávání veřejné zakázky (dále jen „podnět“). Na základě doručeného podnětu si Úřad vyžádal od obviněného písemné vyjádření k podanému podnětu a dokumentaci o zadávacím řízení.

III. PRŮBĚH ŘÍZENÍ O PŘESTUPCÍCH

5. Vzhledem k tomu, že Úřad považoval skutková zjištění z předložených materiálů za dostatečná a považoval za prokázané, že se obviněný dopustil přestupků podle § 268 odst. 1 písm. b) zákona, zahájil postupem podle § 90 odst. 1 zákona č. 250/2016 Sb., o odpovědnosti za přestupky a řízení o nich (dále jen „přestupkový zákon“) a podle § 150 odst. 1 zákona č. 500/2004 Sb., správní řád (dále jen „správní řád“), řízení o přestupcích z moci úřední vydáním příkazu č. j. ÚOHS-04913/2021/500/Alv ze dne 9. 2. 2021 (dále jen „příkaz“).

6. Příkaz, kterým Úřad rozhodl o tom, že se obviněný dopustil dvou přestupků podle § 268 odst. 1 písm. b) zákona (výroky I. a II. příkazu), a současně byla obviněnému za spáchání těchto přestupků uložena pokuta ve výši 90 000 Kč (výrok III. příkazu) byl obviněnému doručen dne 9. 2. 2021. Tímto dnem bylo podle § 249 zákona ve spojení s § 46 odst. 1 správního řádu a § 90 odst. 1 přestupkového zákona ve spojení s § 150 odst. 1 správního řádu zahájeno řízení o přestupku z moci úřední.
7. Účastníkem řízení o přestupku je podle § 256 zákona obviněný.
8. Proti uvedenému příkazu podal obviněný dne 12. 2. 2021 odpor z téhož dne. Podle § 150 odst. 3 správního řádu se podáním odporu příkaz ruší a řízení pokračuje, přičemž lhůty pro vydání rozhodnutí začínají znovu běžet dnem podání odporu.

Odpor obviněného ze dne 12. 2. 2021

9. Obviněný je toho názoru, že Úřad nesprávně vyhodnotil skutkový a právní stav, a s vydaným příkazem se neztotožňuje. Obviněný má za to, že žádný přestupek nespáchal a že pokuta je nepřiměřeně vysoká.

Další průběh řízení o přestupcích

10. Usnesením č. j. ÚOHS-05839/2021/511/AHu ze dne 16. 2. 2021 určil Úřad obviněnému lhůtu, ve které byl podle § 36 odst. 1 správního řádu oprávněn navrhopat důkazy a činit jiné návrhy a podle § 36 odst. 2 správního řádu oprávněn vyjádřit v řízení své stanovisko.
11. Dne 23. 2. 2021 Úřad obdržel vyjádření obviněného z téhož dne.

Vyjádření obviněného ze dne 23. 2. 2021

12. Obviněný ve svém vyjádření k výroku I. příkazu uvádí, že „rozhodnutí dodavatele o účasti v zadávacím řízení se odvíjí od Zadávací dokumentace jako celku. Dodavatel mimo vlastní náročnost a rozsah stavebních prací poměruje svou účast na základě svých kapacitních a finančních možností v návaznosti na maximální výši nabídkové ceny a lhůtu plnění.“ V této souvislosti obviněný konstatuje, že v zadávací dokumentaci stanovil maximální lhůtu plnění (výstavby), která po změně zadávací dokumentace byla zkrácena z 390 dnů na 360 dnů.
13. Obviněný dále uvádí, že je přesvědčen, že pro účast dodavatele v zadávacím řízení byla informace o zkrácení maximální lhůty plnění zásadní, a stanovení konkrétního počtu dnů pro provedení stavby ve spojení s postupem obviněného podle § 98 a § 99 zákona (týkajícího se průběžně podávaných vysvětlení zadávací dokumentace a na to navazujícího opakovaného prodlužování lhůty pro podání nabídek, vč. provedené změny zadávací dokumentace) eliminovalo kolizi termínu pro podání nabídek 28. 4. 2020 s termínem pro předání staveniště 15. 4. 2020. Uvedené tvrzení obviněný ve svém vyjádření opírá o skutečnost, že všichni dodavatelé, kteří nabídku v zadávacím řízení podali, stanovenou lhůtu plnění v podaných nabídkách dodrželi a doložili její reálnost harmonogramem postupu prací, i když nebyl přiměřeně posunutý termín předání staveniště/zahájení prací.
14. Obviněný dále vyjadřuje svůj nesouhlas s tím, že by změnou termínu pro podání nabídek způsobil, že termín předání staveniště/zahájení prací se stal objektivně nesplnitelným, čímž způsobil nejistotu potenciálních dodavatelů ohledně načasování zdrojů a jejich dostupnosti. Dle přesvědčení obviněného dodavatelům bylo zřejmé, že obviněný hodlá stavbu zahájit bez zbytečného odkladu poté, co bude vybrán dodavatel a uzavřena smlouva o dílo, a že

tedy musí disponovat potřebnými kapacitami od druhé půle dubna 2020 vzhledem k požadovanému termínu zahájení prací 15. 4. 2020.

15. Obviněný vyslovuje přesvědčení, že pro rozhodnutí dodavatelů o účasti v zadávacím řízení byl zásadní počet dnů, tj. zda budou schopni stavbu za stanovených 360 dnů provést. Okolnost, že obviněný přiměřeně neposunul termín předání staveniště, dle názoru obviněného nebyla pro dodavatele překážkou pro vypracování a podání nabídek, a tudíž nevedla ke ztížení podmínek pro realizaci předmětné veřejné zakázky ani nevytvořila bezdůvodné překážky hospodářské soutěže. Naopak se posunutím termínu pro podání nabídek dodavatelům dostalo delšího časového prostoru pro alokaci kapacit oproti původnímu zadání. K znejistění potenciálních dodavatelů a problémům se zajištěním kapacit tudíž nedošlo. A navíc obviněný žádného dodavatele ze zadávacího řízení nevyločil.
16. Obviněný zdůrazňuje, že jeho pochybení, kdy náležitě neupravil lhůtu pro předání staveniště, postrádá zákonem předpokládanou míru společenské škodlivosti, která by naplňovala materiální znak přestupku, a tudíž je přesvědčen, že je vyloučeno uplatnění vyvratitelné domněnky podle § 270 odst. 1 zákona.
17. V souvislosti s výrokem II. příkazu obviněný ve svém vyjádření uvádí, že v důsledku změny zadávacích podmínek ze dne 12. 3. 2020 fakticky stanovil dvě rozdílné maximální nabídkové ceny veřejné zakázky, ale že dle jeho názoru bylo zcela zřejmé, v jaké části zadávací dokumentace zamýšlí změnu provést, a že záměna příslušných odstavců zadávací dokumentace byla zcela zjevnou písařskou chybou.
18. Záměna odstavců dle přesvědčení obviněného nevedla k znejistění dodavatelů ani narušení transparentnosti zadávacího řízení, neboť z textu změny bylo zřejmé, že záměrem obviněného je navýšení maximální nabídkové ceny. Uvedené bylo dle názoru obviněného dodavatelům zřejmé rovněž z kontextu provedené změny, zejména v souvislosti s průběžně podávanými vysvětleními zadávací dokumentace, když většina vysvětlení se týkala nesouladu výkresové části dokumentace pro provádění prací a položkového výkazu výměr z této dokumentace odvozeného, co se následně promítlo právě do navýšení stanovené maximální ceny veřejné zakázky.
19. Obviněný v této souvislosti zdůrazňuje, že vzhledem k tomu, že ke znejistění dodavatelů výše popsaným postupem nemohlo dojít a dle jeho přesvědčení ani nedošlo, jednání obviněného posouzené Úřadem ve výroku II. příkazu jako přestupek postrádá dle názoru obviněného jakoukoliv společenskou škodlivost, čímž je vyloučeno uplatnění vyvratitelné právní domněnky podle § 270 odst. 1 zákona. Takovéto jednání tedy dle obviněného nenaplňuje materiální znak přestupku a nemělo by být jako přestupek hodnoceno.
20. Obviněný v závěru svého vyjádření ve vztahu k výši pokuty vyslovuje přesvědčení, že Úřad při stanovení její výše vycházel z nesprávných informací, neboť v rozpočtu obviněného na rok 2021 jsou zahrnuty mimořádné příjmy, kterých obviněný běžně nedosahuje, a proto žádá, aby případnou pokutu s ohledem na rozpočet obviněného Úřad adekvátně snížil.

Další průběh řízení o přestupcích

21. Přípisy č. j. ÚOHS-07815/2021/511/AHu, ÚOHS-07820/2021/511/AHu, ÚOHS-07821/2021/511/AHu, ÚOHS-07822/2021/511/AHu, ÚOHS-07823/2021/511/AHu, ÚOHS-07824/2021/511/AHu, ÚOHS-07825/2021/511/AHu, ÚOHS-07826/2021/511/AHu, ÚOHS-

07827/2021/511/AHu, ÚOHS-07828/2021/511/AHu ze dne 3. 3. 2021 se Úřad obrátil na dodavatele, kteří podali nabídku do zadávacího řízení, se žádostí o součinnost, ve které žádal dodavatele o sdělení, zda jim po změně zadávací dokumentace, kterou provedl obviněný dokumentem s názvem „ZMĚNA ZDÁVACÍ DOKUMENTACE“ uveřejněným na profilu zadavatele dne 12. 3. 2020 bylo zřejmé, jakou maximální cenu předmětné zakázky mohou v zadávacím řízení nabídnout, resp. zda uvedená změna vedla k tomu, že se zadávací podmínky staly pro ně v tomto ohledu nejasnými.

22. Úřad obdržel odpovědi od oslovených dodavatelů ve dnech 4. 3. 2021, 5. 3. 2021, 9. 3. 2021 a 12. 3. 2021.
23. Přípisy č. j. ÚOHS-09156/2021/511/AHu, ÚOHS-09157/2021/511/AHu a ÚOHS-09158/2021/511/AHu ze dne 12. 3. 2021 a přípisem č. j. ÚOHS-09431/2021/511/AHu ze dne 16. 3. 2021 zaslal Úřad dodavatelům, kteří na žádost o součinnost neodpověděli, urgenci. Úřad následně dne 15. 3. 2021, resp. 19. 3. 2021 jejich odpovědi obdržel.
24. Usnesením č. j. ÚOHS-10186/2021/511/AHu ze dne 23. 3. 2021 stanovil Úřad obviněnému podle § 261 odst. 3 zákona lhůtu, ve které se mohl vyjádřit k podkladům rozhodnutí. Obviněný se k podkladům rozhodnutí nevyjádřil.

IV. ZÁVĚRY ÚŘADU

25. Úřad přezkoumal na základě § 248 a následujících ustanovení zákona případ ve všech vzájemných souvislostech a po zhodnocení všech podkladů, zejména relevantních částí dokumentace o zadávacím řízení, odporu obviněného, vyjádření obviněného a na základě vlastních zjištění konstatuje, že se obviněný dopustil přestupku podle § 268 odst. 1 písm. b) zákona, jak je uvedeno ve výroku I. tohoto rozhodnutí, za což mu byla uložena pokuta uvedená ve výroku III. tohoto rozhodnutí. Výrokem II. Úřad rozhodl o tom, že v části se řízení o přestupku podle § 257 písm. f) zákona zastavuje, neboť v předmětném řízení o přestupku zahájeném z moci úřední nebyly zjištěny důvody pro uložení sankce podle § 268 nebo § 269 zákona. Současně Úřad výrokem IV. rozhodl o uložení povinnosti obviněného uhradit náklady řízení.
26. Ke svému rozhodnutí uvádí Úřad následující rozhodné skutečnosti.

Relevantní ustanovení zákona

27. Podle § 6 odst. 1 zákona zadavatel při postupu podle tohoto zákona musí dodržovat zásady transparentnosti a přiměřenosti.
28. Podle § 268 odst. 1 písm. b) zákona se zadavatel dopustí přestupku tím, že stanoví zadávací podmínky v rozporu se zákonem a zadá veřejnou zakázku, uzavře rámcovou dohodu nebo se soutěž o návrh považuje po výběru návrhu za ukončenou.
29. Podle § 257 písm. f) zákona Úřad zahájené řízení usnesením zastaví, jestliže v řízení zahájeném z moci úřední nebyly zjištěny důvody pro uložení nápravného opatření podle § 263 nebo pro uložení sankce podle § 268 nebo 269.
30. Podle § 5 přestupkového zákona je přestupkem společensky škodlivý protiprávní čin, který je v zákoně za přestupek výslovně označen a který vykazuje znaky stanovené zákonem, nejde-li o trestný čin.

Skutečnosti zjištěné z dokumentace o zadávacím řízení

31. Ve výzvě k podání nabídek uveřejněné dne 4. 2. 2020 na profilu zadavatele stanovil obviněný lhůtu pro podání nabídek do 2. 3. 2020, 19.00 hod. Obviněný následně lhůtu pro podání nabídek několikrát prodloužil; konečný termín pro podání nabídek byl stanoven dokumentem s názvem „Prodloužení termínu pro podání nabídky“ uveřejněným na profilu zadavatele dne 16. 4. 2020, a to do 28. 4. 2020 19:00 hod.

32. V bodě 4.5. zadávací dokumentace s názvem „Mimořádně nízká nabídková cena:“ stanovil obviněný způsob určení mimořádně nízké nabídkové ceny, přičemž znění bodu 4.5. zadávací dokumentace bylo následující:

„4.5.

Mimořádně nízká nabídková cena:

Výše nabídková cena bude posouzena jako mimořádně nízká, jestliže posuzovaná nabídková cena je nižší o více jak 20% než průměrná nabídková cena. Průměrná nabídková cena díla bez DPH je vypočtena jako podíl:

součet hodnoty všech posuzovaných cenových nabídek / počet posuzovaných nabídek

Komise v případě zjištění mimořádně nízké nabídkové ceny postupuje dle ustanovení § 113 zákona.“

33. V bodě 4.6. zadávací dokumentace s názvem „Maximální cena VZ:“ stanovil obviněný maximální cenu zakázky bez DPH ve výši 42 700 000,- Kč. Znění bodu 4.6. zadávací dokumentace je následující:

„4.6.

Maximální cena VZ:

Maximální cena zakázky bez DPH činí 42 700 000,- Kč.

Jestliže nabídková cena uchazeče bude vyšší než cena maximální, bude nabídka z tohoto zadávacího řízení vyřazena a účastník vyloučen.“

34. V čl. IV. bod 1. návrhu smlouvy o dílo, která je součástí zadávací dokumentace v části nazvané „OBCHODNÍ PODMÍNKY“ (dále jen „návrh smlouvy“), stanovil obviněný termín pro předání staveniště/zahájení prací na 15. 4. 2020.

35. Dne 12. 3. 2020 obviněný uveřejnil na profilu zadavatele dokument s názvem „ZMĚNA ZADÁVACÍ DOKUMENTACE“, v němž uvedl, že mění ustanovení bodu 4.5. zadávací dokumentace tak, že jeho nové znění je následující:

„4.5.

Maximální cena VZ:

Maximální cena zakázky bez DPH činí 44 300 000,- Kč.

Jestliže nabídková cena uchazeče bude vyšší než cena maximální, bude nabídka z tohoto zadávacího řízení vyřazena a účastník vyloučen.“

36. Z dokumentu s názvem „ZÁPIS o posouzení a hodnocení nabídek na veřejnou zakázku na stavbu pod názvem: Mateřská škola Drahelčice“ ze dne 28. 4. 2020 (dále jen „zápis

o posouzení a hodnocení nabídek“) vyplývá, že do předmětného zadávacího řízení bylo podáno dvanáct nabídek.

37. V podaných nabídkách, jejichž součástí je závazný návrh smlouvy o dílo, jednotliví dodavatelé uvedli termín předání staveniště/zahájení prací následujícím způsobem:

dodavatel:	termín předání staveniště / zahájení prací (uvedený v závazném návrhu smlouvy o dílo):
1.	15.4.2020
2.	15.4.2020
3.	15.4.2020
4.	15.4.2020
5.	1.6.2020
6.	15.4.2020 - tento termín již neplatí, bude upřesněn
7.	15.4.2020
8.	15.04.2020 01.06.2020 (předpoklad)
9.	po podpisu smlouvy
10.	18.5.2020
11.	1.6.2020
12.	15.4.2020

Skutečnosti zjištěné v průběhu řízení

38. V šetření, které Úřad provedl v návaznosti na vyjádření obviněného ze dne 23. 2. 2021, se svými přípisy ze dne 3. 3. 2021 (které v případě čtyř dodavatelů ještě následně urgoval) obrátil na dodavatele, kteří podali nabídku do předmětného zadávacího řízení (vyjma dvou, u kterých bylo Úřadu zřejmé, že jsou srozuměni se změnou maximální ceny veřejné zakázky, neboť podali nabídky, ve kterých uvedli cenu za dílo přesahující původně stanovenou maximální cenu veřejné zakázky) s následujícím dotazem:

„Zadavatel v bodě 4.6. zadávací dokumentace s názvem „Maximální cena VZ:“ stanovil maximální cenu zakázky bez DPH ve výši 42 700 000,- Kč. V bodě 4.5. zadávací dokumentace s názvem „Mimořádně nízká nabídková cena:“ stanovil zadavatel způsob určení mimořádně nízké nabídkové ceny. Dokumentem s názvem „ZMĚNA ZADÁVACÍ DOKUMENTACE“ uveřejněným na profilu zadavatele dne 12. 3. 2020 provedl zadavatel změnu zadávacích podmínek, podle níž nové znění bodu 4.5. zadávací dokumentace bylo následující:

„4.5.

Maximální cena VZ:

Maximální cena zakázky bez DPH činí 44 300 000,- Kč.

Jestliže nabídková cena uchazeče bude vyšší než cena maximální, bude nabídka z tohoto zadávacího řízení vyřazena a účastník vyloučen.“

V důsledku uvedeného postupu zadavatele zadávací dokumentace fakticky obsahovala dva různé body stanovující dvě rozdílné maximální ceny veřejné zakázky bez DPH, když v bodě 4.5. byla nově stanovena maximální cena veřejné zakázky v částce 44 300 000,- Kč bez DPH a

v bodě 4.6. zadávací dokumentace byla ponechána původně stanovená maximální cena veřejné zakázky ve výši 42 700 000,- Kč bez DPH.

S ohledem na výše uvedené se na Vás, jako na dodavatele, který do zadávacího řízení podal nabídku, Úřad obrací se žádostí o **sdělení, zda Vám po provedení výše popsané změny zadávací dokumentace bylo zřejmé, jakou maximální cenu předmětné veřejné zakázky můžete v zadávacím řízení nabídnout, resp. zda tato změna zadávací dokumentace vedla k tomu, že se zadávací podmínky staly v tomto ohledu pro Vás nejasnými.**“.

39. Od oslovených dodavatelů obdržel Úřad odpovědi s následujícím obsahem:

dodavatel:	obsah odpovědi:
1.	dodavatel se nevyjádřil
2.	dodavateli bylo zřejmé, jakou maximální cenu veřejné zakázky může v zadávacím řízení nabídnout
3.	dodavateli bylo zřejmé, že nabídková maximální cena je stanovena na novou hodnotu, a to 44 300 000,- Kč bez DPH; rozpor považoval za písařskou chybu
4.	dodavateli byla zřejmá změna výše maximální nabídkové ceny a zadávací podmínky nebyly pro něj v tomto ohledu nejasné
5.	dodavatel uvedl, že postup při poskytování informací v průběhu zadávacího řízení nebyl pro něj zmatečný a poskytnuté informace jej nevedly v omyl
6.	dodavatel uvedl, že změna zadávací dokumentace byla pro něj pouze konstatováním změny výše maximální ceny a zadávací podmínky pro něj nebyly nejasné
7.	dodavatel uvedl, že změny v zadávací dokumentaci nevedly k tomu, že by se podmínky staly v tomto ohledu pro něj nejasnými
8.	dodavatel uvedl, že v důsledku změny zadávací dokumentace nedošlo k nejasnostem ve věci výše maximální ceny předmětu veřejné zakázky
9.	na základě citované změny zadávací dokumentace dodavatel předpokládal, že maximální cena je stanovena nově ve výši 44 300 000,- Kč bez DPH a původně stanovená maximální cena veřejné zakázky je neplatná
10.	dodavatel uvedl, že změna dokumentace nevedla k tomu, že by se zadávací podmínky staly nejasnými; zadávací podmínky byly pro něj srozumitelné

K výroku I. rozhodnutí

40. V souvislosti se zásadou transparentnosti zakotvenou v § 6 odst. 1 zákona Úřad nejprve v obecné rovině uvádí, že jejím posláním je především zajistit, aby zadávání veřejné zakázky

probíhalo čitelným a předvídatelným způsobem. Jejím účelem je, aby zadávací podmínky příslušné veřejné zakázky nebyly, zejména z pohledu dodavatelů, nejasné či nepřehledné. Zadavatel v této souvislosti nese odpovědnost za to, že zadávací podmínky nebudou stanovené tak, aby vytvářely bezdůvodné překážky hospodářské soutěže.

41. Jak konstatoval i Krajský soud v Brně ve svém rozsudku č. j. 62 Af 50/2011-72 ze dne 15. 2. 2012, *„úkolem zásady transparentnosti je zajištění toho, aby zadávání veřejných zakázek probíhalo průhledným, právně korektním a předvídatelným způsobem za předem jasně a srozumitelně stanovených podmínek. Transparentnost procesu zadávání veřejných zakázek je nejen podmínkou existence účinné hospodářské soutěže mezi jednotlivými dodavateli v postavení uchazečů, ale také nezbytným předpokladem účelného a efektivního vynakládání veřejných prostředků. Porušením této zásady pak je jakékoliv jednání zadavatele, které způsobuje nečitelnost zadávacího řízení“*.
42. S ohledem na výše uvedené Úřad konstatuje, že nemůže obstát zadávací dokumentace, ze které podmínky zadávacího řízení a požadavky obviněného nevyplývají zcela jasně a jednoznačně. Úřad přitom konstatuje, že nejednoznačnost zadávacích podmínek může vzniknout až v průběhu zadávacího řízení, např. v důsledku změny zadávací dokumentace provedené zadavatelem.
43. V šetřeném případě je z hlediska transparentnosti problematická právě protichůdnost jednotlivých údajů z pohledu zadávací dokumentace jako celku, vzniklá na základě obviněným provedené změny zadávacích podmínek.
44. V této souvislosti Úřad uvádí, že v šetřeném případě obviněný v zadávací dokumentaci původně stanovil lhůtu pro podání nabídek do 2. 3. 2020 a termín pro předání staveniště/zahájení prací stanovil v návrhu smlouvy do 15. 4. 2020. Lhůtu pro podání nabídek obviněný následně několikrát prodloužil, konečný termín pro podání nabídek byl stanoven na 28. 4. 2020. Termín pro předání staveniště/zahájení prací, stanovený v návrhu smlouvy, však obviněný nijak neupravil, resp. neprodloužil.
45. Úřad konstatuje, že v důsledku prodloužení lhůty pro podání nabídek do 28. 4. 2020 došlo k tomu, že ze zadávacích podmínek vyplývalo, že nabídky mají dodavatelé podat do 28. 4. 2020, avšak k převzetí staveniště, resp. k zahájení plnění veřejné zakázky vybraným dodavatelem, mělo dojít již dne 15. 4. 2020, tj. před stanoveným datem pro podání nabídek. Vzhledem k tomu, že převzetí staveniště, resp. zahájení prací je úkonem reprezentujícím započítání vlastní realizace veřejné zakázky, uvedené by znamenalo, že plnění veřejné zakázky vybraným dodavatelem má být zahájeno před jejím zadáním, tedy před uzavřením smlouvy.
46. Jak vyplývá z výše popsaného postupu, obviněný provedl změnu lhůty pro podání nabídek bez toho, aby přiměřeně upravil termín pro předání staveniště/zahájení prací tak, aby uvedené skutečnosti na sebe navazovaly. V důsledku toho jednotlivé části zadávací dokumentace obsahovaly termíny, které vzájemně kolidovaly, čímž se zadávací podmínka stanovující termín pro předání staveniště/zahájení prací stala objektivně nesplnitelnou. Tato skutečnost mohla dle Úřadu značně znejistit případné dodavatele ucházející se o předmětnou veřejnou zakázku, neboť nebylo zřejmé, v jakém termínu obviněný předání staveniště/zahájení prací reálně předpokládá. Úřad proto konstatuje, že obviněný svým postupem způsobil, že podmínky stanovené v zadávací dokumentaci se staly nejasnými, čímž

porušil zásadu transparentnosti zakotvenou v § 6 odst. 1 zákona. Obviněný tedy svým postupem naplnil formální znaky přestupku podle § 268 odst. 1 písm. b) zákona.

47. Obviněný v odporu proti příkazu podaném dne 12. 2. 2021 a následně ve svém vyjádření ze dne 23. 2. 2021 uvádí, že má za to, že Úřad nesprávně vyhodnotil skutkový a právní stav a podle názoru obviněného přestupek dle výroku I. příkazu nespáchal, neboť dle jeho přesvědčení není v předmětném případě naplněn materiální znak přestupku, kterým je společenská škodlivost jeho jednání. Obviněný v této souvislosti ve svém vyjádření tvrdí, že pro účast jednotlivých dodavatelů v předmětném zadávacím řízení nebyla informace o termínu pro předání staveniště/zahájení prací rozhodující, neboť jejich rozhodnutí o účasti se odvíjí od zadávací dokumentace jako celku a za zásadní v tomto smyslu považuje spíše maximální dobu plnění veřejné zakázky. Tu sice v důsledku opakovaného prodlužování lhůty pro podání nabídek a v návaznosti na plánované zahájení užívání předmětu veřejné zakázky zkrátil z 390 na 360 dní, avšak tato skutečnost dle názoru obviněného pouze přisvědčuje záměru obviněného zahájit plnění veřejné zakázky bez zbytečného odkladu po výběru dodavatele v zadávacím řízení a následném uzavření smlouvy, s čímž dle tvrzení obviněného byli dodavatelé srozuměni, když ve svých nabídkách zkrácenou maximální dobu plnění veřejné zakázky nepřekročili. Obviněný současně v této souvislosti ve svém vyjádření uvádí, že okolnost, že přiměřeně neposunul termín předání staveniště, nebyla dle jeho přesvědčení pro dodavatele překážkou pro vypracování a podání jejich nabídek. Nadto obviněný ve svém vyjádření vyslovuje přesvědčení, že i když termín pro předání staveniště uvedený v zadávacích podmínkách kolidoval se lhůtou pro podání nabídek, obviněný tuto skutečnost ve vztahu k posuzovaným nabídkám dodavatelů eliminoval, když upřednostnil dle jeho vyjádření věcnou stránku, tj. dobu výstavby.
48. Úřad k tomu uvádí následující. Jak vyplývá z nabídek, jednotliví dodavatelé v závazném návrhu smlouvy o dílo termín předání staveniště/zahájení prací v šesti případech (z dvanácti podaných nabídek) ponechali v původní podobě (jak závazně stanovovala zadávací dokumentace), tj. ponechali termín 15. 4. 2020, ale v šesti případech tento termín změnili, a to různým způsobem, když ve třech případech uvedli termín 1. 6. 2020 (z toho v jednom případě s dovětkem „předpoklad“), jeden dodavatel uvedl termín 18. 5. 2020, jeden uvedl text „po podpisu smlouvy“ a jeden doplnil původní datum 15. 4. 2020 textem „tento termín již neplatí, bude upřesněn“.
49. Z uvedeného tedy dle Úřadu jasně plyne, že v důsledku výše popsaného postupu zadavatele se zadávací podmínky staly pro dodavatele nejasnými a způsobily nejistotu dodavatelů ohledně termínu zahájení plnění. Úpravou termínu předání staveniště/zahájení prací v návrzích smluv o dílo v rozporu se zadávací dokumentací se přitom dodavatelé vystavovali nejistotě, zda je obviněný ze zadávacího řízení nevyloučí pro rozpor nabídky se zadávacími podmínkami.
50. V návaznosti na výše uvedené Úřad současně k tvrzení obviněného, že pro účast dodavatelů v předmětném zadávacím řízení byla rozhodující informace o zkrácení maximální lhůty plnění, a že kolizi termínu pro podání nabídek s termínem pro předání staveniště/zahájení prací obviněný eliminoval, když ve vztahu k posuzovaným nabídkám upřednostnil dobu výstavby (co dle jeho přesvědčení stvrzují dodavatelé tím, že stanovenou lhůtu plnění nepřekročili a reálnost této lhůty doložili v nabídkách harmonogramem postupu prací) konstatuje, že zkrácení maximální lhůty výstavby obviněným z 390 dní na 360 dní, potažmo

předložení harmonogramů postupu prací jednotlivými dodavateli, nejsou dle názoru Úřadu skutečnostmi, které by eliminovaly kolizi termínů v zadávacích podmínkách. Argumentace vycházející ze zkrácení maximální lhůty výstavby by mohla být relevantní v případě, kdy by obviněný v zadávacích podmínkách uvedl konečné datum, k němuž musí být realizace veřejné zakázky ukončena; to se však v šetřeném případě nestalo. Předložením harmonogramu postupu prací dodavatelé dle názoru Úřadu pouze doložili schopnost rozvržení prací v rámci předepsané maximální lhůty, nikoliv to, že jim je zřejmé obviněným předpokládané datum předání staveniště/zahájení prací. Doložený harmonogram postupu prací tedy sám o sobě neeliminuje nastalou kolizi termínů pro podání nabídek a pro předání staveniště/zahájení prací, pouze dokládá, že je dodavatel schopen práce rozvrhnout tak, aby bylo dodrženo maximální časové rozpětí závazně stanovené v zadávacích podmínkách, bez ohledu na jeho počátek či konec.

51. Úřad tak konstatuje, že je v tomto případě naplněna materiální stránka přestupku, neboť jednoznačně je přítomna společenská škodlivost jednání obviněného, který svým postupem nade vši pochybnost způsobil nejistotu dodavatelů (jak uvedeno v bodě 49. odůvodnění tohoto rozhodnutí).
52. Na základě výše uvedeného Úřad považuje za prokázané, že se obviněný dopustil přestupku podle § 268 odst. 1 písm. b) zákona tím, že stanovil zadávací podmínky předmětné veřejné zakázky v rozporu se zásadou transparentnosti zakotvenou v § 6 odst. 1 citovaného zákona, když v čl. IV bodě 1 návrhu smlouvy stanovil termín pro předání staveniště/zahájení prací na 15. 4. 2020, přičemž dokumentem s názvem „Prodloužení termínu pro podání nabídek“, uveřejněným na profilu zadavatele dne 16. 4. 2020, prodloužil lhůtu pro podání nabídek do 28. 4. 2020 19:00 hod., aniž by termín pro předání staveniště/zahájení prací stanovený v čl. IV bodě 1 návrhu smlouvy změnil, a tedy termín pro předání staveniště/zahájení prací se stal objektivně nesplnitelným, což mohlo způsobit nejistotu dodavatelů ohledně termínu, v němž zadavatel předání staveniště/zahájení prací reálně předpokládá, přičemž dne 2. 6. 2020 zadal veřejnou zakázku, když na její předmět plnění uzavřel smlouvu s vybraným dodavatelem. Proto Úřad rozhodl tak, jak je uvedeno ve výroku I. tohoto rozhodnutí.

K výroku II. rozhodnutí

53. Z dokumentace o zadávacím řízení vyplývá, že obviněný v bodě 4.6. zadávací dokumentace stanovil maximální cenu předmětné veřejné zakázky na částku 42 700 000,- Kč bez DPH. Současně v bodě 4.5. zadávací dokumentace stanovil podmínky pro posouzení mimořádně nízké nabídkové ceny.
54. V dokumentu s názvem „ZMĚNA ZADÁVACÍ DOKUMENTACE“ uveřejněném na profilu zadavatele dne 12. 3. 2020 obviněný uvedl, že mění bod 4.5. zadávací dokumentace tak, že tento bod zní:

„4.5.

Maximální cena VZ:

Maximální cena zakázky bez DPH činí 44 300 000,- Kč.

Jestliže nabídková cena uchazeče bude vyšší než cena maximální, bude nabídka z tohoto zadávacího řízení vyřazena a účastník vyloučen.“

55. Obviněný tímto postupem fakticky nahradil původní bod 4.5. zadávací dokumentace s původním názvem „Mimořádně nízká nabídková cena:“ ustanovením s názvem „Maximální cena VZ:“ obsahujícím upravenou výši maximální ceny zakázky, tedy stanovil novou maximální cenu veřejné zakázky bez toho, aby došlo ke změně původního ustanovení zadávací dokumentace týkajícího se rovněž maximální ceny předmětné veřejné zakázky, tedy bodu 4.6. V důsledku toho došlo k tomu, že zadávací dokumentace obsahovala dvě různá ustanovení o maximální ceně veřejné zakázky, a to v rozdílné výši, neboť v bodě 4.5. byla nově stanovena maximální cena veřejné zakázky v částce 44 300 000,- Kč bez DPH a v bodě 4.6. zadávací dokumentace byla ponechána původně stanovená maximální cena veřejné zakázky ve výši 42 700 000,- Kč bez DPH.
56. Úřad uvedený postup obviněného posoudil jako jednání v rozporu se zákonem, přičemž výrokem II. příkazu rozhodl o tom, že se obviněný tímto jednáním dopustil přestupku podle § 268 odst. 1 písm. b) zákona tím, že stanovil zadávací podmínky veřejné zakázky „Mateřská škola Drahelčice“ zadávané ve zjednodušeném podlimitním řízení zahájeném dne 4. 2. 2020 uveřejněním výzvy k podání nabídek uveřejněné na profilu zadavatele, v rozporu se zásadou transparentnosti zakotvenou v § 6 odst. 1 citovaného zákona, když v bodě 4.6. zadávací dokumentace s názvem „Maximální cena VZ:“ stanovil maximální cenu zakázky bez DPH ve výši 42 700 000,- Kč a v bodě 4.5. zadávací dokumentace s názvem „Mimořádně nízká nabídková cena:“ stanovil způsob určení mimořádně nízké nabídkové ceny, přičemž dokumentem s názvem „ZMĚNA ZADÁVACÍ DOKUMENTACE“ uveřejněným na profilu zadavatele dne 12. 3. 2020 provedl změnu zadávacích podmínek, podle níž bod 4.5. zadávací dokumentace nově zní takto:
- „4.5.
Maximální cena VZ:
Maximální cena zakázky bez DPH činí 44 300 000,- Kč.
Jestliže nabídková cena uchazeče bude vyšší než cena maximální, bude nabídka z tohoto zadávacího řízení vyřazena a účastník vyloučen.“
- v důsledku čehož zadávací dokumentace obsahovala dva různé body stanovující dvě rozdílné maximální ceny veřejné zakázky bez DPH, a dne 2. 6. 2020 zadal veřejnou zakázku, když na její předmět plnění uzavřel smlouvu s vybraným dodavatelem.
57. Obviněný v odporu proti příkazu podaném dne 12. 2. 2021 a následně ve svém vyjádření ze dne 23. 2. 2021 vyslovuje mj. přesvědčení, že Úřad nesprávně vyhodnotil skutkový a právní stav, a má za to, že přestupek dle výroku II. příkazu nespáchal, neboť dle jeho názoru není v předmětném případě naplněn materiální znak přestupku, kterým je společenská škodlivost jeho jednání.
58. Obviněný ve svém vyjádření konstatoval, že svým postupem v zadávací dokumentaci fakticky stanovil dvě rozdílné maximální nabídkové ceny veřejné zakázky, avšak jednalo se pouze o písařskou chybu, která v žádném případě nemohla vést k nejistotě dodavatelů ohledně stanovených zadávacích podmínek.
59. V návaznosti na vyjádření obviněného provedl Úřad vlastní šetření. V rámci tohoto šetření se obrátil na deset z dvanácti dodavatelů, kteří podali nabídku do předmětného zadávacího řízení s dotazem, zda změna zadávací dokumentace provedená obviněným ve vztahu

k maximální ceně veřejné zakázky vedla k tomu, že se pro ně zadávací podmínky staly nejasnými, resp. zda jim po provedené změně bylo zřejmé, jakou maximální cenu předmětné veřejné zakázky mohou v zadávacím řízení nabídnout. Úřad v rámci šetření neoslovil s uvedeným dotazem ty dva dodavatele, kteří do zadávacího řízení podali nabídky, ve kterých uvedli cenu za dílo ve výši přesahující původně stanovenou maximální cenu veřejné zakázky, a tedy bylo z jejich postupu Úřadu zřejmé, že jsou se změnou maximální ceny veřejné zakázky provedenou obviněným srozuměni.

60. Z odpovědí, které Úřad v rámci šetření obdržel od devíti oslovených dodavatelů (jeden dodavatel se nevyjádřil), vyplynulo, že dodavatelům bylo zřejmé, jakou maximální cenu obviněný stanovil, a ani v jednom případě dodavatel nekonstatoval nejasnosti v zadávacích podmínkách v důsledku provedené změny maximální ceny předmětné veřejné zakázky (viz bod 39. odůvodnění tohoto rozhodnutí).
61. Na základě výše uvedeného Úřad došel k závěru, že ačkoliv v důsledku postupu obviněného při změně zadávací dokumentace vznikl v zadávacích podmínkách zjevný rozpor, dodavatelům bylo zřejmé, a to zejména z kontextu provedené změny, která maximální cena je platná, a věděli tak, jak mají zpracovat nabídky.
62. Dle názoru Úřadu lze tedy konstatovat, že ač rozpor vznikl, nevedl u žádného z oslovených dodavatelů k nejasnostem ohledně toho, jakou maximální cenu mohou ve svých nabídkách uvést. Nedošlo tak k narušení právem chráněného zájmu, kterým je v dané situaci to, že zadávací podmínky jsou pro dodavatele jasné a srozumitelné, a v jednání obviněného tedy absentuje společenská škodlivost.
63. V situaci, kdy v jednání obviněného absentuje jakákoliv společenská škodlivost, není možné konstatovat naplnění materiálního znaku přestupku. Za těchto okolností ke spáchání přestupku tedy nemohlo dojít a nejsou tak ani dány důvody pro uložení sankce.
64. Úřad tedy konstatuje, že řízení o přestupku zahájené z moci úřední dne 9. 2. 2021 se v části týkající se věci možného spáchání přestupku podle § 268 odst. 1 písm. b) zákona obviněným tím, že stanovil zadávací podmínky veřejné zakázky v rozporu se zásadou transparentnosti zakotvenou v § 6 odst. 1 zákona, když v bodě. 4.6. zadávací dokumentace s názvem „Maximální cena VZ:“ stanovil maximální cenu zakázky bez DPH ve výši 42 700 000,- Kč a v bodě 4.5. zadávací dokumentace s názvem „Mimořádně nízká nabídková cena:“ stanovil způsob určení mimořádně nízké nabídkové ceny, přičemž dokumentem s názvem „ZMĚNA ZADÁVACÍ DOKUMENTACE“ uveřejněným na profilu zadavatele dne 12. 3. 2020 provedl změnu zadávacích podmínek, podle níž bod 4.5. zadávací dokumentace nově zněla takto:

„4.5.

Maximální cena VZ:

Maximální cena zakázky bez DPH činí 44 300 000,- Kč.

Jestliže nabídková cena uchazeče bude vyšší než cena maximální, bude nabídka z tohoto zadávacího řízení vyřazena a účastník vyloučen.“

v důsledku čehož zadávací dokumentace obsahovala dva různé body stanovující dvě rozdílné maximální ceny veřejné zakázky bez DPH, a dne 2. 6. 2020 zadal veřejnou zakázku, když na její předmět plnění uzavřel „SMLOUVU O DÍLO na provedení stavebních prací“ s vybraným

dodavatelem RONELI Stavby SE, IČO 29316731, se sídlem Vinohradská 2828/151, 130 00 Praha 3, se podle § 257 písm. f) citovaného zákona zastavuje, neboť nebyly zjištěny důvody pro uložení sankce podle § 268 nebo § 269 citovaného zákona.

65. S ohledem na tuto skutečnost rozhodl Úřad tak, jak je uvedeno ve výroku II. tohoto rozhodnutí.

K výroku III. rozhodnutí – uložení pokuty

66. Úřad považuje ve smyslu ustanovení § 150 odst. 1 správního řádu v návaznosti na § 90 přestupkového zákona skutková zjištění za dostatečná a s ohledem na výše uvedené považuje za prokázané, že se obviněný dopustil přestupku podle § 268 odst. 1 písm. b) zákona, jak je uvedeno ve výroku I. tohoto rozhodnutí.
67. Podle § 270 odst. 5 zákona činí promlčecí doba 5 let, přičemž podle § 270 odst. 6 písm. a) zákona se promlčecí doba přerušuje oznámením o zahájení řízení o přestupku.
68. Podle § 31 odst. 1 přestupkového zákona promlčecí doba počíná běžet dnem následujícím po dni spáchání přestupku; dnem spáchání přestupku se rozumí den, kdy došlo k ukončení jednání, kterým byl přestupek spáchán. Je-li znakem přestupku účinek, promlčecí doba počíná běžet dnem následujícím po dni, kdy takový účinek nastal.
69. V návaznosti na výše uvedené Úřad před uložením správního trestu ověřil, zda je naplněna podmínka dle § 270 odst. 5 zákona. Ke spáchání přestupku uvedeného ve výroku I. tohoto rozhodnutí došlo dnem uzavření smlouvy, tj. dne 2. 6. 2020. Řízení o přestupku bylo zahájeno doručením příkazu, tj. dne 9. 2. 2021. Z uvedených údajů vyplývá, že promlčecí doba (dle § 270 odst. 5 zákona) ve vztahu k projednávanému přestupku neuplynula a odpovědnost obviněného za přestupek nezanikla.
70. Při určení druhu správního trestu a jeho výměry je správní orgán povinen přihlédnout k okolnostem demonstrativně uvedeným v § 37 písm. a) až i) přestupkového zákona. Pokud jde o druh správního trestu za spáchání předmětného přestupku, zákon v tomto ohledu předkládá Úřadu jediný druh správního trestu, který je možno uložit za přestupek podle § 268 zákona, a to je pokuta.
71. Podle § 268 odst. 2 písm. a) zákona se za přestupek podle odstavce 1 uloží pokuta do 10 % ceny veřejné zakázky, nebo do 20 000 000 Kč, nelze-li celkovou cenu veřejné zakázky zjistit, jde-li o přestupek podle odstavce 1 písm. a) až c).
72. Cena veřejné zakázky dle smlouvy činí 36 929 769,22 Kč bez DPH, tj. 44 685 020,76 Kč včetně DPH. Z výše uvedeného vyplývá, že horní hranice pokuty za přestupek uvedený ve výroku I. tohoto rozhodnutí činí částku 4 468 502,076 Kč.
73. Podle § 37 přestupkového zákona při určení druhu a výměry správního trestu se přihlédne zejména k povaze a závažnosti přestupku a dále k přitěžujícím a polehčujícím okolnostem.
74. Podle § 38 přestupkového zákona povaha a závažnost přestupku je dána zejména významem zákonem chráněného zájmu, který byl přestupkem porušen nebo ohrožen, dále významem a rozsahem následku přestupku, způsobem spáchání přestupku, okolnostmi jeho spáchání (Úřad zde uvádí pouze ty skutečnosti z citovaného ustanovení přestupkového zákona, které jsou relevantní ve vztahu k posuzovanému případu).

75. Pokud jde o význam neurčitého právního pojmu „závažnost přestupku“, Úřad uvádí, že stupeň společenské škodlivosti přestupku (tedy závažnosti) je dán konkrétní intenzitou naplnění znaků skutkové podstaty přestupku. Při posuzování závažnosti přestupku tedy není hlavním kritériem jeho skutková podstata, ale intenzita skutkových okolností, s jakou došlo k porušení právem chráněných hodnot a zájmů v konkrétním případě. Z hlediska určení výměry pokuty je proto nutno hodnotit nejen jaké následky byly přestupkem způsobeny, ale také jakou měly intenzitu (srov. rozsudek Nejvyššího správního soudu sp. zn. 1 Afs 106/2012 ze dne 6. 6. 2013).
76. V rámci posouzení povahy a závažnosti přestupku Úřad konstatuje, že obviněný v šetřeném případě změnou termínu pro podání nabídek způsobil, že termín předání staveniště/zahájení prací se stal objektivně nesplnitelným, čímž způsobil nejistotu potenciálních dodavatelů, neboť ti ze zadávací dokumentace nezískali relevantní informaci o tom, kdy obviněný zahájení plnění předpokládá. Současně z dokumentace o zadávacím řízení plyne, že termín předání staveniště/zahájení prací byl součástí závazného návrhu smlouvy, jenž museli dodavatelé předložit v rámci svých nabídek. Jeho objektivní nesplnitelnost (tedy fakt, že předcházel termínu podání nabídek) v daném případě vedla k tomu, že někteří z dodavatelů ve smlouvě v rámci svých nabídek uvedli jiné datum předání staveniště/zahájení prací, než stanovil návrh smlouvy, tedy fakticky předložili jiný návrh smlouvy, než jaký byl obsažen v zadávacích podmínkách. Uvedený přestupek proto Úřad hodnotí jako středně závažný.
77. Za polehčující okolnost Úřad považuje fakt, že přestože někteří dodavatelé podali v rámci svých nabídek návrh smlouvy s datem předání staveniště/zahájení prací, který neodpovídal zadávacím podmínkám, toto se netýkalo nabídky, jež byla v rámci hodnocení vyhodnocena jako nejvýhodnější, a tedy daný přestupek neovlivnil výběr dodavatele (což by mohlo nastat v případě, kdy by v rámci hodnocení zvítězil dodavatel, jenž v návrhu smlouvy uvedl jiné datum zahájení plnění, než stanovily zadávací podmínky, a obviněný by jej z toho důvodu z účasti v zadávacím řízení vyloučil). Současně Úřad ve prospěch obviněného hodnotí fakt, že i přes netransparentnost zadávacích podmínek bylo do zadávacího řízení podáno 12 nabídek, a i přesto, že návrh smlouvy v některých z nich, pokud jde o datum předání staveniště/zahájení prací, nebyl se zadávacími podmínkami v souladu, byla dostatečná úroveň soutěže o veřejnou zakázku zachována.
78. Úřad neshledal žádné další polehčující ani žádné přitěžující okolnosti.
79. Úřad se dále zabýval skutečností, zda přestupek, za který je obviněnému nyní ukládán trest, není v souběhu s dalším přestupkem (správním deliktem) obviněného. Tento postup Úřadu vychází z konstantní rozhodovací praxe správních soudů, kdy je možné uvést rozsudek Nejvyššího správního soudu (dále jen „NSS“) ze dne 18. 6. 2009, č. j. 1 As 28/2009 – 62 popřípadě rozsudek NSS ze dne 16. 9. 2016 č. j. 6 As 245/2015 – 33. V prvně uvedeném rozsudku NSS konstatoval, že *„soud dovodil, že při trestání správních deliktů týmž správním orgánem se přiměřeně uplatní i principy ovládající souběh trestných činů. Nutnost aplikovat tento trestněprávní institut vyplývá z obecné potřeby použít ve prospěch obviněného analogii z trestního práva ve správním trestání 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. K této zásadě se již Nejvyšší správní soud vyslovil např. ve svém rozsudku ze dne 16. 4. 2008, č. j. 1 As 27/2008 - 67, dle něhož „použití analogie ve správním trestání je přípustné, a to*

v omezeném rozsahu, pouze tam, kdy to, co má být aplikováno, určitou otázku vůbec neřeší, nevede-li takový výklad k újmě účastníka řízení a ani k újmě na ochraně hodnot, na jejichž vytváření a ochraně je veřejný zájem.”. Soud dále pokračuje tak, že *„[t]restněprávní doktrína uvádí, že souběh „je dán tehdy, jestliže se pachatel dopustil dvou nebo více trestných činů dříve, než byl pro některý z nich vyhlášen soudem prvního stupně odsuzující rozsudek za podmínky, že tento rozsudek později nabyl právní moci a že o něm neplatí fikce neodsouzení“ (viz Šámal, P., Púry, F., Rizman, S.: Trestní zákon. Komentář. I. díl. 6., doplněné a přepracované vydání. C. H. Beck, Praha, 2004, str. 26).’* Současně je v citovaném rozsudku uvedeno, že pro potrestání souběhu není bezpodmínečně nutné vedení společného řízení, ale je nezbytné použití absorpční zásady, pakliže zde existují sbíhající se správní delikty (nyní přestupky).

80. S ohledem na výše uvedené Úřad zhodnotil, zda je v daném případě na místě zohlednit i jiné sbíhající přestupky, za které již obviněnému byla uložena pokuta podle zákona. Jak již bylo uvedeno výše v odůvodnění tohoto rozhodnutí, ke spáchání právě projednávaného přestupku došlo dne 2. 6. 2020. Úřad ověřil, že v právě projednávaném případě není přestupek obviněného v souběhu s žádným dalším přestupkem. Vzhledem k tomu Úřad nemusel přikročit k uplatnění institutu souhrnného trestu.
81. Úřad při stanovení výše pokuty dále přihlédl i k ekonomické situaci obviněného. Ze schváleného rozpočtu obviněného na rok 2021 Úřad zjistil, že obviněný bude v roce 2021 hospodařit s plánovanými rozpočtovými příjmy ve výši 56 272 000,- Kč. K tomu obviněný ve svém vyjádření ze dne 23. 2. 2021 uvedl, že příjmy, se kterými bude dle schváleného rozpočtu v roce 2021 hospodařit, zahrnují i prostředky určené na realizaci dotačního projektu, které nejsou součástí rozpočtu obviněného každoročně (jsou to prostředky mimořádné), pročež rozpočet na rok 2021 nevypovídá o ekonomické situaci obviněného. Z přehledu, který obviněný ke svému vyjádření přiložil, pak vyplývá, že výše jeho příjmů bez zahrnutí těchto mimořádných prostředků činí 15 772 000,- Kč. Úřad k tomu konstatuje, že výše pokuty za přestupek obviněného je stanovena ve výši 45 000,- Kč, tj. na samotné spodní hranici její možné výše (cca 1% z její maximální možné výše). Úřad je přitom přesvědčen, že i pokud vyjde z rozpočtu obviněného nezahrnujícího mimořádné rozpočtové příjmy, nelze pokutu stanovenou v řádu desítek tisíc Kč považovat za nepřiměřeně zasahující ekonomickou situaci obviněného (a v tomto smyslu nespravedlivou).
82. Úřad v této souvislosti poznamenává, že pokuta uložená obviněnému za nedodržení postupu stanoveného zákonem má mj. splnit dvě základní funkce právní odpovědnosti, a to funkci represivní – postih za porušení povinností stanovených zákonem, a funkci preventivní, která směřuje k předcházení porušování zákona, resp. k jednání, které je se zákonem v souladu. Po zvážení všech okolností případu Úřad při určení výměry uložené pokuty preferoval preventivní charakter uložené sankce a posoudil stanovenou pokutu ve výši 45 000,- Kč vzhledem k souvislostem případu jako dostačující. Uložená pokuta i přes to, že byla stanovena při samé dolní hranici její možné výše, dle názoru Úřadu dostatečně naplňuje obě shora uvedené funkce právní odpovědnosti.
83. S ohledem na výše uvedené Úřad rozhodl tak, jak je uvedeno ve výroku III. tohoto rozhodnutí.

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

K výroku IV. rozhodnutí – náklady řízení

85. Podle ustanovení § 93 odst. 1 písm. i) zákona o přestupcích se ve výrokové části rozhodnutí o přestupku, kterým je obviněný uznán vinným, kromě náležitostí podle správního řádu uvede výrok o náhradě nákladů řízení.
86. Správní orgán podle § 95 odst. 1 zákona o přestupcích uloží obviněnému, který byl uznán vinným, povinnost nahradit náklady řízení paušální částkou. Pokud bylo rozhodnutí o přestupku zrušeno jiným orgánem veřejné moci a tato skutečnost má za následek nesplnění podmínek pro uložení náhrady nákladů řízení, správní orgán nahrazené náklady vrátí.
87. Vzhledem k tomu, že zákon o přestupcích v současné době náklady řízení blíže neupravuje, musel správní orgán vycházet z obecného právního předpisu, kterým je správní řád.
88. Podle § 79 odst. 5 správního řádu uloží správní orgán povinnost nahradit náklady řízení paušální částkou účastníkovi, který řízení vyvolal porušením své právní povinnosti. Podle citovaného ustanovení správního řádu výši paušální částky nákladů řízení stanoví prováděcí právní předpis. Tímto předpisem je vyhláška č. 520/2005 Sb., o rozsahu hotových výdajů a ušlého výdělku, které správní orgán hradí jiným osobám, a o výši paušální částky nákladů řízení (dále jen „vyhláška“), která v § 6 odst. 1 stanoví, že paušální částka nákladů správního řízení, které účastník vyvolal porušením své právní povinnosti, činí 1 000 Kč.
89. Jelikož v daném případě Úřad zahájil řízení o přestupku z moci úřední, neboť dospěl k závěru, že se obviněný dopustil přestupku, je zřejmé, že řízení bylo vyvoláno porušením právní povinnosti obviněného a Úřad je tedy povinen obviněnému uložit náhradu nákladů řízení ve výši stanovené vyhláškou. Z toho důvodu Úřad rozhodl tak, jak je uvedeno ve výroku IV. tohoto rozhodnutí.
90. Náklady řízení jsou splatné do dvou měsíců od nabytí právní moci tohoto rozhodnutí na účet Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže zřízený u pobočky České národní banky v Brně číslo 19-24825621/0710, variabilní symbol 2021000052.

POUČENÍ

Proti tomuto rozhodnutí lze do 15 dní ode dne jeho doručení podat rozklad k předsedovi Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže, a to prostřednictvím Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže – Sekce veřejných zakázek. Včas podaný rozklad má odkladný účinek. Rozklad a další podání účastníků učiněná v řízení o rozkladu se podle § 261 odst. 1 písm. b) zákona zasílají Úřadu

výhradně prostřednictvím datové schránky nebo jako datová zpráva podepsaná uznávaným elektronickým podpisem.

otisk úředního razítka

JUDr. Eva Kubišová
místopředsedkyně

Obdrží

obec Drahelčice, IČO 00233200, se sídlem Na Návsi 25, 252 19 Drahelčice

Vypraveno dne

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