UOHSX00K961Q

ÚŘAD PRO OCHRANU HOSPODÁŘSKÉ SOUTĚŽE

PŘÍKAZ

Spisová značka: ÚOHS-S0753/2024/VZ
Číslo jednací: ÚOHS-36199/2024/500

Brno 23. 9. 2024

Úřad pro ochranu hospodářské soutěže příslušný podle § 248 ve spojení s § 270 odst. 5 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 Stehelčeves, IČO 00234915, se sídlem Hlavní 43, 273 42 Stehelčeves,

v souvislosti s uveřejněním Dodatku č. 2 uzavřeného dne 23. 9. 2022 ke Smlouvě o dílo uzavřené dne 12. 11. 2021 s vybraným dodavatelem – FIMOREK - stavební a obchodní spol. s r.o., IČO 48948900, se sídlem Ctiborova 407, 272 01 Kladno – na realizaci veřejné zakázky „Oprava částí místních komunikací bezejmenná a V. Ptáčníka v obci Stehelčeves“ 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 Stehelčeves**, IČO 00234915, se sídlem Hlavní 43, 273 42 Stehelčeves – **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. 2 uzavřený dne 23. 9. 2022 ke Smlouvě o dílo na realizaci veřejné zakázky „Oprava částí místních komunikací bezejmenná a V. Ptáčníka v obci Stehelčeves“**, kterou uzavřel dne 12. 11. 2021 s vybraným dodavatelem – FIMOREK - stavební

a obchodní spol. s r.o., IČO 48948900, se sídlem Ctiborova 407, 272 01 Kladno – **neuveřejnil podle § 219 odst. 1 citovaného zákona na profilu zadavatele ve lhůtě do 30 dnů od jeho uzavření**, tj. nejpozději do dne 24. 10. 2022, když předmětný Dodatek č. 2 ke smlouvě uveřejnil na profilu zadavatele až dne 27. 10. 2022, a to bez příloh označených jako „příloha č. 1 – dokumentace rozšíření Díla“ a „Příloha č. 2 – situace“, které na profilu zadavatele neuveřejnil ani ke dni vydání tohoto příkazu.

II.

Za spáchání přestupku uvedeného ve výroku I. tohoto příkazu se obviněnému – obec Stehelčeves, IČO 00234915, se sídlem Hlavní 43, 273 42 Stehelčeves – podle § 269 odst. 3 písm. a) zákona č. 134/2016 Sb., o zadávání veřejných zakázek, ve znění pozdějších předpisů, **ukládá**

pokuta ve výši 2 000 Kč (dva tisíce korun českých).

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

ODŮVODNĚNÍ

I. K POSTUPU ZADAVATELE PŘI ZADÁVÁNÍ VEŘEJNÉ ZAKÁZKY

1. Zadavatel – obec Stehelčeves, IČO 00234915, se sídlem Hlavní 43, 273 42 Stehelčeves (dále jen „obviněný“ nebo též „zadavatel“) – uzavřel dne 12. 11. 2021 Smlouvu o dílo (dále jen „smlouva“) s vybraným dodavatelem – FIMOREK - stavební a obchodní spol. s r.o., IČO 48948900, se sídlem Ctiborova 407, 272 01 Kladno (dále jen „vybraný dodavatel“) – na realizaci veřejné zakázky „Oprava částí místních komunikací bezejmenná a V. Ptáčníka v obci Stehelčeves“ zadávané jako veřejná zakázka malého rozsahu mimo zadávací řízení (dále jen „veřejná zakázka“).

2. Předmětem plnění veřejné zakázky bylo dle čl. II. smlouvy »*provedení stavebních prací v rámci stavby „Oprava částí místních komunikací bezejmenná a V. Ptáčníka v obci Stehelčeves“*«.

3. Zadavatel uzavřel dne 23. 9. 2022 s vybraným dodavatelem Dodatek č. 2 ke smlouvě (dále jen „dodatek č. 2“), kterým došlo ke změně rozsahu a ceny prací.

II. POSTUP ÚŘADU PRO OCHRANU HOSPODÁŘSKÉ SOUTĚŽE PŘED VYDÁNÍM PŘÍKAZU

4. Úřad pro ochranu hospodářské soutěže (dále jen „Úřad“) jako orgán příslušný podle § 248 ve spojení s § 270 odst. 5 zákona č. 134/2016 Sb., o zadávání veřejných zakázek, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „zákon“)[1], k výkonu dozoru nad dodržováním pravidel stanovených tímto zákonem a zadávacími podmínkami pro zadání veřejné zakázky a pro zvláštní postupy podle části šesté zákona, jakož i k projednávání přestupků podle tohoto zákona, obdržel dne 3. 9. 2024 podnět s žádostí mj. o prošetření postupu zadavatele při plnění uveřejňovacích povinností ve vztahu k dodatku č. 2.

[1] Dne 16. 7. 2023 nabyla účinnosti novela zákona (zákon č. 166/2023 Sb., kterým se mění zákon č. 134/2016 Sb., o zadávání veřejných zakázek, ve znění pozdějších předpisů – dále jen „novela zákona“), která přináší příznivější právní úpravu pro obviněného (jak bude popsáno níže v odůvodnění tohoto příkazu). Proto byl na šetřenou věc aplikován zákon ve znění předmětné novely.

III. ZÁVĚRY ÚŘADU

5. Podle § 90 odst. 1 zákona č. 250/2016 Sb., o odpovědnosti za přestupky a řízení o nich, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „přestupkový zákon“), správní orgán může o přestupku rozhodnout příkazem. Příkazem lze uložit správní trest napomenutí, pokuty, zákazu činnosti, nebo propadnutí věci nebo náhradní hodnoty. 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

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 30 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, jejíž cena nepřesáhne 500 000 Kč bez daně z přidané hodnoty,

   b) smlouvu, u které veřejný zadavatel postupoval v souladu s § 29 odst. 1 písm. a) až c) nebo písm. l) bod 2, § 30 písm. l) až n) zákona,

   c) pro zadavatele, který je zpravodajskou službou podle jiného právního předpisu, nebo

   d) smlouvu uveřejněnou v registru smluv.

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 12. 11. 2021 s vybraným dodavatelem smlouvu na veřejnou zakázku. Dne 23. 9. 2022 byl mezi obviněným a vybraným dodavatelem uzavřen dodatek č. 2. Podle čl. V. odst. 4. dodatku č. 2 jsou nedílnou součástí „příloha č. 1 – dokumentace rozšíření Díla“ a „Příloha č. 2 – situace (dále jen „přílohy dodatku č. 2“).

9. Podle čl. IV. odst. 1. smlouvy činila celková cena plnění 4 488 000 Kč bez daně z přidané hodnoty (dále jen „DPH“), resp. 5 430 480 Kč vč. DPH. Na základě dodatku č. 2 došlo ke zvýšení ceny díla na částku 5 401 151,30 Kč bez DPH.

10. Z profilu zadavatele[2] vyplývá, že dodatek č. 2 byl na profilu zadavatele uveřejněn dne 27. 10. 2022, avšak bez svých příloh. Přílohy dodatku č. 2 zadavatel neuveřejnil na profilu zadavatele ani ke dni vydání tohoto příkazu.

Právní posouzení

11. Úřad nejprve v obecné rovině uvádí, že uveřejnění smlouvy na veřejnou zakázku (vč. všech jejích změn a dodatků) umožňuje kontrolu vynakládání veřejných prostředků zadavatelem

[2] Dostupného na internetové adrese: https://www.vhodne-uverejneni.cz/index.php?m=xenorders&h=contractsregister&a=detail&contract=64524 (dále jen „profil zadavatele“).

ze strany ostatních subjektů (veřejnosti), a výrazně se tak v něm promítá zásada transparentnosti stanovená v § 6 odst. 1 zákona.

12. 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 30 dnů od jejich uzavření. Úřad na tomto místě doplňuje, že ustanovení § 219 odst. 1 zákona ve znění účinném do dne 15. 7. 2023, tj. před novelou zákona, obsahovalo povinnost uveřejnit smlouvu na veřejnou zakázku včetně všech jejích změn a dodatků na profilu zadavatele do 15 dnů. Jelikož podle zákona ve znění jeho novely, viz výše, došlo ke sjednocení předmětné uveřejňovací povinnosti podle zákona s povinností dle zákona č. 340/2015 Sb., o zvláštních podmínkách účinnosti některých smluv, uveřejňování těchto smluv a o registru smluv (zákon o registru smluv), ve znění pozdějších předpisů, mohou zadavatelé odeslat smlouvu (resp. její změnu či dodatek) k uveřejnění, aniž by došlo k porušení zákonné povinnosti, až 30. den po jejím uzavření. V šetřeném případě se tedy jedná, s ohledem na kratší dobu prodlení s uveřejněním, o příznivější právní úpravu pro obviněného, kterou je Úřad povinen aplikovat.

13. Úřad konstatuje, že tento postup vyplývá ze skutečnosti, že Úřad je povinen při rozhodování o přestupku reflektovat článek 40 odst. 6 Listiny základních práv a svobod. Ústavní pravidlo zakotvené v čl. 40 odst. 6 Listiny základních práv a svobod (na úrovni mezinárodního práva v čl. 15 odst. 1 Mezinárodního paktu o občanských a politických právech) je základem výjimky z jinak obecně platného zákazu retroaktivity trestních norem, která se uplatní v případě, kdy je pozdější právní úprava pro pachatele příznivější, přičemž podle ustálené judikatury Nejvyššího správního soudu je v daném případě přípustná analogie mezi normami soudního (trestněprávního) trestání a správního trestání.

14. Závěry formulované Nejvyšším správním soudem došly svého výslovného zákonného zakotvení prostřednictvím přestupkového zákona, který je obecným právním předpisem upravujícím institut přestupků i postup správních orgánů při jejich šetření a trestání. Dle § 2 přestupkového zákona se odpovědnost za přestupek posuzuje podle zákona účinného v době spáchání přestupku; jestliže je to však pro pachatele přestupku příznivější, posuzuje se odpovědnost pachatele podle zákona pozdějšího. V duchu uvedeného tedy Úřad přistoupil k posouzení právě řešené věci.

15. Úřad nepřehlédl, že v § 219 odst. 1 písm. a) až d) zákona je výslovně stanoveno, na které smlouvy, příp. zadavatele, se povinnost uveřejnění smluv (resp. jejich dodatků a změn) na profilu zadavatele nevztahuje. Úřad v této souvislosti konstatuje, že ověřil, že žádná z výjimek dle § 219 odst. 1 písm. a) až d) zákona v šetřeném případě není naplněna.

16. Pro úplnost pak Úřad dodává, že v souvislosti s povinností uveřejnění nedílných příloh smlouvy lze odkázat na rozhodnutí předsedy Úřadu č. j. ÚOHS-R0165/2019/VZ-32448/2019/322/BVí ze dne 26. 11. 2019, z něhož vyplývá, že pokud zadavatel učiní určité přílohy součástí smlouvy tak, že uvede, že jsou její nedílnou součástí, je povinen je zveřejnit stejným způsobem, jako uzavřenou smlouvu.

17. Z výše uvedeného jednoznačně vyplývá, že jelikož byl dodatek č. 2 ke smlouvě uzavřen dne 23. 9. 2022, obviněný byl povinen jej na profilu zadavatele uveřejnit, včetně jeho nedílných

příloh, nejpozději dne 24. 10. 2022[3]. Obviněný nicméně předmětný dodatek uveřejnil až dne 27. 10. 2022, a to bez příloh, tj. nikoli v úplném znění, přičemž předmětné přílohy neuveřejnil na profilu zadavatele ani ke dni vydání tohoto příkazu. Tímto postupem obviněný naplnil skutkovou podstatu přestupku při uveřejňování podle § 269 odst. 2 zákona a Úřad rozhodl tak, jak je uvedeno ve výroku I. tohoto příkazu.

K výroku II. příkazu – uložení pokuty

18. 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.

19. Odpovědnost za přestupek zaniká mj. uplynutím promlčecí doby, která podle § 270 odst. 3 písm. b) zákona činí u přestupků podle § 269 zákona 2 roky.

20. 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.

21. V návaznosti na výše uvedené Úřad před uložením pokuty ověřil, zda již neuplynula lhůta dle § 270 odst. 3 písm. b) zákona. Ke spáchání přestupku uvedeného ve výroku I. došlo dne 25. 10. 2022, tj. první den po marném uplynutí zákonné lhůty pro uveřejnění dodatku č. 2 na profilu zadavatele. Promlčecí doba se přerušuje doručením tohoto příkazu. Z uvedeného vyplývá, že promlčecí doba ve vztahu k projednávanému přestupku neuplynula a odpovědnost obviněného za projednávaný přestupek uplynutím promlčecí doby nezanikla.

22. V daném případě se obviněný dopustil přestupku dle § 269 odst. 2 zákona. Podle ustanovení § 269 odst. 3 písm. a) zákona se za takový přestupek uloží pokuta do 1 000 000 Kč.

23. 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.

24. 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 (pozn.: Úřad zde uvádí pouze ty skutečnosti citovaného ustanovení přestupkového zákona, které jsou relevantní ve vztahu k posuzovanému případu).

25. Úřad v této souvislosti uvádí, že závažnost přestupku, která je v šetřeném případě skutečností rozhodnou pro určení výměry pokuty, je obecnou kategorií 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.

[3] Úřad v této souvislosti dodává, že z § 607 zákona č. 89/2012 Sb., občanský zákoník, ve znění pozdějších předpisů, vyplývá, že 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 30. den od uzavření dodatku č. 2 připadl na neděli 23. 10. 2022, byl posledním dnem lhůty pro uveřejnění dodatku č. 2 nejbližší následující pracovní den, tj. pondělí dne 24. 10. 2022.

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).

26. 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 a jejích dodatků je v takové situaci zdůrazněna, neboť veřejná kontrola je de facto zahájena právě až uveřejněním smlouvy a jejích dodatků.

27. V rámci posouzení závažnosti přestupku Úřad v neprospěch obviněného zohlednil, že se v šetřeném případě jedná o veřejnou zakázku, jejíž celková hodnota činí 5 401 151,30 Kč bez DPH, tedy významně překračuje hranici pro povinné uveřejnění na profilu zadavatele. V této souvislosti Úřad uvádí, že zájem veřejnosti na kontrole vynakládání veřejných prostředků stoupá zejm. ve vztahu k hodnotě veřejné zakázky (čím vyšší je její hodnota, tím vyšší je zájem veřejnosti na veřejné kontrole).

28. Ve prospěch obviněného Úřad zohlednil skutečnost, že obviněný dodatek č. 2 na profilu zadavatele uveřejnil dne 27. 10. 2022, tudíž nelze konstatovat, že by na svou povinnost rezignoval zcela. Negativní dopady jeho jednání tedy byly do určité míry eliminovány. Přehlédnout nelze ani to, že obviněný byl v prodlení pouhých několik málo dní.

29. V neprospěch obviněného bylo nicméně třeba zohlednil fakt, že přílohy dodatku č. 2 obviněný na profilu zadavatele neuveřejnil ani ke dni vydání tohoto příkazu.

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

31. Po zvážení všech okolností šetřeného případu Úřad posoudil závažnost přestupku v šetřeném případě jako spíše nižší.

32. Vycházeje z konstantní rozhodovací praxe správních soudů (např. rozsudku Nejvyššího správního soudu č. j. 1 As 28/2009-62 ze dne 18. 6. 2009) se Úřad dále zabýval tím, zda přestupek, za nějž je obviněnému nyní ukládán trest, není v souběhu s dalšími přestupky obviněného, resp. zda se obviněný nedopustil projednávaného přestupku dříve, než bylo vydáno rozhodnutí, jímž mu byla uložena pokuta za spáchání jiného přestupku. Úřad zjistil, resp. ověřil, že v právě projednávaném případě není přestupek obviněného v souběhu s žádnými dalšími přestupky obviněného.

33. Úřad při stanovení výše pokuty dále přihlédl i k ekonomické situaci obviněného. Ze schváleného rozpočtu obviněného na rok 2024[4] Úřad zjistil, že obviněný v roce 2024 hospodaří se schválenými příjmy ve výši 39 161 000 Kč. Na základě uvedeného Úřad konstatuje, že stanovenou výši pokuty nelze vzhledem k finančním prostředkům, kterými

[4] Dostupného na internetové adrese https://monitor.statnipokladna.cz/ucetni-jednotka/00234915/prehled?rad=t&obdobi=2406.

obviněný disponuje, považovat za nepřiměřeně zasahující ekonomickou situaci obviněného (a v tomto smyslu nespravedlivou).

34. 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.

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

36. 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 Stehelčeves, Hlavní 43, 273 42 Stehelčeves

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