



UOHSX00DNG2W

ÚŘAD PRO OCHRANU HOSPODÁŘSKÉ SOUTĚŽE



PŘÍKAZ

Spisová značka:

ÚOHS-S0315/2020/VZ

Číslo jednací:

ÚOHS-24512/2020/513/IHI

Brno: 7. srpna 2020

Úřad pro ochranu hospodářské soutěže, který je podle § 248 zákona č. 134/2016 Sb., o zadávání veřejných zakázek, ve znění pozdějších předpisů, příslušný k výkonu dozoru nad dodržováním pravidel stanovených tímto zákonem a zadávacími podmínkami pro zadání podlimitní a nadlimitní veřejné zakázky, včetně koncese s výjimkou koncesí malého rozsahu podle § 178 citovaného zákona, a pro zvláštní postupy podle části šesté, ve věci spáchání přestupků podle § 269 odst. 2 citovaného zákona, jichž se dopustil

- obviněný – obec Nebílovy, IČO 00574198, se sídlem 332 04 Nebílovy 101,

v souvislosti s veřejnou zakázkou malého rozsahu „Těžba a přibližování harvestorovým uzlem“ zadanou na základě výzvy k podání nabídky ze dne 18. 2. 2019, na jejíž plnění byla uzavřena dne 8. 4. 2019 Smlouva o dílo ve znění Dodatku č. 1 ze dne 10. 12. 2019 a Dodatku č. 2 ze dne 10. 12. 2019,

vydává podle § 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 Nebílovy, IČO 00574198, se sídlem 332 04 Nebílovy 101 – **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 plnění veřejné zakázky malého rozsahu „Těžba a přibližování harvestorovým uzlem“, kterou dne 8.4.2019 uzavřel s vybraným dodavatelem – Langas s.r.o., IČO 24284742, se sídlem Slavíkova 1555/2, 120 00 Praha 2 – **neuveřejnil** podle § 219 odst. 1 citovaného zákona **na profilu zadavatele** ve lhůtě 15 dnů od jejího uzavření, tj. nejpozději do 23. 4. 2019.

II.

Obviněný – obec Nebílovy, IČO 00574198, se sídlem 332 04 Nebílovy 101 – **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 8. 4. 2019** na plnění veřejné zakázky malého rozsahu „Těžba a přibližování harvestorovým uzlem“, který dne 10. 12. 2019 uzavřel s vybraným dodavatelem – Langas s.r.o., IČO 24284742, se sídlem Slavíkova 1555/2, 120 00 Praha 2 – **neuveřejnil** podle § 219 odst. 1 citovaného zákona **na profilu zadavatele** ve lhůtě 15 dnů od jeho uzavření, tj. nejpozději do 27. 12. 2019.

III.

Obviněný – obec Nebílovy, IČO 00574198, se sídlem 332 04 Nebílovy 101 – **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 ke Smlouvě o dílo ze dne 8. 4. 2019** na plnění veřejné zakázky malého rozsahu „Těžba a přibližování harvestorovým uzlem“, který dne 10. 12. 2019 uzavřel s vybraným dodavatelem – Langas s.r.o., IČO 24284742, se sídlem Slavíkova 1555/2, 120 00 Praha 2 – **neuveřejnil** podle § 219 odst. 1 citovaného zákona **na profilu zadavatele** ve lhůtě 15 dnů od jeho uzavření, tj. nejpozději do 27. 12. 2019.

IV.

Za spáchání přestupků uvedených ve výroku I., II. a III. tohoto příkazu se obviněnému – obec Nebílovy, IČO 00574198, se sídlem 332 04 Nebílovy 101 – podle § 269 odst. 3 písm. a) zákona č. 134/2016 Sb., o zadávání veřejných zakázek, ve znění pozdějších předpisů, ukládá

pokuta ve výši 60.000,- Kč (šedesát tisíc korun českých).

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

ODŮVODNĚNÍ

I. POSTUP OBVINĚNÉHO PŘI ZADÁVÁNÍ VEŘEJNÉ ZAKÁZKY MIMO ZADÁVACÍ ŘÍZENÍ

1. Obviněný – obec Nebílovy, IČO 00574198, se sídlem 332 04 Nebílovy 101 (dále jen „obviněný“ nebo „zadavatel“) – oslovil na základě Výzvy k podání nabídky na veřejnou zakázku malého rozsahu „Obecní lesy Nebílovy LHC 310411 – Těžba harvestorem“ ze dne 18. 2. 2019 několik dodavatelů.

2. Předmět veřejné zakázky byl dle čl. 2 výzvy stanoven následovně: „*Lesnické práce – těžba harvestorovou technologií na zpracování kůrovcové kalamity v odhadovaném množství cca 3 000m³ /hmotnatost cca 0,5 – 1,00 m³/“.* Dále ve Výzvě k podání nabídky byla uvedena předpokládaná doba realizace zakázky: „*březen – prosinec 2019*“. Podle čl. 8 výzvy byla jediným hodnotícím kritériem nejnižší nabídková cena.
3. Zadavatel uzavřel dne 8. 4. 2019 na předmět plnění veřejné zakázky „*Těžba a přibližování harvestorovým uzlem*“ (dále jen „*veřejná zakázka*“) Smlouvu o dílo s vybraným dodavatelem – Langas s.r.o., IČO 24284742, se sídlem Slavíkova 1555/2, 120 00 Praha 2 (dále jen „*vybraný dodavatel*“).
4. Podle čl. III. Smlouvy o dílo byl termín plnění stanoven od 1. 3. 2019 (předání pracoviště zhotoviteli a zahájení prací) do 31. 12. 2019 (řádné dokončení díla). Podle čl. IV. Smlouvy o dílo byla cena za dílo sjednána takto: „*Za řádné provedení díla dle této smlouvy náleží zhotoviteli cena za dílo ve výši: dle hmotnatosti a ta bude stanovena způsobem: Kč/m³. DPH bude účtováno ve výši dle příslušného právního předpisu. Cena za dílo je strukturována dle položkového rozpočtu uvedeného v příloze č. 1 této smlouvy a zahrnuje veškeré náklady zhotovitele na řádnou realizaci předmětu smlouvy; změna může být pouze písemnou dohodou smluvních stran (dodatkem).*“
5. Dodatek č. 1 ke Smlouvě o dílo uzavřel zadavatel s vybraným dodavatelem dne 10. 12. 2019 (dále jen „*Dodatek č. 1*“). Smluvní strany se v něm dohodly na změně názvu smlouvy na „*Rámcová Smlouva o Dílo*“ a dále na tom, že plnění této smlouvy „*je dle jednotlivých objednávek a prací maximálně 1 999 999 Kč bez DPH.*“
6. Téhož dne (10. 12. 2019), kdy byl uzavřen Dodatek č. 1, zadavatel uzavřel s vybraným dodavatelem Dodatek č. 2 (dále jen „*Dodatek č. 2*“). Smluvní strany se v něm dohodly, že „*Maximální plnění RSoD dle jednotlivých objednávek se navyšuje o 900 000 Kč bez DPH.*“

II. POSTUP ÚŘADU

7. 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 tímto 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 9. 4. 2020 podnět s žádostí o prošetření postupu při zadávání veřejných zakázek na těžbu dřeva v obci Nebílovy. Podnět byl Úřadem šetřen pod sp. zn. P0200/2020/VZ. V rámci šetření tohoto podnětu Úřad obdržel od zadavatele Smlouvu o dílo uzavřenou na veřejnou zakázku a posléze od vybraného dodavatele obdržel Dodatek č. 1 a Dodatek č. 2 ke Smlouvě o dílo.
8. Dopisem č. j. ÚOHS-18151/2020/513/IHI ze dne 17. 6. 2020 Úřad požádal zadavatele o sdělení, zda uveřejnil Smlouvu o dílo uzavřenou s vybraným dodavatelem dne 8. 4. 2019 včetně Dodatků č. 1 a 2 uzavřených dne 10. 12. 2019 na profilu zadavatele či v Registru smluv podle § 219 zákona, kdy se tak stalo a kde je smlouva publikována. Zadavatel sdělil dopisem ze dne 24. 6. 2020, že Smlouvu o dílo uzavřenou s dodavatelem Langas s.r.o. ze dne 8. 4. 2019 nezveřejňoval.

III. ZÁVĚRY ÚŘADU

9. Podle § 90 odst. 1 zákona č. 250/2016 Sb., o odpovědnosti za přestupky a řízení o nich, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „zákon o přestupcích“), správní orgán může o přestupku rozhodnout příkazem. Příkazem lze uložit správní trest napomenutí, pokuty, zákaz činnosti, nebo propadnutí věci nebo náhradní hodnoty.
10. Úřad konstatuje, že byly dostatečně zjištěny skutkové okolnosti pro vydání tohoto příkazu, kdy podle § 150 odst. 1 správního řádu lze povinnost v řízení z moci úřední a ve sporném řízení uložit formou písemného příkazu, přičemž 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.
11. Ke svému rozhodnutí uvádí Úřad následující rozhodné skutečnosti.

K postavení zadavatele

12. Podle § 4 odst. 1 písm. d) zákona je veřejným zadavatelem územní samosprávný celek nebo jeho příspěvková organizace.
13. Podle čl. 99 ústavního zákona č. 1/1993 Sb., Ústava České republiky, ve znění pozdějších předpisů, se Česká republika člení na obce, které jsou základními územními samosprávnými celky, a kraje, které jsou vyššími územními samosprávnými celky.
14. Z výše uvedeného plyne, že zadavatel jakožto obec je základním územním samosprávným celkem. Obviněný je tak v případě zadávání veřejné zakázky veřejným zadavatelem podle § 4 odst. 1 písm. d) zákona, na něhož se vztahují ustanovení zákona.

Relevantní ustanovení zákona

15. Podle § 6 odst. 1 zákona musí zadavatel při postupu podle zákona dodržovat zásady transparentnosti a přiměřenosti.
16. Podle § 27 zákona veřejnou zakázkou malého rozsahu je veřejná zakázka, jejíž předpokládaná hodnota je rovna nebo nižší v případě veřejné zakázky
 - a) na dodávky nebo na služby částce 2 000 000 Kč, nebo
 - b) na stavební práce částce 6 000 000 Kč.
17. Podle § 31 zákona zadavatel není povinen zadat v zadávacím řízení veřejnou zakázku malého rozsahu. Při jejím zadávání je však zadavatel povinen dodržet zásady podle § 6.
18. 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.

19. Postup při uveřejňování smluv dle § 219 odst. 1 zákona je dále upraven vyhláškou Ministerstva pro místní rozvoj č. 168/2016 Sb.
20. Podle § 269 odst. 2 zákona se zadavatel dopustí přestupku při uveřejňování podle tohoto zákona tím, že neuveřejní uzavřenou smlouvu na veřejnou zakázku podle § 219 odst. 1 zákona.
21. Podle § 269 odst. 3 písm. a) zákona se za přestupek uloží pokuta do 1 000 000 Kč, jde-li o přestupek podle § 269 odstavce 2 zákona.
22. Podle § 270 odst. 1 zákona se má za to, že čin, který vykazuje formální znaky přestupku podle tohoto zákona, je společensky škodlivý.

Zjištěné skutečnosti

23. Zadavatel odeslal výzvu k podání nabídky na veřejnou zakázku malého rozsahu ze dne 18. 2. 2019 několika dodavatelům. V bodě 2. výzvy zadavatel stanovil odhadované množství dřeva určeného pro těžbu v objemu cca 3 000 m³.
24. Po obdržení nabídek vybral podle kritéria nejnižší nabídkové ceny dodavatele plnění veřejné zakázky.
25. Obviněný uzavřel dne 8. 4. 2019 s vybraným dodavatelem Smlouvu o dílo. Cena za dílo je ve smlouvě stanovena jako cena na m³ dle hmotnosti vytěženého dřeva a je strukturována podle položkového rozpočtu uvedeného v Příloze č. 1 smlouvy. Podle této přílohy (naceněného položkového rozpočtu vybraného dodavatele) cena za těžbu a vyvážení dřeva činí podle hmotnosti 350 Kč/m³, 390 Kč/m³ nebo 490 Kč/m³. Množství dřeva by podle bodu 6. Smlouvy o dílo mělo být uvedeno v Příloze č. 2, avšak tato příloha součástí smlouvy není a nikdy nebyla, což potvrdil jak zadavatel (v dopise ze dne 16. 6. 2020), tak vybraný dodavatel (v dopise ze dne 15. 6. 2020). Zahájení prací podle čl. III. Smlouvy o dílo bylo stanoveno od 1. 3. 2019 a jejich ukončení do 31. 12. 2019.
26. Úřad ověřil, že Smlouva o dílo uzavřená s vybraným dodavatelem dne 8. 4. 2019 není uveřejněna na profilu zadavatele ani v registru smluv. Rovněž zadavatel v dopise Úřadu ze dne 24. 6. 2020 potvrdil, že Smlouvu o dílo nezveřejňoval.
27. Dodatek č. 1 uzavřel obviněný s vybraným dodavatelem dne 10. 12. 2019. V tomto dodatku bylo sjednáno, že plnění dle objednávek bude činit maximálně 1 999 999 Kč bez DPH. Úřad ověřil, že Dodatek č. 1 není uveřejněn na profilu zadavatele ani v registru smluv.
28. Dne 10. 12. 2019 uzavřel obviněný s vybraným dodavatelem také Dodatek č. 2, v němž bylo sjednáno, že maximální plnění dle jednotlivých objednávek se navyšuje o 900 000 Kč bez DPH. Úřad ověřil, že Dodatek č. 2 není uveřejněn na profilu zadavatele ani v registru smluv.
29. Úřad podotýká, že oba dodatky obdržel od vybraného dodavatele. Zadavatel, ačkoli byl vyzván k zaslání Smlouvy o dílo včetně všech příloh a dodatků, tyto dodatky Úřadu nezaslal.
30. Úřad si vyžádal od zadavatele rovněž faktury vystavené vybraným dodavatelem na základě Smlouvy o dílo. Vybraný dodavatel za těžbu dřeva postupně zadavateli fakturoval: dne 29. 3. 2019 částku 875 000 Kč bez DPH, 29. 4. 2019 částku 700 000 Kč bez DPH, 18. 9. 2019

částku 490 000 Kč bez DPH a 20. 12. 2019 částku 700 000 Kč bez DPH, tedy celkem v roce 2019 sumu 2 765 000 Kč bez DPH za těžbu 7 900 m³ dřeva.

Právní posouzení

K výroku I. tohoto příkazu

31. Úřad obecně uvádí, že v dané věci je klíčovým ustanovením § 219 odst. 1 zákona zakotvující princip publicity smluv uzavřených na veřejné zakázky včetně všech jejích změn a dodatků. Tento princip má sloužit široké veřejnosti k možnosti seznámení se s obsahem uzavřených smluv. Tato kontrola ze strany veřejnosti je jednou ze základních požadavků na transparentnost jednání zadavatele při zadávání veřejných zakázek.
32. Úřad dále uvádí, že povinnosti zadavatele týkající se uveřejňování smluv podle § 219 zákona mají za cíl posilovat princip transparentnosti v jednání zadavatele co do průběhu a výsledků zadávání veřejných zakázek s umožněním veřejného dohledu nad hospodárností při nakládání s veřejnými prostředky.
33. Pro naplnění požadavků dle § 219 odst. 1 zákona je nezbytné kumulativní splnění několika podmínek. Je to podmínka samotného uveřejnění smlouvy, podmínka uveřejnění celého znění smlouvy (spolu s úplným zněním příloh, které jsou součástí smlouvy), včetně dodatků a změn, dále podmínka jejího uveřejnění na místě k tomu určeném, tedy na profilu zadavatele, a v neposlední řadě podmínka dodržení lhůty pro uveřejnění smlouvy na veřejnou zakázku v délce 15 dnů od jejího uzavření. Pokud zadavatel nedodrží veškeré uvedené podmínky, nelze povinnosti stanovené v § 219 odst. 1 zákona považovat za splněné.
34. Podle § 219 odst. 1 písm. a) zákona veřejný zadavatel nemusí uveřejňovat smlouvu na veřejnou zakázku, jejíž cena nepřesáhne 500 000 Kč bez DPH. Z uvedeného je zřejmé, že povinnost uveřejnit smlouvu podle § 219 odst. 1 zákona u veřejných zakázek s cenou nad 500 000 Kč bez DPH se tedy vztahuje i na veřejné zakázky malého rozsahu, jež nebyly zadávány v některém z druhů zadávacích řízení.
35. I když cena ve Smlouvě o dílo uzavřené dne 8. 4. 2019 není stanovena pevnou částkou, jak vyplývá ze zadavatelem předložených materiálů, zejména výzvy k podání nabídky, množství dřeva k těžbě, jednotkové ceny za kubík, zadavatel musel předpokládat, že cena veřejné zakázky podstatně přesáhne 500 000 Kč, neboť v daném případě zadavatel odhadoval těžbu na cca 3 000 m³ dřeva, jejíž jednotková cena se dle Přílohy č. 1 Smlouvy o dílo (naceněný položkový rozpočet) pohybovala v rozmezí od 350 do 490 Kč za m³. Zadavatel tak při daných parametrech smlouvy musel s jistotou vědět, že i při nejnižší jednotkové ceně (350 Kč) a předpokládaném množství dřeva k těžbě (3 000 m³) bude hranice 500 000 Kč znatelně překročena. Již první částka fakturovaná vybraným dodavatelem dne 29. 3. 2019 činila 875 000 Kč bez DPH, tudíž zadavatel informaci, že cena veřejné zakázky dle Smlouvy o dílo přesáhne 500 000 Kč bez DPH,¹ měl již v této době. Zadavateli tedy nesvědčila výjimka podle § 219 odst. 1 písm. a) zákona, že by smlouvu na veřejnou zakázku s cenou nepřesahující 500 000 Kč bez DPH nemusel uveřejňovat.

¹ Pozn. Úřadu: Smlouva o dílo byla podepsána 8. 4. 2019, avšak zahájení prací bylo sjednáno již od 1. 3. 2019, tudíž smlouva pokrývala i práce provedené v březnu 2019. Proto byla první faktura vystavena 29. 3. 2019.

36. Úřad ke Smlouvě o dílo uzavřené dne 8. 4. 2019 na plnění veřejné zakázky předně uvádí, že se na ni nevztahují zákonné výjimky z uveřejňovacích povinností dle § 219 odst. 1 písm. b), c) ani d) zákona. Zadavatel je obec a předmětem smlouvy je těžba kůrovcového dřeva, tj. nejedná se o smlouvu obsahující utajované, bezpečnostní či zpravodajské informace.
37. Pokud jde o výjimku z uveřejnění podle § 219 odst. 1 písm. d) zákona, zadavatel Smlouvu o dílo uzavřenou dne 8. 4. 2019 neuveřejnil ani podle jiného právního předpisu. Tímto jiným právním předpisem je zejména zákon č. 340/2015 Sb., o zvláštních podmínkách účinnosti některých smluv, uveřejňování těchto smluv a o registru smluv (zákon o registru smluv). Podle § 8 odst. 4 zákona o registru smluv platí, že *„je-li v souladu s tímto zákonem uveřejněna smlouva, která má být uveřejněna podle zákona o veřejných zakázkách, je tím splněna povinnost uveřejnit ji podle zákona o veřejných zakázkách.“* Obecně tedy platí, že pokud je smlouva uveřejněna podle zákona o registru smluv, není třeba ji duplicitně uveřejňovat i podle zákona na profilu zadavatele.
38. Obviněný byl jako zadavatel veřejné zakázky povinen příslušnou smlouvu včetně všech jejích změn a dodatků uveřejnit na profilu zadavatele v zákonné lhůtě 15 dnů od jejího uzavření, tedy do 23. 4. 2019, neboť v registru smluv ji neuveřejnil.
39. Skutková podstata přestupku dle § 269 odst. 2 zákona je naplněna, pokud zadavatel neuveřejní uzavřenou smlouvu na veřejnou zakázku podle § 219 odst. 1 zákona.
40. Jak vyplývá z § 270 odst. 1 zákona, jestliže jednání zadavatele vykazuje formální znaky přestupku podle zákona, má se za to, že je naplněna i materiální stránka (tj. společenská škodlivost) přestupku.
41. Úřad shrnuje, že zadavatel uzavřel Smlouvu o dílo na plnění veřejné zakázky s vybraným dodavatelem dne 8. 4. 2019. Povinnost zadavatele uveřejnit na profilu zadavatele smlouvu měla být dle § 219 odst. 1 zákona splněna do 15 dnů od uzavření smlouvy. Podle § 605 odst. 1 občanského zákoníku uvedená lhůta počala běžet dnem následujícím po dni uzavření smlouvy s vybraným dodavatelem, z čehož plyne, že zadavatel měl povinnost uveřejnit na profilu zadavatele smlouvu nejpozději ke dni 23. 4. 2019. Smlouva o dílo však na profilu zadavatele do dnešního dne není uveřejněna. Zadavatel bez bližšího odůvodnění Úřadu pouze sdělil, že Smlouvu o dílo neuveřejňoval. Obviněný tedy nesplnil svoji zákonnou povinnost týkající se uveřejnění Smlouvy o dílo.
42. Na základě výše uvedeného Úřad konstatuje, že se obviněný dopustil přestupku při uveřejňování podle § 269 odst. 2 zákona tím, že Smlouvu o dílo na plnění veřejné zakázky, kterou dne 8. 4. 2019 uzavřel s vybraným dodavatelem, neuveřejnil podle § 219 odst. 1 zákona na profilu zadavatele ve lhůtě 15 dnů od jejího uzavření, tj. nejpozději do dne 23. 4. 2019.
43. Úřad proto rozhodl tak, jak je uvedeno ve výroku I. tohoto příkazu.
- K výroku II. tohoto příkazu**
44. Obecně k uveřejňovacím povinnostem zadavatele odkazuje Úřad na body 31. až 34. odůvodnění tohoto příkazu.
45. Pro naplnění požadavků dle § 219 odst. 1 zákona je nezbytné uveřejnění jak samotné Smlouvy o dílo, tak jejích změn a dodatků, a to ve lhůtě do 15 dnů od jejich uzavření.

46. Úřad uvádí, že v šetřené veřejné zakázce zadavatel s vybraným dodavatelem uzavřel Dodatek č. 1 ke Smlouvě o dílo, a to dne 10. 12. 2019. Povinnost zadavatele uveřejnit na profilu zadavatele Dodatek č. 1 ke Smlouvě o dílo měla být dle zákona splněna v 15 denní lhůtě od jeho uzavření. Podle § 605 odst. 1 občanského zákoníku uvedená lhůta počala běžet dnem následujícím po dni uzavření daného dodatku s vybraným dodavatelem. Podle § 607 téhož zákona případně-li poslední den lhůty na sobotu, neděli nebo svátek, je posledním dnem lhůty pracovní den nejbližší následující. Z toho plyne, že zadavatel měl povinnost uveřejnit na profilu zadavatele Dodatek č. 1 ke Smlouvě o dílo nejpozději ke dni 27. 12. 2019, což byl nejbližší následující pracovní den po posledním dni 15 denní lhůty, který připadal na svátek dne 25. 12. 2019. Na profilu zadavatele však Dodatek č. 1 uveřejněn v této lhůtě nebyl. Je tedy zřejmé, že obviněný nedostál své zákonné povinnosti stanovené v § 219 odst. 1 zákona týkající se uveřejnění Dodatku č. 1 ke Smlouvě o dílo na profilu zadavatele nejpozději do 15 dnů od jeho uzavření.
47. Na základě výše uvedeného Úřad konstatuje, že se obviněný dopustil přestupku při uveřejňování podle § 269 odst. 2 zákona tím, že Dodatek č. 1 ke Smlouvě o dílo na plnění veřejné zakázky, který dne 10. 12. 2019 uzavřel s vybraným dodavatelem, neuveřejnil podle § 219 odst. 1 zákona na profilu zadavatele ve lhůtě 15 dnů od jeho uzavření, tj. nejpozději do dne 27. 12. 2019.
48. Proto Úřad rozhodl tak, jak je uvedeno ve výroku II. tohoto příkazu.

K výroku III. tohoto příkazu

49. Obecně k uveřejňovacím povinnostem zadavatele odkazuje Úřad na body 31. až 34. odůvodnění tohoto příkazu. Pro naplnění požadavků dle § 219 odst. 1 zákona je nezbytné uveřejnění jak samotné Smlouvy o dílo, tak jejich změn a dodatků, a to ve lhůtě do 15 dnů od jejich uzavření.
50. Zadavatel s vybraným dodavatelem uzavřel dne 10. 12. 2019 Dodatek č. 2 ke Smlouvě o dílo (Rámcové smlouvě o dílo). Povinnost zadavatele uveřejnit na profilu zadavatele Dodatek č. 2 ke Smlouvě o dílo měla být dle zákona splněna v 15 denní lhůtě od jeho uzavření. Podle § 605 odst. 1 občanského zákoníku uvedená lhůta počala běžet dnem následujícím po dni uzavření daného dodatku s vybraným dodavatelem. Podle § 607 téhož zákona případně-li poslední den lhůty na sobotu, neděli nebo svátek, je posledním dnem lhůty pracovní den nejbližší následující. Z toho plyne, že zadavatel měl povinnost uveřejnit na profilu zadavatele Dodatek č. 2 nejpozději ke dni 27. 12. 2019, což byl nejbližší následující pracovní den po posledním dni 15 denní lhůty, který připadl na svátek dne 25. 12. 2019. Na profilu zadavatele však Dodatek č. 2 uveřejněn v této lhůtě nebyl. Je tak zřejmé, že obviněný nedostál své zákonné povinnosti stanovené v § 219 odst. 1 zákona týkající se uveřejnění Dodatku č. 2 ke Smlouvě o dílo na profilu zadavatele nejpozději do 15 dnů od jeho uzavření.
51. Na základě výše uvedeného Úřad konstatuje, že se obviněný dopustil přestupku při uveřejňování podle § 269 odst. 2 zákona tím, že Dodatek č. 2 ke Smlouvě o dílo na plnění veřejné zakázky, který dne 10. 12. 2019 uzavřel s vybraným dodavatelem, neuveřejnil podle § 219 odst. 1 zákona na profilu zadavatele ve lhůtě 15 dnů od jeho uzavření, tj. nejpozději do dne 27. 12. 2019.
52. Úřad proto rozhodl tak, jak je uvedeno ve výroku III. tohoto příkazu.

K výroku IV. tohoto příkazu – uložení pokuty

53. Úřad považuje ve smyslu § 150 odst. 1 správního řádu v návaznosti na § 90 zákona o přestupcích skutková zjištění za dostatečná a považuje za prokázané, že se obviněný dopustil tří přestupků při uveřejňování podle § 269 odst. 2 zákona, jak bylo konstatováno výše.
54. Podle § 270 odst. 5 zákona činí promlčecí doba 5 let. Podle odst. 4 téhož ustanovení přestupky při uveřejňování nejsou trvajícíchmi přestupky.
55. Podle § 31 odst. 1 zákona o přestupcích promlčecí doba počíná 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.
56. Úřad před uložením pokuty ověřil, zda je naplněna podmínka uvedená v § 270 odst. 5 zákona. Ke spáchání přestupku uvedeného ve výroku I. tohoto příkazu došlo dne 24. 4. 2019, tedy den následující po dni, kdy marně uplynula lhůta k uveřejnění Smlouvy o dílo na profilu zadavatele. Ke spáchání přestupku uvedeného ve výroku II. tohoto příkazu došlo dne 28. 12. 2019, tedy den následující po dni, kdy marně uplynula lhůta k uveřejnění Dodatku č. 1 ke Smlouvě o dílo na profilu zadavatele. Ke spáchání přestupku uvedeného ve výroku III. tohoto příkazu došlo taktéž dne 28. 12. 2019, tedy den následující po dni, kdy marně uplynula lhůta k uveřejnění Dodatku č. 2 ke Smlouvě o dílo na profilu zadavatele. Řízení o přestupku je pak zahájeno dnem doručení tohoto příkazu. Z uvedených údajů je zřejmé, že u projednávaných přestupků dosud neuplynula promlčecí doba a odpovědnost obviněného za přestupky nezanikla.
57. K uložení pokuty za spáchání přestupků 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 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 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 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.
58. Judikatura v této věci pak byla zákonodárcem reflektována při tvorbě zákona o přestupcích, když v § 41 odst. 1 zákona o přestupcích jsou výše uvedené závěry přímo zakotveny i pro správní trestání, neboť podle § 41 odst. 1 zákona o přestupcích 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.

59. V souladu s § 41 odst. 1 zákona o přestupcích se proto Úřad nejprve zabýval otázkou, jaký přestupek je v šetřeném případě přísněji trestný, tj. za který z nich je možno uložit přísnější (vyšší) pokutu.
60. Podle § 269 odst. 3 písm. a) zákona lze za přestupek uložit pokutu do 1 000 000 Kč, jde-li o přestupek podle § 269 odst. 2 zákona.
61. V daném případě se obviněný dopustil celkem tří přestupků podle § 269 odst. 2 zákona, za které lze podle § 269 odst. 2 zákona uložit pokutu do 1 000 000 Kč.
62. Vzhledem k tomu, že přestupky podle § 269 odst. 2 zákona, kterých se obviněný dopustil, mají stanovenou totožnou horní hranici pokuty, nelze v konkrétním případě v souladu se zásadou absorpce uložit sankci za závažnější ze spáchaných přestupků, jelikož všechny tři 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 a k dalším přestupkům přihlédnout v rámci přitěžujících okolností.
63. Úřad uložil sankci za přestupek uvedený ve výroku I. tohoto příkazu, a to zejména s ohledem na skutečnost, že uzavřená smlouva na veřejnou zakázku je zásadním dokumentem, který má být uveřejněn pro možnost veřejné kontroly. Povinnost uveřejnit Smlouvu o dílo také chronologicky předcházela povinnosti uveřejnit Dodatky č. 1 a č. 2, které samy o sobě pouze upravují původní znění Smlouvy o dílo. Spáchání přestupků podle výroku II. a III. tohoto příkazu tedy vzal Úřad v úvahu jako přitěžující okolnosti při úvaze o určení výše pokuty uložené obviněnému za spáchání přestupku uvedeného ve výroku I. tohoto rozhodnutí.
64. Podle § 37 písm. a) a c) zákona o přestupcích se při určení druhu správního trestu a jeho výměry přihlédne zejména k povaze a závažnosti přestupku a k přitěžujícím a polehčujícím okolnostem.
65. Podle § 38 zákona o přestupcích 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 zákona o přestupcích, které jsou relevantní ve vztahu k posuzovanému případu).
66. Pokud jde o význam neurčitého právního pojmu „závažnost přestupku“, stupeň společenské škodlivosti přestupku (tedy závažnosti) je dán také 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).
67. Co se týče posouzení povahy a závažnosti spáchaného přestupku, Úřad konstatuje, že postupem obviněného došlo k ohrožení právem chráněného zájmu spočívajícího v možnosti

zpětné kontroly veřejných zakázek a postupu obviněného ze strany veřejnosti, jež přispívá k hospodárnému vynakládání veřejných prostředků.

68. Co se týče následků spáchání přestupku, spáchání šetřeného přestupku dle § 269 odst. 2 zákona vedlo k dlouhodobému znemožnění účinné kontroly veřejné zakázky. Tento závěr se jako jeden z faktorů dále promítne do výše vyměřené pokuty.
69. V neprospěch obviněného jako přitěžující okolnost Úřad zohlednil, že se obviněný dopustil dvou dalších přestupků při uveřejňování podle § 269 odst. 2 zákona tím, že Dodatek č. 1 a č. 2 ke Smlouvě o dílo na plnění veřejné zakázky, které dne 10. 12. 2019 uzavřel s vybraným dodavatelem, neuveřejnil podle § 219 odst. 1 zákona na profilu zadavatele ve lhůtě 15 dnů od jejich uzavření.
70. Úřad neshledal žádné další polehčující ani přitěžující okolnosti případu.
71. Při určení výše pokuty Úřad přihlédl k majetkovým poměrům obviněného, neboť v určitém případě se pokuta, byť uložená v minimální výši, může jevit jako krajně „nespravedlivá“. Nepřípustné jsou pak takové pokuty, jež mají likvidační charakter. Ze schváleného rozpočtu obviněného na rok 2020 dostupného na jeho webových stránkách vyplývá, že obviněný předpokládá v roce 2020 celkové příjmy ve výši 8 255 950 Kč, výdaje ve výši 15 658 000 Kč a schodek rozpočtu ve výši 7 402 050 Kč. Tento schodek má být hrazen ze zůstatku finančních prostředků minulých let. Na základě výše uvedeného Úřad konstatuje, že vyměřenou výši pokuty těsně při spodní hranici zákonné sazby nelze v tomto případě považovat za likvidační ani za nepřiměřeně zasahující do ekonomické podstaty obviněného (a v tomto smyslu nespravedlivou), neboť představuje velmi nízkou částku ve srovnání s prostředky, se kterými obviněný hospodaří.
72. 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. Po zvážení všech okolností případu Úřad při určení výměry uložené pokuty preferoval preventivní charakter uložení sankce a stanovenou pokutu vzhledem k souvislostem případu posoudil jako dostačující. Úřad uložil pokutu ve výši 60 000 Kč, která dostatečně naplňuje obě funkce právní odpovědnosti.
73. S ohledem na výše uvedené Úřad rozhodl tak, jak je uvedeno ve výroku IV. tohoto příkazu.
74. 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 zákona č. 500/2004 Sb., správní řád, ve znění pozdějších předpisů, 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 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. Eva Kubišová
místopředsedkyně

Obdrží:

Obec Nebílovy, 332 04 Nebílovy 101

Vypraveno dne:

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