UOHSX00HO5UW

ÚŘAD PRO OCHRANU HOSPODÁŘSKÉ SOUTĚŽE

PŘÍKAZ

Spisová značka: ÚOHS-S0340/2023/VZ
Číslo jednací: ÚOHS-21584/2023/500

Brno 7. 6. 2023

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

- obec Želešice, IČO 00282952, se sídlem 24. dubna 16, 664 43 Želešice

v souvislosti s uveřejněním smlouvy o dílo uzavřené 16. 3. 2020 s vybraným dodavatelem – VS-unit, s.r.o., IČO 01544969, se sídlem Družstevní 369, 664 43 Želešice – na realizaci veřejné zakázky „Rekonstrukce venkovních ploch objektu Želešice č.p.80 - Victoria Wannieck“ 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 Želešice, IČO 00282952, se sídlem 24. dubna 16, 664 43 Želešice – **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 „Rekonstrukce venkovních ploch objektu Želešice č.p.80 - Victoria Wannieck“, kterou uzavřel dne 16. 3. 2020 s vybraným dodavatelem – VS-unit, s.r.o., IČO 01544969, se sídlem Družstevní 369,

664 43 Želešice – **neuveřejnil** podle § 219 odst. 1 citovaného zákona **na profilu zadavatele ve lhůtě do 15 dnů od jejího uzavření,** tj. nejpozději do dne 31. 3. 2020, ale učinil tak až dne 18. 5. 2020.

II.

Za spáchání přestupku uvedeného ve výroku I. tohoto příkazu se obviněnému – obec Želešice, IČO 00282952, se sídlem 24. dubna 16, 664 43 Želešice – podle § 269 odst. 3 písm. a) zákona č. 134/2016 Sb., o zadávání veřejných zakázek, ve znění pozdějších předpisů, **ukládá**

pokuta ve výši 3 000 Kč (tři tisíce 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 Želešice, IČO 00282952, se sídlem 24. dubna 16, 664 43 Želešice (dále jen „obviněný“ nebo „zadavatel“) – uzavřel dne 16. 3. 2020 smlouvu o dílo (dále též jen „smlouva“) s vybraným dodavatelem – VS-unit, s.r.o., IČO 01544969, se sídlem Družstevní 369, 664 43 Želešice (dále jen „vybraný dodavatel“) – na realizaci veřejné zakázky „Rekonstrukce venkovních ploch objektu Želešice č.p.80 - Victoria Wannieck“ zadávané jako veřejná zakázka malého rozsahu mimo zadávací řízení (dále jen „veřejná zakázka“). Předmětem smlouvy je dle jejího čl. 3 realizace stavby spočívající v rekonstrukci venkovních ploch objektu Želešice č. p. 80 dle projektové dokumentace.

2. Dne 18. 5. 2020 uveřejnil obviněný smlouvu v plném znění na profilu zadavatele dostupném z: https://www.vhodne-uverejneni.cz/index.php?m=xenorders&h=orderdocument&a=detail&document=2405470.

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 5. 5. 2023 podnět k prošetření postupu zadavatele ve věci výše uvedené veřejné zakázky.

4. Na základě uvedeného podnětu si Úřad vyžádal od obviněného vyjádření k obsahu podnětu a smlouvu uzavřenou na veřejnou zakázku, a to včetně všech jejích případných příloh, změn a dodatků.

5. Ve svém vyjádření ze dne 16. 5. 2023 obviněný uvedl, že skutečně uzavřel dne 16. 3. 2020 smlouvu o dílo na veřejnou zakázku, avšak k uveřejnění smlouvy nedošlo do 15 dnů od jejího uzavření (tedy do 31. 3. 2020), ale až po zákonné lhůtě (18. 5. 2020). Obviněný sdělil, že se jedná o výjimečné nedbalostní pochybení a nikoli o úmysl. K prodlení se zveřejněním došlo z důvodu počátku šíření nemoci Covid-19 na území České republiky, kdy dle jeho slov tato hektická a stresující doba měla dopad na plnění zákonných povinností zadavatele. Dle názoru obviněného nedošlo k naplnění materiálního znaku přestupku, tj. jeho společenské

škodlivosti, když pozdní neuveřejnění nemělo žádné negativní následky a nedošlo ke znemožnění zpětné kontroly ze strany veřejnosti, jež byla umožněna pouze o několik dní později. Zadavatel rovněž žádá o zohlednění, že smlouvu zveřejnil, a to dlouho před doručením podnětu Úřadu.

III. ZÁVĚRY ÚŘADU

6. 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. příkazu

Relevantní ustanovení právních předpisů

7. 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.
8. 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

9. Obviněný uzavřel dne 16. 3. 2020 s vybraným dodavatelem smlouvu na provedení veřejné zakázky.
10. Podle čl. 4. smlouvy činí celková cena veřejné zakázky částku 1 768 481 Kč bez DPH.
11. Z profilu zadavatele vyplývá, že smlouva na něm byla uveřejněna dne 18. 5. 2020.
12. Platný profil zadavatele na adrese https://www.vhodne-uverejneni.cz/profil/obec-zelesice byl pod ev. č. Z2019-009846 zveřejněn ve Věstníku veřejných zakázek dne 28. 3. 2019.

Právní posouzení

13. 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.

14. 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.

15. Z výše uvedeného tedy jednoznačně vyplývá, že jelikož byla smlouva uzavřena dne 16. 3. 2020, obviněný byl povinen ji na profilu zadavatele uveřejnit nejpozději dne 31. 3. 2020. Obviněný tuto svou uveřejňovací povinnost v zákonné lhůtě, tzn. do 15 dnů od uzavření smlouvy, nesplnil, když předmětnou smlouvu na profilu zadavatele uveřejnil až dne 18. 5. 2020 a dopustil se tak přestupku dle § 269 odst. 2 zákona, jak je uvedeno ve výroku I. tohoto příkazu.

16. Pokud jde o tvrzení zadavatele, že nedošlo k naplnění materiální stránky přestupku (tj. jeho společenské škodlivosti), Úřad k tomu uvádí následující.

17. Podle § 270 odst. 1 zákona se má za to, že čin, který vykazuje formální znaky přestupku podle tohoto zákona, je společensky škodlivý, tj. že je naplněna i materiální stránka přestupku. Pokud jednání obviněného naplňuje formální znaky skutkové podstaty některého z přestupků upravených zákonem, pak již není nutné – není-li o tom sporu – posuzovat materiální stránku takového jednání, tzn. jeho společenskou škodlivost. Obecně lze vycházet z toho, že jednání, jehož formální znaky jsou označeny zákonem za přestupek, naplňuje v běžně se vyskytujících případech materiální znak přestupku, neboť porušuje či ohrožuje určitý zájem společnosti. Materiální znak přestupku mj. umožňuje nestíhat tzv. bagatelní přestupky, jejichž závažnost je nepatrná a následky bezvýznamné. Aby byla domněnka společenské škodlivosti vyvrácena, je zapotřebí, aby spáchání přestupku doprovázely takové okolnosti, které společenskou škodlivost v daném konkrétním případě snižují pod hranici společenské škodlivosti vyskytující se běžně u takového typu přestupku.

18. Úřad má v daném případě za to, že zájem společnosti na seznámení se s konečným zněním smlouvy uzavřené na veřejnou zakázku a na kontrole obsahu takové smlouvy byl v šetřené věci ohrožen tím, že obviněný porušil zákonnou povinnost uveřejnit smlouvu na profilu zadavatele do 15 dnů od jejího uzavření. Nesplnění zákonné povinnosti představuje jak neuveřejnění jako takové, tak uveřejnění pozdní, případně neúplné. Opožděné splnění uveřejňovací povinnosti tak naplňuje formální i materiální stránku přestupku. Vzhledem k výše uvedenému Úřad konstatuje, že veřejný zájem na řádném uveřejnění smluv a dodatků v zákonné lhůtě byl jednoznačně ohrožen, tedy skutek byl společensky škodlivý.

K výroku II. 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 přestupku při uveřejňování podle § 269 odst. 2 zákona, jak je uvedeno ve výroku I. 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 1. 4. 2020, tj. první den po marném uplynutí zákonné lhůty pro uveřejnění smlouvy na profilu zadavatele. Řízení o přestupku je zahájeno dnem doručení tohoto příkazu. Z uvedeného vyplývá, že promlčecí doba ve vztahu k projednávanému přestupku neuplynula a odpovědnost obviněného za projednávaný přestupek uplynutím promlčecí doby nezanikla.

23. V daném případě se obviněný dopustil přestupku 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. 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.

25. 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).

26. 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).

27. 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.

28. 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.

29. V rámci posouzení závažnosti přestupku Úřad ve prospěch obviněného zohlednil, že se v šetřeném případě jedná o veřejnou zakázku malého rozsahu, jejíž celková cena činí 1 768 481 Kč bez 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).

30. V rámci posouzení závažnosti přestupku Úřad ve prospěch obviněného zohlednil, že obviněný své pochybení sám napravil, když předmětnou uveřejňovací povinnost splnil dodatečně, a to ještě před doručením podnětu Úřadu.

31. Úřad vzal při stanovení výše pokuty v úvahu jako polehčující okolnost i dobu, jež uplynula od spáchání přestupku uvedeného ve výroku I. tohoto příkazu. Jak vyplývá z rozsudku Krajského soudu v Brně č. j. 62 Af 123/2013-85 ze dne 9. 4. 2015, je třeba při posouzení následku správního trestání zohlednit dobu, která uplynula mezi spácháním přestupku a jeho potrestáním. Čím je tento časový horizont delší, tím více se relativizuje vztah mezi spáchaným přestupkem a ukládanou sankcí. Doba mezi porušením právní povinnosti a rozhodnutím o sankci pak má bezprostřední vliv na účel trestu. V daném případě ke spáchání přestupku obviněným došlo dne 1. 4. 2020, tj. od doby spáchání přestupku k jeho potrestání uplynula doba více než 3 let, přičemž daná skutečnost tak představuje významný korektiv výše pokuty ve smyslu citovaného rozsudku Krajského soudu v Brně.

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

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

34. Pro úplnost Úřad dodává, že Úřadu z jeho úřední činnosti není známo, že by zde projednávaný přestupek byl v souběhu s přestupkem jiným.

35. Úřad při stanovení výše pokuty dále přihlédl i k ekonomické situaci obviněného. Ze schváleného rozpočtového výhledu obviněného na rok 2023 Úřad zjistil, že obviněný má v roce 2023 hospodařit s příjmy ve výši 37 324 000 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.

36. 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.

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

38. 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

Mgr. Markéta Dlouhá
místopředsedkyně

Obdrží:
obec Želešice, 24. dubna 16, 664 43 Želešice

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