UOHSX00GQ9NU

ÚŘAD PRO OCHRANU HOSPODÁŘSKÉ SOUTĚŽE

PŘÍKAZ

Spisová značka: ÚOHS-S0475/2022/VZ
Číslo jednací: ÚOHS-36896/2022/510

Brno 20. 10. 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 Pnětluky, IČO 00556394, se sídlem Pnětluky 26, 440 01 Pnětluky

v souvislosti s uveřejněním Smlouvy o dílo uzavřené dne 4. 1. 2021 a Dodatku č. 1 ke Smlouvě o dílo ze dne 4. 1. 2021 uzavřeného dne 6. 9. 2021 s vybraným dodavatelem – Ing. Rostislav Mareš, IČO 74569589, se sídlem Fűgnerova 1358, 440 01 Louny – na realizaci veřejné zakázky „Revitalizace návsi, Pnětluky“ 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 Pnětluky, IČO 00556394, se sídlem Pnětluky 26, 440 01 Pnětluky – **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 „Revitalizace návsi, Pnětluky“, kterou uzavřel dne 4. 1. 2021 s vybraným dodavatelem – Ing. Rostislav Mareš, IČO 74569589, se sídlem Fűgnerova 1358, 440 01 Louny, **neuveřejnil** podle

§ 219 odst. 1 citovaného zákona **na profilu zadavatele ve lhůtě do 15 dnů od jejího uzavření,** tj. nejpozději do 19. 1. 2021, ale učinil tak až dne 20. 4. 2021.

II.

Obviněný – obec Pnětluky, IČO 00556394, se sídlem Pnětluky 26, 440 01 Pnětluky – **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 ke Smlouvě o dílo** ze dne 4. 1. 2021 na realizaci veřejné zakázky „Revitalizace návsi, Pnětluky“, který uzavřel dne 6. 9. 2021 s vybraným dodavatelem – Ing. Rostislav Mareš, IČO 74569589, se sídlem Fűgnerova 1358, 440 01 Louny, **neuveřejnil** podle § 219 odst. 1 citovaného zákona **na profilu zadavatele ve lhůtě do 15 dnů od jeho uzavření,** tj. nejpozději do dne 21. 9. 2021.

III.

Za spáchání přestupků uvedených ve výroku I. a II. tohoto příkazu se obviněnému – obec Pnětluky, IČO 00556394, se sídlem Pnětluky 26, 440 01 Pnětluky – podle § 269 odst. 3 písm. a) zákona č. 134/2016 Sb., o zadávání veřejných zakázek, ve znění pozdějších předpisů, **ukládá**

pokuta ve výši 5 000,- Kč (pět 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 Pnětluky, IČO 00556394, se sídlem Pnětluky 26, 440 01 Pnětluky (dále jen „obviněný“ nebo „zadavatel“) – uzavřel dne 4. 1. 2021 Smlouvu o dílo (dále jen „smlouva“) s vybraným dodavatelem – Ing. Rostislav Mareš, IČO 74569589, se sídlem Fűgnerova 1358, 440 01 Louny (dále jen „vybraný dodavatel“) – na realizaci veřejné zakázky „Revitalizace návsi, Pnětluky“ zadávané jako veřejná zakázka malého rozsahu mimo zadávací řízení (dále jen „veřejná zakázka“). Následně obviněný uzavřel dne 6. 9. 2021 Dodatek č. 1 ke Smlouvě o dílo (dále jen „dodatek č. 1“) s vybraným dodavatelem. Předmětem smlouvy je dle čl. II smlouvy *„Revitalizace návsi, Pnětluky.“*

2. Obviněný uveřejnil dne 20. 4. 2021 na profilu zadavatele dostupném z http://www.zadavatele.cz/pnetluky/ostatni-dokumenty/ smlouvu a dále zde uveřejnil dne 20. 10. 2021 dokument označený jako dodatek č. 1, avšak obsah tohoto dokumentu nebyl v době šetření podnětu z profilu zadavatele dostupný.

II. POSTUP ÚŘADU PŘED VYDÁNÍM PŘÍKAZU

3. 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 25. 8. 2022 podnět k prošetření postupu zadavatele ve věci výše uvedené veřejné zakázky.

4. Na základě uvedeného podnětu Úřad žádal od obviněného související dokumentaci k předmětné veřejné zakázce a jeho vyjádření k obsahu podnětu.

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 dne 23. 4. 2013 uveřejnil ve Věstníku veřejných zakázek adresu svého profilu http://www.zadavatele.cz/pnetluky.
9. Obviněný uzavřel dne 4. 1. 2021 s vybraným dodavatelem smlouvu na provedení veřejné zakázky.
10. Podle čl. VI., bodu 1. smlouvy činí cena za kompletní provedení díla 641 000 Kč včetně DPH.
11. Obviněný uzavřel dne 6. 9. 2021 s vybraným dodavatelem dodatek č. 1.
12. Podle článku 2) dodatku č. 1 se cena díla zvyšuje o částku 352 809,45 Kč včetně DPH.
13. Z profilu zadavatele vyplývá, že smlouva na něm byla uveřejněna dne 20. 4. 2021.
14. Z profilu zadavatele vyplývá, že na něm byl uveřejněn dne 20. 10. 2021 dokument označený jako dodatek č. 1, avšak obsah tohoto dokumentu není dostupný.

Právní posouzení

15. 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.

16. Úřad dále v obecné rovině dodává, že v § 219 odst. 1 písm. a) – d) zákona je výslovně stanoveno, na které smlouvy, 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.

17. Z výše uvedeného tedy jednoznačně vyplývá, že jelikož byla smlouva uzavřena dne 4. 1. 2021, obviněný byl povinen ji na profilu zadavatele uveřejnit nejpozději dne 19. 1. 2021. Obviněný tuto svou povinnost v zákonné lhůtě nesplnil, když předmětnou smlouvu na profilu zadavatele uveřejnil až dne 20. 4. 2021, a dopustil se tak přestupku dle § 269 odst. 2 zákona, jak je uvedeno ve výroku I. tohoto příkazu.

18. Z výše uvedeného dále také jednoznačně vyplývá, že jelikož byl dodatek č. 1 uzavřen dne 6. 9. 2021, obviněný byl povinen jej na profilu zadavatele uveřejnit nejpozději dne 21. 9. 2021. Obviněný tuto svou povinnost v zákonné lhůtě nesplnil, když dokument označený jako dodatek č. 1 uveřejnil na profilu zadavatele až dne 20. 10. 2021, přičemž text předmětného dodatku na profilu zadavatele nebyl v době šetření podnětu dostupný, a dopustil se tak přestupku dle § 269 odst. 2 zákona, jak je uvedeno ve výroku II. tohoto příkazu.

K výroku III. příkazu – uložení pokuty

19. 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 výroku I. a II. tohoto příkazu.

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

21. 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.

22. 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 20. 1. 2021, tj. první den po marném uplynutí zákonné lhůty pro uveřejnění smlouvy na profilu zadavatele. Ke spáchání přestupku uvedeného ve výroku II. došlo dne 22. 9. 2021, tj. první den po marném uplynutí zákonné lhůty pro uveřejnění dodatku č. 1. na profilu zadavatele. Řízení o přestupku 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.

23. K uložení pokuty za spáchání přestupků uvedených ve výrocích I. a II. tohoto příkazu Úřad předně uvádí, že při stanovení výše sankce je nutné postupovat v souladu se zásadou absorpce, která se uplatní při postihu souběhu přestupků a jejíž podstata tkví v absorpci sazeb (poena maior absorbet minorem – tedy přísnější trest pohlcuje mírnější). Jak již v minulosti dovodil Nejvyšší správní soud (např. v rozsudku č. j. 1 As 28/2009-62 ze dne 18. 6. 2009 nebo v rozsudku č. j. 5 Afs 9/2008-328 ze dne 31. 10. 2008), při trestání přestupků týmž správním orgánem se přiměřeně uplatní i principy ovládající souběh trestných činů. Nutnost aplikovat trestněprávní instituty i při trestání správním orgánem vyplývá z obecné potřeby použít ve prospěch obviněného analogii z trestního práva všude tam, kde vzhledem k neexistenci jednotného kodexu správního trestání v českém právním řádu nejsou výslovně upraveny některé základní zásady a instituty, jež by měly být zohledněny v případě jakéhokoliv veřejnoprávního deliktu. Použití analogie ve správním trestání je v omezeném rozsahu přípustné tehdy, pokud právní předpis, který má být aplikován, určitou otázku vůbec neřeší, a nevede-li výklad za pomocí analogie ani k újmě účastníka řízení, ani k újmě na ochraně hodnot, na jejichž vytváření a ochraně je veřejný zájem (viz rozsudky Nejvyššího správního soudu č. j. 1 As 27/2008 – 67 ze dne 16. 4. 2008 a č. j. 8 As 17/2007 – 135 ze dne 31. 5. 2007). Pro ukládání trestů za přestupky se proto musí uplatnit obdobné principy a pravidla jako pro ukládání trestů za trestné činy.

24. Úprava zákona je ve vztahu k trestání souběhu přestupků na rozdíl od úpravy trestněprávní neúplná. Zejména pak neřeší moment, do kdy je přestupky možno považovat za sbíhající se, jakož ani důsledky, není-li z jakýchkoli důvodů vedeno společné řízení. Souhrnné či úhrnné tresty, jimiž se postihuje souběh trestných činů, přitom představují pro pachatele výhodnější postup, neboť je v nich zohledněna skutečnost, že pachatel se dopustil dalšího trestného činu, aniž byl varován odsuzujícím rozsudkem týkajícím se dřívějšího trestného činu.

25. 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).

26. 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.

27. 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.

28. V šetřeném případě tedy Úřad uložil sankci za přestupek uvedený ve výroku I. tohoto příkazu, a to zejména s ohledem na skutečnost, že smlouva 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 a porovnávání souladu smluvního vztahu se zadávacími podmínkami veřejné zakázky. Povinnost uveřejnit smlouvu také chronologicky předchází povinnosti uveřejnit dodatek, který

sám o sobě pouze upravuje původní znění smlouvy. Spáchání přestupku podle výroku II. tohoto příkazu 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.

29. 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.

30. 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).

31. 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).

32. 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.

33. 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.

34. V rámci posouzení závažnosti přestupku Úřad ve prospěch obviněného zohlednil, že se v šetřeném případě, a to i po zohlednění navýšení ceny díla dle dodatku č. 1, jedná v součtu stále o veřejnou zakázku malého rozsahu, jejíž celková cena činí 993 809,45 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).

35. Úřad v pozitivní smyslu dále zohlednil, že zadavatel smlouvu na svém profilu (byť se zpožděním) nakonec zveřejnil a na svou povinnost tak zcela nerezignoval.

36. V neprospěch obviněného Úřad zohlednil, že se obviněný dopustil dalšího přestupku při uveřejňování podle § 269 odst. 2 zákona tím, že dodatek č. 1 uzavřený dne 6. 9. 2021 s vybraným dodavatelem neuveřejnil podle § 219 odst. 1 zákona na profilu zadavatele ve lhůtě 15 dnů od jeho uzavření, tj. nejpozději do dne 21. 9. 2021.

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

38. Po zvážení všech okolností šetřeného případu Úřad posoudil závažnost přestupku v šetřeném případě jako nízkou.

39. Úřad konstatuje, že v souvislosti se stanovením výše pokuty se dále zabýval tím, zda přestupky dle výroku I. a II. tohoto příkazu nejsou v souběhu s jiným přestupkem obviněného, a zjistil, že nikoliv. Vzhledem k právě řečenému tedy Úřad nemusel přikročit k uplatnění institutu souhrnného trestu.

40. Úřad při stanovení výše pokuty dále přihlédl i k ekonomické situaci obviněného. Ze schváleného rozpočtu pro rok 2022 Úřad zjistil, že obviněný v roce 2022 hospodaří s plánovanými rozpočtovými příjmy ve výši 8 704 780 Kč. Úřad konstatuje, že stanovenou výši pokuty nelze vzhledem k finančním prostředkům, kterými obviněný disponuje, považovat za nepřiměřeně zasahující (a v tomto smyslu nespravedlivou) ekonomickou situaci obviněného.

41. 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.

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

43. 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. Mgr. Michal Kobza

Mgr. Markéta Dlouhá
místopředsedkyně

Obdrží
obec Pnětluky, IČO 00556394, Pnětluky 26, 440 01 Pnětluky

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