



UOHSX0084UW8

ÚŘAD PRO OCHRANU HOSPODÁŘSKÉ SOUTĚŽE



PŘÍKAZ

Č. j.: ÚOHS-S0099/2016/VZ-06826/2016/521/OPI

Brno: 22. února 2016

Úřad pro ochranu hospodářské soutěže příslušný podle § 112 zákona č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách, ve znění pozdějších předpisů, ve věci spáchání správních deliktů podle § 120 odst. 1 písm. b) citovaného zákona, jichž se dopustil zadavatel

- statutární město Kladno, IČO 00234516, se sídlem náměstí starosty Pavla 44, 272 52 Kladno, v souvislosti s uveřejněním
- „Smlouvy o dílo č. 2015/1246/OZP_OSZOZP“ uzavřené dne 4. 8. 2015 se společností Zakládání a údržba zeleně s.r.o., IČO 26480417, se sídlem Dr. Vrbenského 31, 272 01 Kladno, na plnění předmětu veřejné zakázky malého rozsahu „Park Náměstí Sítná“ na základě výzvy k podání nabídky ze dne 13. 5. 2015,
- „Smlouvy o dílo“ uzavřené dne 25. 11. 2015 s Antonínem Petráčkem, IČO 41985907, se sídlem V Chaloupkách 102, 267 16 Vysoký Újezd, na plnění předmětu veřejné zakázky malého rozsahu „Rozšíření tržiště na náměstí Starosty Pavla“ na základě nedatované výzvy k podání nabídky a k prokázání splnění kvalifikace, a
- „Smlouvy o dílo č. 2015/1797/OI“ uzavřené dne 15. 12. 2015 se společností Petr Kožený s.r.o., IČO 25631039, se sídlem Švermovská 32, 273 41 Brandýsek, na plnění předmětu veřejné zakázky malého rozsahu „Údržba městských fontán a pítek na území Statutárního města Kladna“ na základě výzvy k podání nabídky ze dne 14. 9. 2015,

vydává podle § 150 odst. 1 zákona č. 500/2004 Sb., správní řád, ve znění pozdějších předpisů, tento

příkaz:

I.

Zadavatel – statutární město Kladno, IČO 00234516, se sídlem náměstí starosty Pavla 44, 272 52 Kladno – se dopustil správního deliktu podle § 120 odst. 1 písm. b) zákona č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách, ve znění pozdějších předpisů, tím, že v rozporu s § 147a odst. 1 písm. a) citovaného zákona o veřejných zakázkách ve spojení s § 147a odst. 2 citovaného zákona o veřejných zakázkách neuveřejnil na profilu zadavatele <http://sluzby.e-zakazky.cz/ProfilZadavatele/DetailZadavatele.aspx?IDZ=6d16efdf-33b6-4db0-877f-d61aadf90c42> „Smlouvu o dílo č. 2015/1246/OZP_OSCOZP“ uzavřenou dne 4. 8. 2015 se společností Zakládání a údržba zeleně s.r.o., IČO 26480417, se sídlem Dr. Vrbenského 31, 272 01 Kladno, na plnění předmětu veřejné zakázky malého rozsahu „Park Náměstí Sítná“ na základě výzvy k podání nabídky ze dne 13. 5. 2015, do 15 dnů od jejího uzavření, tedy nejpozději do 19. 8. 2015, nýbrž až dne 4. 2. 2016.

II.

Zadavatel – statutární město Kladno, IČO 00234516, se sídlem náměstí starosty Pavla 44, 272 52 Kladno – se dopustil správního deliktu podle § 120 odst. 1 písm. b) zákona č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách, ve znění pozdějších předpisů, tím, že v rozporu s § 147a odst. 1 písm. a) citovaného zákona o veřejných zakázkách ve spojení s § 147a odst. 2 citovaného zákona o veřejných zakázkách neuveřejnil na profilu zadavatele <http://sluzby.e-zakazky.cz/ProfilZadavatele/DetailZadavatele.aspx?IDZ=6d16efdf-33b6-4db0-877f-d61aadf90c42> „Smlouvu o dílo“ uzavřenou dne 25. 11. 2015 s Antonínem Petráčkem, IČO 41985907, se sídlem V Chaloupkách 102, 267 16 Vysoký Újezd, na plnění předmětu veřejné zakázky malého rozsahu „Rozšíření tržiště na náměstí Starosty Pavla“ na základě nedatované výzvy k podání nabídky a k prokázání splnění kvalifikace, do 15 dnů od jejího uzavření, tedy nejpozději do 10. 12. 2015, nýbrž až dne 4. 2. 2016.

III.

Zadavatel – statutární město Kladno, IČO 00234516, se sídlem náměstí starosty Pavla 44, 272 52 Kladno – se dopustil správního deliktu podle § 120 odst. 1 písm. b) zákona č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách, ve znění pozdějších předpisů, tím, že v rozporu s § 147a odst. 1 písm. a) citovaného zákona o veřejných zakázkách ve spojení s § 147a odst. 2 citovaného zákona o veřejných zakázkách neuveřejnil na profilu zadavatele <http://sluzby.e-zakazky.cz/ProfilZadavatele/DetailZadavatele.aspx?IDZ=6d16efdf-33b6-4db0-877f-d61aadf90c42> „Smlouvu o dílo č. 2015/1797/OI“ uzavřenou dne 15. 12. 2015 se společností Petr Kožený s.r.o., IČO 25631039, se sídlem Švermovská 32, 273 41 Brandýsek, na plnění předmětu veřejné zakázky malého rozsahu „Údržba městských fontán a pitek na území Statutárního města Kladna“ na základě výzvy k podání nabídky ze dne 14. 9. 2015, do 15 dnů od jejího uzavření, tedy nejpozději do 30. 12. 2015, nýbrž až dne 19. 1. 2016.

IV.

Za spáchání správních deliktů uvedených ve výrocích I. až III. tohoto příkazu se zadavateli – statutární město Kladno, IČO 00234516, se sídlem náměstí starosty Pavla 44, 272 52 Kladno – **ukládá** podle § 120 odst. 2 písm. b) zákona č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách, ve znění pozdějších předpisů,

pokuta ve výši 16 000,- Kč (šestnáct tisíc korun českých).

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

ODŮVODNĚNÍ

Veřejná zakázka „Park Náměstí Sítná“

1. Na základě výzvy k podání nabídky ze dne 13. 5. 2015 zahájil zadavatel – statutární město Kladno, IČO 00234516, se sídlem náměstí starosty Pavla 44, 272 52 Kladno¹ (dále jen „zadavatel“) – výběr dodavatele pro uzavření smlouvy na veřejnou zakázku malého rozsahu „Park Náměstí Sítná“ (dále jen „veřejná zakázka 1“).
2. Předmětem plnění veřejné zakázky 1 je dle výzvy k podání nabídky ze dne 13. 5. 2015 *„zajištění funkčnosti vegetačních prvků (7435 m2 trávníků, 135 m2 květinových výsadeb, 1965 m2 keřů, 144 ks stromů) veřejných prostranství nacházejících se na pozemku parc. č. 5829, části pozemků parc. č. 5837 a 5824/1 k. ú. Kročehlavy.“*
3. Předpokládaná hodnota veřejné zakázky 1 byla zadavatelem stanovena na 1 200 000,- Kč bez DPH.
4. Dne 4. 8. 2015 uzavřel zadavatel se společností Zakládání a údržba zeleně s.r.o., IČO 26480417, se sídlem Dr. Vrbenského 31, 272 01 Kladno (dále jen „společnost Zakládání a údržba zeleně s.r.o.“), „Smlouvu o dílo č. 2015/1246/OZP_OSZOZP“ na plnění předmětu veřejné zakázky 1.

Veřejná zakázka „Rozšíření tržiště na náměstí Starosty Pavla“

5. Na základě nedatované výzvy k podání nabídky a k prokázání splnění kvalifikace zahájil zadavatel výběr dodavatele pro uzavření smlouvy na veřejnou zakázku malého rozsahu „Rozšíření tržiště na náměstí Starosty Pavla“ (dále jen „veřejná zakázka 2“), jejímž předmětem je dle čl. 4 výše uvedené výzvy *„dodávka stavebních, montážních a řemeslných prací spojených s provedením této zakázky v souladu s projektovou a zadávací dokumentací. Jedná se o stánek otevřeného ohniště, zázemí pro správce tržiště a správce ozvučení vybavený přípojkami elektrického proudu. Součástí plnění předmětu zakázky je také doprava a montáž/příprava k provozu.“*
6. Předpokládaná hodnota veřejné zakázky 2 byla zadavatelem stanovena na 750 000,- Kč bez DPH.

¹ Zadavatel je veřejným zadavatelem ve smyslu § 2 odst. 2 písm. c) zákona č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách, ve znění pozdějších předpisů

7. Dne 25. 11. 2015 uzavřel zadavatel s Antonínem Petráčkem, IČO 41985907, se sídlem V Chaloupkách 102, 267 16 Vysoký Újezd (dále jen „Antonín Petráček“), „Smlouvu o dílo“ na plnění předmětu veřejné zakázky 2.

Veřejná zakázka „Údržba městských fontán a pítek na území Statutárního města Kladna“

8. Na základě výzvy k podání nabídky ze dne 14. 9. 2015 zahájil zadavatel výběr dodavatele pro uzavření smlouvy na veřejnou zakázku malého rozsahu „Údržba městských fontán a pítek na území Statutárního města Kladna“ (dále jen „veřejná zakázka 3“), jejímž předmětem je dle výše uvedené výzvy „*údržba celkem čtyř fontán a čtyř pítek na území Statutárního města Kladna.*“
9. Předpokládaná hodnota veřejné zakázky 3 byla zadavatelem stanovena na 1 000 000,- Kč bez DPH.
10. Dne 15. 12. 2015 uzavřel zadavatel se společností Petr Kožený s.r.o., IČO 25631039, se sídlem Švermovská 32, 273 41 Brandýsek (dále jen „společnost Petr Kožený s.r.o.“), „Smlouvu o dílo č. 2015/1797/OI“ na plnění předmětu veřejné zakázky 3.
11. Úřad pro ochranu hospodářské soutěže (dále jen „Úřad“), jako orgán příslušný podle § 112 zákona č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „zákon“), k výkonu dohledu nad postupy zadavatelů při zadávání veřejných zakázek a soutěži o návrh, obdržel podnět k přezkoumání postupu zadavatele v souvislosti s uzavřením smluv na plnění předmětu veřejných zakázek 1, 2 a 3, přičemž v rámci šetření podnětu si vyžádal od zadavatele vyjádření k podnětu a dále dokumentaci o předmětných veřejných zakázkách. Po přezkoumání předložených podkladů, jež jsou součástí spisu v této věci vedeného pod sp. zn. S0099/2016/VZ, Úřad dospěl k závěru, že zadavatel nepostupoval v souladu se zákonem. Ke svému rozhodnutí uvádí Úřad následující rozhodné skutečnosti.
12. Podle § 150 odst. 1 zákona č. 500/2004 Sb., správní řád, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „správní řád“), lze povinnost v řízení z moci úřední a ve sporném řízení uložit formou písemného příkazu. Příkaz může správní orgán vydat, považuje-li skutkové zjištění za dostatečné; vydání příkazu může být prvním úkonem v řízení. V tomto případě je vydání příkazu prvním úkonem ve správním řízení.

Relevantní ustanovení zákona

13. Podle § 17 písm. w) zákona se pro účely tohoto zákona rozumí profilem zadavatele elektronický nástroj, prostřednictvím kterého zadavatel podle tohoto zákona uveřejňuje informace a dokumenty ke svým veřejným zakázkám způsobem, který umožňuje neomezený a přímý dálkový přístup, a jehož internetová adresa je uveřejněna ve Věstníku veřejných zakázek; požadavky na náležitosti profilu zadavatele stanoví prováděcí právní předpis.
14. Podle § 120 odst. 1 písm. b) zákona se zadavatel dopustí správního deliktu tím, že nesplní povinnost uveřejnění stanovenou tímto zákonem, nebo nedodrží způsob uveřejnění stanovený tímto zákonem.
15. Podle § 147a odst. 1 písm. a) zákona veřejný zadavatel uveřejní na profilu zadavatele smlouvu uzavřenou na veřejnou zakázku včetně všech jejích změn a dodatků.
16. Podle § 147a odst. 2 zákona veřejný zadavatel uveřejní podle § 147a odst. 1 písm. a) zákona celé znění smlouvy nebo rámcové smlouvy do 15 dnů od jejího uzavření. Pokud veřejný

zadavatel postupoval podle § 89 odst. 3 věty druhé zákona, uveřejní přílohy rámcové smlouvy do 15 dnů od skončení účinnosti rámcové smlouvy. Veřejný zadavatel neuveřejnění informace, u kterých to vyžaduje ochrana informací a údajů podle zvláštních právních předpisů. Povinnost podle § 147a odst. 1 písm. a) zákona se nevztahuje na

a) smlouvy na veřejné zakázky malého rozsahu, jejichž cena nepřesáhne 500 000 Kč bez DPH,

b) smlouvy na veřejné zakázky, u nichž veřejný zadavatel postupoval v souladu s § 18 odst. 1 písm. a) zákona, § 18 odst. 2 písm. a) a c) zákona, § 18 odst. 3 písm. e) zákona a § 18 odst. 4 písm. d) zákona,

c) smlouvy na plnění veřejných zakázek zadané na základě rámcové smlouvy nebo v dynamickém nákupním systému, jejichž cena nepřesáhne 500 000 Kč bez daně z přidané hodnoty.

K výroku I. tohoto příkazu

17. Zadavatel uzavřel dne 4. 8. 2015 se společností Zakládání a údržba zeleně s.r.o. „Smlouvu o dílo č. 2015/1246/OZP_OSCOZP“ na plnění předmětu veřejné zakázky 1. Cena veřejné zakázky 1 dle čl. 5 předmětné smlouvy činí 1 138 633,- Kč bez DPH. S ohledem na posledně uvedené Úřad konstatuje, že ve vztahu k uveřejňovací povinnosti zadavatele ohledně předmětné smlouvy nelze aplikovat výjimku zakotvenou v § 147a odst. 2 písm. a), b) ani c) zákona, a zadavatel byl tedy povinen předmětnou smlouvu v souladu s § 147a odst. 1 písm. a) zákona ve spojení s § 147a odst. 2 zákona uveřejnit na svém profilu do 15 dnů od jejího uzavření, tj. do 19. 8. 2015.
18. Z profilu zadavatele (<http://sluzby.e-zakazky.cz/ProfilZadavatele/DetailZadavatele.aspx?IDZ=6d16efdf-33b6-4db0-877f-d61aadf90c42>) však vyplývá, že zadavatel předmětnou smlouvu ve lhůtě stanovené zákonem na svém profilu neuveřejnil, přičemž tak učinil až dne 4. 2. 2016.
19. S ohledem na výše uvedené má Úřad za prokázané, že se zadavatel dopustil správního deliktu podle § 120 odst. 1 písm. b) zákona tím, že v rozporu s § 147a odst. 1 písm. a) zákona ve spojení s § 147a odst. 2 zákona neuveřejnil na profilu zadavatele „Smlouvu o dílo č. 2015/1246/OZP_OSCOZP“ uzavřenou dne 4. 8. 2015 se společností Zakládání a údržba zeleně s.r.o. na plnění předmětu veřejné zakázky 1 do 15 dnů od jejího uzavření, tedy nejpozději do 19. 8. 2015, nýbrž až dne 4. 2. 2016, jak je uvedeno ve výroku I. tohoto příkazu.

K výroku II. tohoto příkazu

20. Zadavatel uzavřel dne 25. 11. 2015 s Antonínem Petráčkem „Smlouvu o dílo“ na plnění předmětu veřejné zakázky 2. Cena veřejné zakázky 2 dle čl. IV. předmětné smlouvy činí 730 800,- Kč bez DPH. S ohledem na posledně uvedené Úřad konstatuje, že ve vztahu k uveřejňovací povinnosti zadavatele ohledně předmětné smlouvy nelze aplikovat výjimku zakotvenou v § 147a odst. 2 písm. a), b) ani c) zákona, a zadavatel byl tedy povinen předmětnou smlouvu v souladu s § 147a odst. 1 písm. a) zákona ve spojení s § 147a odst. 2 zákona uveřejnit na svém profilu do 15 dnů od jejího uzavření, tj. do 10. 12. 2015.
21. Z profilu zadavatele (<http://sluzby.e-zakazky.cz/ProfilZadavatele/DetailZadavatele.aspx?IDZ=6d16efdf-33b6-4db0-877f-d61aadf90c42>) však vyplývá, že zadavatel předmětnou smlouvu

ve lhůtě stanovené zákonem na svém profilu neuveřejnil, přičemž tak učinil až dne 4. 2. 2016.

22. S ohledem na výše uvedené má Úřad za prokázané, že se zadavatel dopustil správního deliktu podle § 120 odst. 1 písm. b) zákona tím, že v rozporu s § 147a odst. 1 písm. a) zákona ve spojení s § 147a odst. 2 zákona neuveřejnil na profilu zadavatele „Smlouvu o dílo“ uzavřenou dne 25. 11. 2015 s Antonínem Petráčkem na plnění předmětu veřejné zakázky 2 do 15 dnů od jejího uzavření, tedy nejpozději do 10. 12. 2015, nýbrž až dne 4. 2. 2016, jak je uvedeno ve výroku II. tohoto příkazu.

K výroku III. tohoto příkazu

23. Zadavatel uzavřel dne 15. 12. 2015 se společností Petr Kožený s.r.o. „Smlouvu o dílo č. 2015/1797/OI“ na plnění předmětu veřejné zakázky 3. Cena veřejné zakázky 3 dle čl. 7 předmětné smlouvy činí 993 600,- Kč bez DPH. S ohledem na posledně uvedené Úřad konstatuje, že ve vztahu k uveřejňovací povinnosti zadavatele ohledně předmětné smlouvy nelze aplikovat výjimku zakotvenou v § 147a odst. 2 písm. a), b) ani c) zákona, a zadavatel byl tedy povinen předmětnou smlouvu v souladu s § 147a odst. 1 písm. a) zákona ve spojení s § 147a odst. 2 zákona uveřejnit na svém profilu do 15 dnů od jejího uzavření, tj. do 30. 12. 2015.
24. Z profilu zadavatele (<http://sluzby.e-zakazky.cz/ProfilZadavatele/DetailZadavatele.aspx?IDZ=6d16efdf-33b6-4db0-877f-d61aadf90c42>) však vyplývá, že zadavatel předmětnou smlouvu ve lhůtě stanovené zákonem na svém profilu neuveřejnil, přičemž tak učinil až dne 19. 1. 2016.
25. S ohledem na výše uvedené má Úřad za prokázané, že se zadavatel dopustil správního deliktu podle § 120 odst. 1 písm. b) zákona tím, že v rozporu s § 147a odst. 1 písm. a) zákona ve spojení s § 147a odst. 2 zákona neuveřejnil na profilu zadavatele „Smlouvu o dílo č. 2015/1797/OI“ uzavřenou dne 15. 12. 2015 se společností Petr Kožený s.r.o. na plnění předmětu veřejné zakázky 3 do 15 dnů od jejího uzavření, tedy nejpozději do 30. 12. 2015, nýbrž až dne 19. 1. 2016, jak je uvedeno ve výroku III. tohoto příkazu.

Uložení pokuty

26. Úřad posoudil postup zadavatele a vzhledem ke zjištěným skutečnostem přistoupil k uložení pokuty podle § 120 odst. 2 písm. b) zákona, neboť zadavatel svým postupem opakovaně naplnil skutkovou podstatu správního deliktu podle § 120 odst. 1 písm. b) zákona.
27. Podle § 121 odst. 3 zákona odpovědnost právnické osoby za správní delikt zaniká, jestliže Úřad o něm nezahájil řízení do 3 let ode dne, kdy se o něm dozvěděl, nejpozději však do 5 let ode dne, kdy byl spáchán.
28. V návaznosti na posledně citované ustanovení zákona Úřad před uložení pokuty ověřil, zda je naplněna podmínka uvedená v § 121 odst. 3 zákona. V šetřeném případě se Úřad o spáchání správních deliktů dozvěděl z podnětu, který obdržel dne 25. 1. 2016, přičemž správní řízení ve věci spáchání správních deliktů je zahájeno doručením tohoto příkazu. Vzhledem k tomu, že ke spáchání správního deliktu vymezeného ve výroku I. tohoto příkazu došlo dne 20. 8. 2015, správního deliktu vymezeného ve výroku II. tohoto příkazu dne 11. 12. 2015 a správního deliktu vymezeného ve výroku III. tohoto příkazu dne 31. 12. 2015, kdy marně uplynuly lhůty pro splnění předmětné zákonem stanovené uveřejňovací

povinnosti zadavatele, Úřad konstatuje, že k uplynutí lhůty vymezené zákonem pro zahájení správního řízení nedošlo.

29. K uložení pokuty za spáchání správních deliktů uvedených ve výrocích I. až III. tohoto příkazu Úřad předně uvádí, že při stanovení výše sankce je nutné postupovat v souladu se zásadou absorpce, která se uplatní při postihu souběhu správních deliktů a jejíž podstata tkví v absorpci sazeb (přísnější trest pohlcuje mírnější). Jak již v minulosti dovodil Nejvyšší správní soud (např. v rozsudku sp. zn. 1 As 28/2009-62 ze dne 18. 6. 2009 nebo v rozsudku sp. zn. 5 Afs 9/2008-328 ze dne 31. 10. 2008), při trestání správních deliktů týměž 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 pomoci 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 sp. zn. 1 As 27/2008 – 67 ze dne 16. 4. 2008 a sp. zn. 8 As 17/2007 – 135 ze dne 31. 5. 2007). Pro ukládání trestů za správní delikty se proto musí uplatnit obdobné principy a pravidla jako pro ukládání trestů za trestné činy.
30. Úprava zákona o veřejných zakázkách je ve vztahu k trestání souběhu správních deliktů na rozdíl od úpravy trestněprávní neúplná. Zejména pak neřeší moment, do kdy je správní delikty 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.
31. V souladu s již citovanou zásadou absorpce v rámci správněprávního trestání Úřad ve správním řízení uloží pokutu podle přísněji trestného správního deliktu, proto se Úřad nejprve zabýval otázkou, za který delikt je možno v šetřeném případě uložit přísnější sankci (vyšší pokutu).
32. Podle § 120 odst. 2 písm. b) zákona se za správní delikt uloží pokuta do 20 000 000 Kč, jde-li o správní delikt podle § 120 odst. 1 písm. b), e), f) nebo g) zákona.
33. V daném případě se zadavatel dopustil třech správních deliktů podle § 120 odst. 1 písm. b) zákona, za něž lze v souladu s citovaným ustanovením § 120 odst. 2 písm. b) zákona uložit pokutu do 20 000 000 Kč.
34. Vzhledem k tomu, že se jedná o správní delikty, pro které je stanovena stejná horní sazba výše pokuty, nelze podle tohoto hlediska ukládat sankci za přísněji trestný ze spáchaných deliktů. V daném případě je však nutné s ohledem na použití zásady absorpce uložit pokutu pouze za jeden ze spáchaných správních deliktů a k dalším přihlídnout v rámci přitěžujících okolností.

35. Úřad tedy přistoupil k uložení pokuty za spáchání správního deliktu uvedeného ve výroku I. tohoto příkazu, přičemž vycházel z úvahy, že zadavatel v případě předmětného správního deliktu po nejdelší dobu omezil kontrolu svého postupu ze strany široké veřejnosti či k tomu příslušných orgánů (k tomu viz dále) a ze skutečnosti, že cena veřejné zakázky 1 dosahuje vyšší hodnoty než cena veřejných zakázek 2 a 3 (tzn. dochází k výraznějšímu vynakládání veřejných zdrojů v případě veřejné zakázky 1, nežli v případě veřejných zakázek 2 a 3), a ke správním deliktům uvedeným ve výrocích II. a III. tohoto příkazu s ohledem na použití zásady absorpce přihlédl v rámci přitěžujících okolností.
36. Podle § 121 odst. 2 zákona se při určení výměry pokuty právnické osobě přihlédne k závažnosti správního deliktu, zejména ke způsobu jeho spáchání a jeho následkům a k okolnostem, za nichž byl spáchán.
37. Hlavním kritériem, které je dle výše citovaného ustanovení rozhodné pro určení výměry pokuty, je závažnost správního deliktu. Jde o obecnou kategorii poměřující rozsah dopadu konkrétního deliktního jednání na specifický právem chráněný zájem s přihlédnutím k významu tohoto chráněného zájmu. Zákon pak demonstrativním výčtem vymezuje, co lze pod pojem závažnost správního deliktu podřadit (způsob jeho spáchání, jeho následky a okolnosti, za nichž byl spáchán). Úřad nad rámec uvedených kritérií pak může přihlédnout i k jiným okolnostem, pokud jsou svojí povahou podstatné pro posouzení závažnosti správního deliktu, a které by s ohledem na skutkové okolnosti konkrétního případu mohly být kvalifikovány jako polehčující či přitěžující.
38. Pokud jde o způsob spáchání správního deliktu, Úřad především uvádí, že v daném případě došlo postupem zadavatele k porušení uveřejňovací povinnosti zadavatele, jež je projevem zásady transparentnosti, tedy základního principu provázejícího postup zadavatele. Na druhé straně nelze v žádném případě konstatovat, že by zadavatel zcela ignoroval existenci zákona, resp. že by zcela ignoroval existenci zákonné úpravy uveřejňovacích povinností. Jednalo se tedy v tomto případě o správní delikt nedosahující nejvyšší intenzity závažnosti.
39. Úřad dále při zvažování výše pokuty přihlédl k následkům spáchání správního deliktu. Tím, že zadavatel v daném případě neuveřejnil na svém profilu v zákonné lhůtě smlouvu o dílo na plnění předmětu veřejné zakázky 1, byla způsobena situace, kdy byla ztížena možnost kontroly (ať už širší veřejností či k tomu příslušnými orgány) postupu zadavatele mimo jiné z hlediska dodržování principu hospodárnosti, účelnosti a efektivnosti při nakládání s veřejnými zdroji. V této souvislosti však Úřad konstatuje, že negativní dopad daného pochybení byl do jisté míry limitován, neboť zadavatel následně předmětnou smlouvu na svém profilu uveřejnil, a to 169 dní po uplynutí zákonem stanovené lhůty. Byť tedy není tento postup zadavatele způsobilý zhojit jeho pochybení, snižuje negativní následky nezákonného postupu zadavatele, neboť kontrola byla, byť později, než zákon předpokládá, umožněna, přičemž tuto skutečnost hodnotí Úřad jako polehčující okolnost. Míra, ve které může být tato polehčující okolnost zohledněna, je však omezena délkou doby, po které zadavatel k uveřejnění předmětné smlouvy přistoupil.
40. Úřad po posouzení šetřeného případu ve všech vzájemných souvislostech shledal při stanovení výše pokuty jako přitěžující okolnost, že se zadavatel dopustil rovněž spáchání správních deliktů uvedených ve výrocích II. a III. tohoto příkazu, avšak i v případě těchto správních deliktů je jejich negativní dopad do jisté míry limitován, neboť přestože zadavatel

nesplnil zákonem danou uveřejňovací povinnost v zákonné lhůtě, učinil tak později (v případě správního deliktu vymezeného ve výroku II. tohoto příkazu 56 dní po zákonné lhůtě a v případě správního deliktu vymezeného ve výroku III. tohoto příkazu 20 dní po zákonné lhůtě).

41. Při určení výše pokuty přihlédl Úřad rovněž k hodnotě předmětné veřejné zakázky, neboť lze konstatovat, že v zásadě existuje vzájemná závislost mezi závažností následků správního deliktu podle § 120 odst. 1 písm. b) zákona a výší finančních prostředků vynakládaných v souvislosti s danou veřejnou zakázkou (čím vyšší jsou výdaje, tím vyšší je zájem společnosti na dodržování uveřejňovacích povinností ze strany zadavatele, resp. tím vyšší je míra ohrožení účelného vynakládání veřejných prostředků v případě jejich nedodržování). S ohledem na zmíněné je pak třeba při úvahách o výši sankce zohlednit cenu veřejné zakázky, neboť zjevně není na místě ukládat sankci např. ve vyšší výměře, než jaká je sama cena veřejné zakázky (zde 1 138 633,- Kč bez DPH). Úřad konstatuje, že výši uložené sankce pokládá za přiměřenou právě i ve vztahu k ceně předmětné veřejné zakázky.
42. Úřad při stanovení výše pokuty dále přihlédl i k ekonomické situaci zadavatele, neboť vychází z maximy, že není přípustné uložit takovou pokutu, která má likvidační charakter v tom smyslu, že by „zmařila“ samu ekonomickou podstatu zadavatele. Z návrhu předpokládaných příjmů zadavatele na rok 2016² vyplývá, že předpokládané příjmy za rok 2016 by měly dosáhnout hodnoty 1 373 133 000,- Kč. S ohledem na právě uvedené má Úřad za to, že pokutu uloženou ve výši 16 000,- Kč nelze považovat nejen za likvidační (viz výše), ale ani za jeho ekonomickou podstatu nepřiměřeně zasahující (a v tomto smyslu nespravedlivou).
43. V souvislosti s právě uvedeným je třeba mít dále na paměti, že pokuta uložená zadavateli za nedodržení postupu stanoveného zákonem má 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. Má-li pokuta tyto funkce splnit, je zřejmé, že musí být natolik intenzivní, aby byla zadavatelem pocítována jako újma, neboť uložením velmi nízké pokuty by nedošlo k naplnění jejího účelu, tj. sankce za protiprávní jednání. Obdobně se vyjádřil i Krajský soud v Brně v rozsudku sp. zn. 62 Af 46/2011 ze dne 6. 12. 2012, ve kterém uvedl, že konkrétní forma postihu musí působit natolik silně, aby od podobného jednání odradila i jiné nositele obdobných povinností (preventivní funkce) a zároveň musí být postih dostatečně znatelný v zadavatelově materiální sféře, aby v něm byla dostatečně obsažena i jeho represivní funkce, aniž by byl ovšem pro zadavatele likvidačním.
44. V tomto smyslu Úřad uvádí, že peněžité sankce ze své podstaty vždy představuje nepříznivý zásah do majetkové sféry pachatele správního deliktu, který je spojen s úbytkem finančních prostředků, které mohly být případně investovány jinam. Korektivem tu tedy nemůže být tento nepříznivý zásah samotný, ale až situace, kdy by tento zásah nabyl likvidačního charakteru. Kromě toho se v konečném důsledku nemusí uložená sankce projevit (výlučně jen) ve sféře zadavatele, neboť je na něm, aby případně využil jiné právní nástroje, pomocí kterých je možno uplatnit nárok na náhradu škody proti konkrétním osobám, které zavinily protiprávní stav, jenž vyústil v uložení sankce.

² Dostupné na <http://www.mestokladno.cz/navrh-rozpoctu-mesta-na-rok-2016/ds-200767/archiv=0>

45. Závěrem tedy Úřad k výši pokuty konstatuje, že uložená pokuta naplňuje dostatečně obě shora zmíněné funkce, aniž by se zároveň jednalo o pokutu likvidační.
46. Úřad posoudil postup zadavatele ze všech hledisek a vzhledem ke zjištěným správním deliktům zadavatele přistoupil k uložení pokuty. Po zvážení všech okolností případu Úřad uložil pokutu ve výši 16 000,- Kč uvedenou ve výroku IV. tohoto příkazu.
47. Pokuta uložená ve výroku IV. tohoto příkazu 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 zadavatele.

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, třída Kpt. Jaroše 1926/7, Černá pole, 604 55 Brno. Lhůta pro podání odporu běží ode dne následujícího po dni doručení tohoto příkazu. Podáním odporu se příkaz ruší a řízení ve věci pokračuje. 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

JUDr. Josef Chýle, Ph.D.
místopředseda

Obdrží

statutární město Kladno, náměstí starosty Pavla 44, 272 52 Kladno

Vypraveno dne

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