UOHSX00G29X4

ÚŘAD PRO OCHRANU HOSPODÁŘSKÉ SOUTĚŽE

PŘÍKAZ

Spisová značka: ÚOHS-S0193/2022/VZ
Číslo jednací: ÚOHS-14767/2022/500

Brno 4. 5. 2022

Úřad pro ochranu hospodářské soutěže příslušný podle § 248 zákona č. 134/2016 Sb., o zadávání veřejných zakázek, ve znění pozdějších předpisů, ve věci spáchání přestupků podle § 269 odst. 2 citovaného zákona obviněným

- obec Prysk, IČO 00525197, se sídlem Dolní Prysk 17, 471 15 Prysk,

v souvislosti s uveřejněním Smlouvy o dílo uzavřené dne 26. 7. 2021 a jejího dodatku č. 1 uzavřeného dne 13. 9. 2021 na realizaci veřejné zakázky „Oprava komunikace Horní Prysk“ zadávané jako veřejná zakázka malého rozsahu mimo zadávací řízení,

vydává podle ustanovení § 90 odst. 1 zákona č. 250/2016 Sb., o odpovědnosti za přestupky a řízení o nich, ve znění pozdějších předpisů, tento

příkaz:

I.

Obviněný – obec Prysk, IČO 00525197, se sídlem Dolní Prysk 17, 471 15 Prysk – **se dopustil přestupku** při uveřejňování podle § 269 odst. 2 zákona č. 134/2016 Sb., o zadávání veřejných zakázek, ve znění pozdějších předpisů, **tím, že Smlouvu o dílo na realizaci veřejné zakázky „Oprava komunikace Horní Prysk“**, kterou uzavřel dne 26. 7. 2021 s vybraným dodavatelem DOKOM FINAL s.r.o., IČO 25487230, se sídlem Kamenná 2, 407 11 Děčín 32 – Boletice, **neuveřejnil podle § 219 odst. 1 citovaného zákona na profilu zadavatele ve lhůtě do 15 dnů od jejího uzavření**, tj. nejpozději do 10. 8. 2021, ale učinil tak až dne 7. 12. 2021.

II.

Obviněný – obec Prysk, IČO 00525197, se sídlem Dolní Prysk 17, 471 15 Prysk – **se dopustil přestupku** při uveřejňování podle § 269 odst. 2 zákona č. 134/2016 Sb., o zadávání veřejných zakázek, ve znění pozdějších předpisů, **tím, že dodatek č. 1**, který uzavřel dne 13. 9. 2021 s vybraným dodavatelem DOKOM FINAL s.r.o., IČO 25487230, se sídlem Kamenná 2, 407 11 Děčín 32 – Boletice, ke Smlouvě o dílo ze dne 26. 7. 2021 na realizaci veřejné zakázky „Oprava komunikace Horní Prysk“, **neuveřejnil podle § 219 odst. 1 citovaného zákona na profilu zadavatele ve lhůtě 15 dnů od jeho uzavření**, tj. nejpozději dne 29. 9. 2021, ale učinil tak až dne 7. 12. 2021.

III.

Za spáchání přestupků uvedených ve výrocích I. a II. tohoto příkazu se obviněnému – obec Prysk, IČO 00525197, se sídlem Dolní Prysk 17, 471 15 Prysk – podle § 269 odst. 3 písm. a) zákona č. 134/2016 Sb., o zadávání veřejných zakázek, ve znění pozdějších předpisů, **ukládá**

pokuta ve výši 1 000 Kč (jeden tisíc korun českých).

Pokuta je splatná **do jednoho měsíce** od nabytí právní moci tohoto příkazu.

ODŮVODNĚNÍ

I. K POSTUPU OBVINĚNÉHO PŘI ZADÁVÁNÍ VEŘEJNÉ ZAKÁZKY

1. Obviněný – obec Prysk, IČO 00525197, se sídlem Dolní Prysk 17, 471 15 Prysk (dále jen „obviněný“ nebo „zadavatel“) – uzavřel dne 26. 7. 2021 Smlouvu o dílo (dále jen „smlouva“) s vybraným dodavatelem DOKOM FINAL s.r.o., IČO 25487230, se sídlem Kamenná 2, 407 11 Děčín 32 - Boletice (dále jen „vybraný dodavatel“), na realizaci veřejné zakázky „Oprava komunikace Horní Prysk“, která byla zadávána jako veřejná zakázka malého rozsahu mimo zadávací řízení (dále jen „veřejná zakázka“).

2. Dne 13. 9. 2021 uzavřel zadavatel s vybraným dodavatelem dodatek č. 1 ke smlouvě (dále jen „dodatek č. 1“), kterým došlo k úpravě ceny díla.

3. Obviněný uveřejnil dne 7. 12. 2021 na svém profilu dostupném z https://www.vhodne-uverejneni.cz/index.php?m=xenorders&h=order&a=detaildocumentsandimages&rwr=oprava-komunikace-v-hornim-prysku smlouvu na realizaci veřejné zakázky. K uveřejnění dodatku č. 1 došlo tentýž den, tedy dne 7. 12. 2021.

II. POSTUP ÚŘADU PŘED VYDÁNÍM PŘÍKAZU

4. Úřad pro ochranu hospodářské soutěže (dále jen „Úřad“), jako orgán příslušný podle § 248 zákona č. 134/2016 Sb., o zadávání veřejných zakázek, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „zákon“), k výkonu dozoru nad dodržováním pravidel stanovených zákonem a zadávacími podmínkami pro zadání podlimitní a nadlimitní veřejné zakázky, včetně koncese s výjimkou koncesí malého rozsahu podle § 178 zákona, a pro zvláštní postupy podle části šesté zákona, obdržel dne 26. 4. 2022 podnět s žádostí o prošetření postupu zadavatele ve věci výše uvedené veřejné zakázky.

III. ZÁVĚRY ÚŘADU

5. Podle § 90 odst. 1 zákona č. 250/2016 Sb., o odpovědnosti za přestupky a řízení o nich (dále jen „přestupkový zákon“), správní orgán může o přestupku rozhodnout příkazem. Podle § 150 odst. 1 věty druhé zákona č. 500/2004 Sb., správní řád, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „správní řád“), příkaz může správní orgán vydat, považuje-li skutkové zjištění za dostatečné; vydání příkazu může být prvním úkonem v řízení. Úřad konstatuje, že byly dostatečně zjištěny skutkové okolnosti pro vydání tohoto příkazu, přičemž vydání příkazu je prvním úkonem v řízení o přestupku.

K výroku I. a II. příkazu

Relevantní ustanovení právních předpisů

6. Podle § 219 odst. 1 zákona 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. To neplatí pro
   a) smlouvu na veřejnou zakázku, jejíž cena nepřesáhne 500 000 Kč bez daně z přidané hodnoty,
   b) smlouvu na veřejnou zakázku, u které veřejný zadavatel postupoval v souladu s § 29 písm. a) až c) a písm. l) bod 2, § 30 písm. d) nebo § 191 odst. 2 písm. e) zákona,
   c) pro zadavatele, který je zpravodajskou službou podle jiného právního předpisu, nebo
   d) smlouvu uveřejněnou podle jiného právního předpisu.
7. Podle § 269 odst. 2 zákona se veřejný zadavatel dopustí přestupku při uveřejňování podle tohoto zákona tím, že neuveřejní uzavřenou smlouvu na veřejnou zakázku podle § 219 odst. 1 zákona.

Zjištěné skutečnosti

8. Obviněný uzavřel dne 26. 7. 2021 s vybraným dodavatelem smlouvu na realizaci veřejné zakázky.
9. Podle článku V. smlouvy činí celková cena za provedení díla 523 659,62 Kč bez DPH (633 628,14 Kč včetně DPH).
10. Obviněný uzavřel dne 13. 9. 2021 s vybraným dodavatelem dodatek č. 1 ke smlouvě na realizaci veřejné zakázky.
11. Z profilu zadavatele vyplývá, že smlouva zde byla uveřejněna dne 7. 12. 2021. Téhož dne zde byl uveřejněn i dodatek č. 1.

Právní posouzení

12. Úřad nejprve v obecné rovině uvádí, že ustanovení § 219 odst. 1 zákona upravuje povinnost veřejného zadavatele uveřejnit na profilu zadavatele smlouvu na veřejnou zakázku včetně všech jejích změn a dodatků, a to do 15 dnů od jejich uzavření. Uveřejnění smlouvy umožňuje kontrolu vynakládání veřejných prostředků zadavatelem ze strany ostatních subjektů

(veřejnosti), a výrazně se v něm tak promítá zásada transparentnosti uvedená v § 6 odst. 1 zákona.

13. Úřad dále v obecné rovině dodává, že v § 219 odst. 1 písm. a) až d) zákona je výslovně stanoveno, na které smlouvy (a jejich změny a dodatky), případně zadavatele se povinnost uveřejnění smluv na profilu zadavatele nevztahuje. Úřad v této souvislosti konstatuje, že žádná z výjimek dle § 219 odst. 1 písm. a) až d) zákona v šetřeném případě není naplněna.

14. Z výše uvedeného tedy jednoznačně vyplývá, že jelikož byla smlouva uzavřena dne 26. 7. 2021, obviněný byl povinen ji na profilu zadavatele uveřejnit nejpozději dne 10. 8. 2021. Obviněný tuto svou povinnost v zákonné lhůtě, tzn. uveřejnění smlouvy do 15 dnů od jejího uzavření nesplnil, když předmětnou smlouvu na profilu zadavatele uveřejnil až dne 7. 12. 2021 a dopustil se tak přestupku dle § 269 odst. 2 zákona, jak je uvedeno ve výroku I. tohoto příkazu.

15. Z výše uvedeného dále také vyplývá, že jelikož byl dodatek č. 1 uzavřen dne 13. 9. 2021, obviněný byl povinen jej na profilu zadavatele uveřejnit nejpozději do 15 dnů od jeho uzavření. Jak vyplývá z § 607 zákona č. 89/2012 Sb., občanský zákoník, ve znění pozdějších předpisů, připadne-li poslední den lhůty na sobotu, neděli nebo svátek, je posledním dnem lhůty pracovní den nejblíže následující. S odkazem na uvedené a vzhledem k tomu, že 15. den od uzavření dodatku č. 1 připadl na den 28. 9. 2021, byl posledním dnem lhůty pro uveřejnění dodatku č. 1 na profilu zadavatele nejbližší následující pracovní den, tj. středa 29. 9. 2021. Obviněný tuto svou povinnost v zákonné lhůtě, tzn. uveřejnění smlouvy včetně všech jejích změn a dodatků, a to do 15 dnů od jeho uzavření nesplnil, když předmětný dodatek č. 1 na profilu zadavatele uveřejnil až dne 7. 12. 2021 a dopustil se tak přestupku dle § 269 odst. 2 zákona, jak se uvedeno ve výroku II. tohoto příkazu.

K výroku III. příkazu – uložení pokuty

16. 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 přestupků při uveřejňování podle § 269 odst. 2 zákona, jak je uvedeno ve výrocích I. a II. tohoto příkazu.

17. Odpovědnost za přestupek zaniká mj. uplynutím promlčecí doby, která podle § 270 odst. 5 zákona činí 5 let.

18. Podle § 31 odst. 1 přestupkového zákona počíná promlčecí doba 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.

19. V návaznosti na výše uvedené Úřad před uložením pokuty ověřil, zda již neuplynula lhůta dle § 270 odst. 5 zákona. Ke spáchání přestupku uvedeného ve výroku I. došlo dne 11. 8. 2021, tj. první den po marném uplynutí zákonné lhůty pro uveřejnění smlouvy na profilu zadavatele. Ke spáchání přestupku uvedeného ve výroku II. došlo dne 30. 9. 2021, tj. první den po marném uplynutí lhůty pro uveřejnění dodatku č. 1 na profilu zadavatele. Řízení o přestupcích je zahájeno dnem doručení tohoto příkazu. Z uvedeného vyplývá, že promlčecí doba ve vztahu k projednávaným přestupkům neuplynula a odpovědnost obviněného za projednávané přestupky uplynutím promlčecí doby nezanikla.

20. Podle § 41 odst. 1 přestupkového zákona se za dva nebo více přestupků téhož pachatele projednaných ve společném řízení uloží správní trest podle ustanovení vztahujícího se na přestupek nejpřísněji trestný. Jsou-li horní hranice sazeb pokut stejné, uloží se správní trest podle ustanovení vztahujícího se na přestupek nejzávažnější.

21. Výše zmíněné ustanovení § 41 odst. 1 přestupkového zákona do oblasti správního trestání přenáší zásadu absorpce, neboť mj. zakotvuje institut tzv. úhrnného trestu (blíže k výkladu pojmů sbíhajících se přestupků, vč. úhrnného nebo souhrnného trestu lze v plné míře odkázat na rozhodnutí předsedy Úřadu ze dne 21. 10. 2019, č. j. R0142/2019/VZ28843/2019/322/PJe, bod 68. a následující odůvodnění citovaného rozhodnutí). Úřad konstatuje, že s ohledem na společenskou škodlivost, která je mimo jiné vyjádřena také výší trestní sazby za předmětné přestupky, bude dle zásady absorpce dále posuzovat pouze nejzávažnější přestupek, přičemž v souladu s § 40 písm. b) přestupkového zákona se ke zbylému protiprávnímu jednání obviněného přihlédne pouze co do výměry správního trestu, která bude o tyto okolnosti navýšena (uvedená mnohost přestupků jakožto přitěžující okolnost).

22. V souladu, s již citovanou zásadou absorpce v rámci správněprávního trestání Úřad ve správním řízení uloží pokutu podle přísněji trestného přestupku, proto se Úřad nejprve zabýval otázkou, za který přestupek je možno v šetřeném případě uložit přísnější sankci (vyšší pokutu)

23. V daném případě se obviněný dopustil celkem dvou přestupků dle § 269 odst. 2 zákona. Podle ustanovení § 269 odst. 3 písm. a) zákona se za přestupek uloží pokuta do 1 000 000 Kč, jde-li o přestupek podle ustanovení § 269 odst. 2 zákona.

24. Vzhledem k tomu, že přestupky podle § 269 odst. 2 zákona, kterých se obviněný dopustil, mají stanovenu totožnou horní hranici zákonné sazby pro uložení pokuty, nelze v konkrétním případě v souladu se zásadou absorpce uložit sankci za závažnější ze spáchaných přestupků, jelikož oba dva přestupky podle § 269 odst. 2 zákona, které obviněný spáchal, jsou z hlediska výše maximálního možného sankčního postihu stejně závažné. V daném případě je nutné uložit pokutu pouze za jeden ze spáchaných přestupků dle § 269 odst. 2 zákona a k dalšímu spáchanému přestupku přihlédnout v rámci přitěžujících okolností.

25. V šetřeném případě tedy Úřad uložil sankci za přestupek uvedený ve výroku I. tohoto příkazu, a to zejména s ohledem na skutečnost, že smlouva o dílo je zásadním dokumentem upravujícím vztah obviněného, resp. zadavatele, a vybraného dodavatele a princip publicity zakotvený v § 219 odst. 1 zákona dává široké veřejnosti možnost seznámit se s obsahem uzavřené smlouvy. Povinnost uveřejnit smlouvu o dílo také chronologicky předchází povinnosti uveřejnit dodatek č. 1, který sám o sobě pouze upravuje původní znění smlouvy. Spáchání přestupku podle výroku II. tohoto příkazu tedy vzal Úřad v úvahu jako přitěžující okolnost při úvaze o určení výše pokuty uložené obviněnému ve spojitosti se spácháním přestupku uvedeného ve výroku I. tohoto příkazu.

26. Podle § 37 písm. a) a c) přestupkového zákona se při určení druhu správního trestu a jeho výměry přihlédne zejména k povaze a závažnosti přestupku a k přitěžujícím a polehčujícím okolnostem.

27. Podle § 38 přestupkového zákona je povaha a závažnost přestupku dána zejména významem zákonem chráněného zájmu, který byl přestupkem porušen nebo ohrožen, dále významem a rozsahem následku přestupku a okolnostmi jeho spáchání (Úřad zde uvádí pouze ty skutečnosti citovaného ustanovení přestupkového zákona, které jsou relevantní ve vztahu k posuzovanému případu).

28. Úřad v této souvislosti uvádí, že závažnost přestupku, která je v šetřeném případě skutečností rozhodnou pro určení výměry pokuty, je obecnou kategorii poměřující rozsah dopadu konkrétního protiprávního jednání na specifický právem chráněný zájem s přihlédnutím k významu tohoto chráněného zájmu. Stupeň závažnosti, tedy společenské škodlivosti přestupku, 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).

29. Co se týče posouzení povahy a závažnosti spáchaného přestupku v šetřeném případě, Úřad konstatuje, že postupem obviněného došlo k ohrožení právem chráněného zájmu spočívajícího v možnosti zpětné kontroly veřejné zakázky a postupu obviněného ze strany veřejnosti, jež přispívá k hospodárnému vynakládání veřejných prostředků. Úřad v této souvislosti uvádí, že ačkoliv obviněný v šetřeném případě nebyl povinen při zadávání veřejné zakázky postupovat v zadávacím řízení podle zákona, neboť se jednalo o veřejnou zakázku malého rozsahu, potřeba uveřejnění smlouvy je v takové situaci zdůrazněna, neboť veřejná kontrola je de facto zahájena právě až uveřejněním smlouvy.

30. Co se týče následků spáchání přestupku dle výroku I. tohoto příkazu, Úřad uvádí, že spáchání šetřeného přestupku vedlo k dočasnému znemožnění účinné zpětné kontroly veřejné zakázky ze strany veřejnosti.

31. V rámci posouzení závažnosti přestupku Úřad ve prospěch obviněného zohlednil, že se v šetřeném případě jedná o veřejnou zakázku malého rozsahu, jejíž cena činí dle smlouvy 523 659,62 Kč bez DPH (633 628,14 Kč včetně DPH). V této souvislosti Úřad uvádí, že zájem veřejnosti na kontrole vynakládání veřejných prostředků stoupá zejména ve vztahu k hodnotě dané veřejné zakázky (čím vyšší je její hodnota, tím vyšší je zájem veřejnosti na veřejné kontrole). V této souvislosti Úřad dodává, že negativní dopad daného pochybení byl do jisté míry limitován, neboť obviněný následně (dne 7. 12. 2021) předmětnou smlouvu na profilu zadavatele uveřejnil. Byť tedy tento postup obviněného není schopen zhojit jeho pochybení, snižuje negativní následky nezákonného postupu obviněného, neboť kontrola byla, byť později, než zákon předpokládá, umožněna.

32. V neprospěch obviněného, jak již bylo uvedeno výše, Úřad zohlednil, že se obviněný dopustil dalšího přestupku při uveřejňování podle § 269 odst. 2 zákona tím, že dodatek č. 1 neuveřejnil podle ustanovení § 219 odst. 1 zákona na profilu zadavatele ve lhůtě 15 dnů od jeho uzavření, tj. nejpozději do dne 29. 9. 2021, přičemž citovaný dodatek č. 1 uveřejnil až dne 7. 12. 2021.

33. Úřad neshledal v šetřeném případě další polehčující okolnosti ani žádné další přitěžující okolnost.

34. Při určení výše pokuty Úřad přihlédl též k ekonomické situaci obviněného, neboť v určitém případě se pokuta, byť uložená v minimální výši, může jevit jako krajně „nespravedlivá“. Ze schváleného rozpočtu obviněného na rok 2021 (dostupného z https://www.prysk.cz/schvaleny-rozpocet-na-rok-2021) vyplývá, že obviněný v roce 2021 hospodařil se skutečnými rozpočtovými příjmy ve výši 7 825 101 Kč. Úřad tak při stanovení výše pokuty naznal, že vzhledem k objemu finančních prostředků, kterými obviněný disponuje v rámci svého rozpočtu, nelze v tomto případě stanovenou pokutu považovat za likvidační ani za nepřiměřeně zasahující ekonomickou podstatu obviněného (a v tomto smyslu nespravedlivou).

35. V této souvislosti Úřad 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. Stanovená výše pokuty podle Úřadu dostatečně naplňuje obě funkce právní odpovědnosti.

36. Úřad posoudil postup obviněného ze všech hledisek a s ohledem na výše uvedené rozhodl tak, jak je uvedeno ve výroku III. tohoto příkazu.

37. Pokuta je splatná do jednoho měsíce od nabytí právní moci tohoto příkazu na účet Celního úřadu pro Jihomoravský kraj zřízený u pobočky České národní banky v Brně číslo 3754-17721621/0710, variabilní symbol – IČO obviněného.

POUČENÍ

Proti tomuto příkazu lze podle § 150 odst. 3 správního řádu podat odpor ve lhůtě 8 dnů ode dne jeho oznámení, a to u Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže – Sekce veřejných zakázek. Lhůta pro podání odporu běží ode dne následujícího po dni doručení tohoto příkazu. Podáním odporu se příkaz ruší a řízení pokračuje; to neplatí, byl-li podán nepřípustný nebo opožděný odpor. Správní orgán vyrozumí podatele o podání nepřípustného nebo opožděného odporu. Lhůty pro vydání rozhodnutí začínají znovu běžet dnem podání odporu. Zpětvzetí odporu není přípustné. Příkaz, proti němuž nebyl podán odpor, se stává pravomocným a vykonatelným rozhodnutím.

otisk úředního razítka

v z. Ing. Petr Vévoda

Mgr. Markéta Dlouhá
místopředsedkyně

Obdrží:
obec Prysk, Dolní Prysk 17, 471 15 Prysk

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