



UOHSX00EO0LJ

PŘESED A ÚŘADU PRO OCHRANU HOSPODÁŘSKÉ SOUTĚŽE



ROZHODNUTÍ

Spisová značka: ÚOHS-R0067/2021/VZ

Číslo jednací: ÚOHS-12790/2021/162/LKa

Brno 31.05.2021

V řízení o rozkladu ze dne 1. 4. 2021 doručeném Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže téhož dne obviněným –

- **město Krnov**, IČO 00296139, se sídlem Hlavní náměstí 96/1, 794 01 Krnov,

proti výroku II. rozhodnutí Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže sp. zn. ÚOHS-S0056/2021/VZ, č. j. ÚOHS-09579/2021/500/Alv ze dne 17. 3. 2021, vydanému ve věci možného spáchání přestupku podle § 268 odst. 1 písm. a) zákona č. 134/2016 Sb., o zadávání veřejných zakázek, ve znění pozdějších předpisů obviněným – město Krnov, IČO 00296139, se sídlem Hlavní náměstí 96/1, 794 01 Krnov – při zadávání veřejné zakázky s názvem „**B.j. 10 PB – KoDus Krnov**“ v otevřeném řízení, jehož oznámení bylo odesláno k uveřejnění dne 6. 9. 2018 a uveřejněno ve Věstníku veřejných zakázek dne 7. 9. 2018 pod ev. č. Z2018-030816, na kterou byla dne 26. 10. 2018 s vybraným dodavatelem – JURČÍK - STAVEBNICTVÍ s.r.o., IČO 26876574, se sídlem Příčná 173, 793 12 Horní Benešov – uzavřena smlouva,

jsem podle § 152 odst. 6 písm. b) ve spojení s § 90 odst. 5 zákona č. 500/2004 Sb., správní řád, ve znění pozdějších předpisů na základě návrhu rozkladové komise, jmenované podle § 152 odst. 3 téhož zákona, rozhodl takto:

Výrok II. rozhodnutí Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže sp.zn. ÚOHS-S0056/2021/VZ, č. j. ÚOHS-09579/2021/500/Alv ze dne 17. 3. 2021

potvrzují

a podaný rozklad

zamítám.

ODŮVODNĚNÍ

I. Zadávací řízení a postup Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže před zahájením řízení o přestupku

1. Odesláním oznámení o zahájení zadávacího řízení do Věstníku veřejných zakázek obviněný – město Krnov, IČO 00296139, se sídlem Hlavní náměstí 96/1, 794 01 Krnov (dále jen „**obviněný**“ nebo „**zadavatel**“) – zahájil jakožto veřejný zadavatel dle § 4 odst. 1 písm. d) zákona č. 134/2016 Sb., o zadávání veřejných zakázek, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „**zákon**“)¹ dne 6. 9. 2018 otevřené řízení za účelem zadání veřejné zakázky s názvem „B.j. 10 PB – KoDuS Krnov“, přičemž oznámení o zahájení podlimitního zadávacího řízení bylo uveřejněno ve Věstníku veřejných zakázek dne 7. 9. 2018 pod ev. č. Z2018-030816 (dále jen „**veřejná zakázka**“).
2. Předmětem plnění veřejné zakázky je podle bodu II.1.3) oznámení o zahájení zadávacího řízení „*uzavření smlouvy o dílo na zhotovitele stavby B.j. 10 PB - KoDuS v rozsahu dle projektové dokumentace. Upravovaný objekt sloužil v minulosti jako občanská vybavenost - základní škola. Po provedení stavebních úprav bude změněn účel užívání na bydlení. Objekt bude sloužit nově jako komunitní dům seniorů s deseti byty a sdílenými prostory a technickým zázemím*“.
3. Dne 26. 10. 2018 uzavřel obviněný s vybraným dodavatelem – JURČÍK - STAVEBNICTVÍ s.r.o., IČO 26876574, se sídlem Příčná 173, 793 12 Horní Benešov (dále jen „**vybraný dodavatel**“) – smlouvu na plnění veřejné zakázky.

II. Řízení o přestupku vedené Úřadem pro ochranu hospodářské soutěže

4. Na základě provedené kontroly ve smyslu zákona č. 255/2012 Sb., o kontrole, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „**kontrolní řád**“) ve spojení s § 248 odst. 1 písm. e) zákona Úřad pro ochranu hospodářské soutěže (dále jen „**Úřad**“) pojal podezření, že se obviněný dopustil přestupku podle § 268 odst. 1 písm. a) zákona. Zahájil proto postupem podle § 90 odst. 1 zákona č. 250/2016 Sb., o odpovědnosti za přestupky a řízení o nich, ve znění pozdějších

¹ Pokud je v rozhodnutí uveden odkaz na zákon, jedná se vždy o znění účinné ke dni zahájení šetřeného zadávacího řízení ve smyslu ust. § 53 odst. 1 zákona v návaznosti na § 273 zákona.

předpisů (dále jen „**zákon o přestupcích**“) a podle § 150 odst. 1 zákona č. 500/2004 Sb., správní řád, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „**správní řád**“) řízení o přestupku z moci úřední vydáním příkazu č. j. ÚOHS-05283/2021/500/Alv ze dne 10. 2. 2021 (dále jen „**příkaz**“).

5. Proti uvedenému příkazu podal obviněný dne 17. 2. 2021 odpor z téhož dne (dále jen „**odpor**“). Podle § 150 odst. 3 správního řádu se podáním odporu příkaz ruší a řízení pokračuje, přičemž lhůty pro vydání rozhodnutí začínají znovu běžet dnem podání odporu.

III. Napadené rozhodnutí

6. Dne 17. 3. 2021 vydal Úřad rozhodnutí sp.zn. ÚOHS-S0056/2021/VZ, č. j. ÚOHS-09579/2021/500/Alv (dále jen „**napadené rozhodnutí**“), ve kterém výrokem I. rozhodl, že se obviněný při zadávání veřejné zakázky dopustil přestupku podle § 268 odst. 1 písm. a) zákona tím, že nedodržel při zadávání veřejné zakázky pravidlo pro zadání veřejné zakázky stanovené v § 48 odst. 8 ve spojení s § 48 odst. 2 písm. a) zákona, když nevyločil z účasti v zadávacím řízení vybraného dodavatele, který v nabídce předložil harmonogram prací a dodávek, z něhož nevyplývalo splnění zadávací podmínky požadované obviněným v odstavci 1. článku III. přílohy č. 2 zadávací dokumentace (tj. podmínky, že v roce 2018 budou na díle realizovány práce a dodávky ve finančním objemu 8 mil. Kč včetně DPH a v následujícím roce pak zbývající práce a dodávky), přičemž tím ovlivnil výběr dodavatele a zadal veřejnou zakázku, když dne 26. 10. 2018 uzavřel s vybraným dodavatelem smlouvu na plnění veřejné zakázky.
7. Výrokem II. napadeného rozhodnutí uložil Úřad obviněnému dle § 268 odst. 2 písm. a) zákona za výše uvedený přestupek pokutu ve výši 120 000 Kč.
8. Výrokem III. napadeného rozhodnutí uložil Úřad obviněnému povinnost uhradit náklady řízení ve výši 1 000 Kč.

IV. Rozklad obviněného

9. Dne 1. 4. 2021 byl Úřadu proti výroku II. napadeného rozhodnutí doručen rozklad obviněného z téhož dne. Ze správního spisu vyplývá, že napadené rozhodnutí bylo obviněnému doručeno dne 17. 3. 2021. Rozklad byl tedy podán v zákonné lhůtě.

Námítky rozkladu

10. Obviněný v rozkladu v první řadě zdůrazňuje, že *„si je vědom svého pochybení v průběhu předmětného zadávacího řízení tak, jak je definován v bodě I. výroku rozhodnutí. Rozkladem zadavatel napadá pouze výrok II. předmětného rozhodnutí, a to konkrétně výši uložené sankce, kterou považuje s ohledem na ekonomickou situaci zadavatele za nepřiměřenou a citelně zasahující do rozpočtové situace města“*.
11. Ve vztahu k výroku II. napadeného rozhodnutí pak obviněný v další části rozkladu namítá, že považuje zdůvodnění výše uložené pokuty v odůvodnění napadeného rozhodnutí předpokládanými příjmy za nedostatečné, neboť se jedná právě pouze o příjmy předpokládané. Navíc jsou dle obviněného na tyto předpokládané příjmy navázány výdaje vyplývající ze zákona (např. vyplácení sociálních dávek, zajišťování výkonu státní správy atd.).

Dle názoru obviněného měl Úřad při určení výše pokuty přihlédnout k následkům a okolnostem, za nichž byl přestupek spáchán, a také k finanční situaci obviněného.

12. Obviněný uznává existenci přestupku, kterého se dopustil, a nikterak nerozporuje výrok I. napadeného rozhodnutí, avšak požaduje, aby byla zohledněna jeho finanční situace a uložená pokuta byla přiměřeně snížena.
13. Obviněný považuje uloženou pokutu za příliš vysokou také s ohledem na stávající situaci v České republice způsobenou pandemií COVID-19, která bezesporu zcela jistě ovlivní jeho předpokládané příjmy.

Závěr rozkladu

14. S ohledem na shora uvedené důvody obviněný navrhuje, aby předseda Úřadu výrok II. napadeného rozhodnutí zrušil tak, že sníží uloženou pokutu na 40 000 Kč, a pokud bude považovat tento návrh za nepřiměřený, pak ať pokutu stanovenou podle § 268 odst. 2 písm. a) zákona sníží alespoň na polovinu původní částky.

V. Řízení o rozkladu

15. Úřad po doručení rozkladu neshledal podmínky pro postup podle § 87 správního řádu a podle § 88 odst. 1 správního řádu předal spis se svým stanoviskem předsedovi Úřadu k rozhodnutí o rozkladu.

Stanovisko předsedy Úřadu

16. Po projednání rozkladu a veškerého spisového materiálu rozkladovou komisí jmenovanou podle § 152 odst. 3 správního řádu a po posouzení případu ve všech jeho vzájemných souvislostech bylo podle § 98 odst. 1 zákona o přestupcích přezkoumáno napadené rozhodnutí v plném rozsahu a s přihlédnutím k návrhu rozkladové komise byl přijat následující závěr.
17. Úřad tím, že konstatoval, že nedodržením postupu dle § 48 odst. 8 ve spojení s § 48 odst. 2 písm. a) zákona došlo ke spáchání přestupku dle § 268 odst. 1 písm. a) zákona, že uložil obviněnému za předmětný přestupek pokutu ve výši 120 000 Kč, a dále tím, že obviněnému uložil povinnost uhradit náklady řízení ve výši 1 000 Kč, rozhodl správně a v souladu s právními předpisy. V další části odůvodnění tohoto rozhodnutí budou v podrobnostech rozvedeny důvody, po které nebylo přistoupeno ke zrušení nebo změně napadeného rozhodnutí.
18. Rozklad zadavatele směřoval pouze do výroků II. napadeného rozhodnutí. Co se týká výroků I. a III. napadeného rozhodnutí, tyto výroky nebyly rozkladem zadavatele napadeny.
19. Podle § 82 odst. 3 správního řádu v případě, že odvolání směřuje jen proti některému výroku rozhodnutí nebo proti vedlejšímu ustanovení výroku, které netvoří nedílný celek s ostatními, pokud tím nemůže být způsobena újma některému z účastníků, nabývá zbytek výrokové části právní moci, umožňuje-li to povaha věci. Uvedené ustanovení se dle § 152 odst. 5 správního řádu použije i na řízení o rozkladu, nevylučuje-li to povaha věci.
20. Výrok I., jímž Úřad vyslovil, že se obviněný dopustil přestupku, rozkladem napaden nebyl. Nejde přitom o výrok závislý ani na výroku o pokutě, ani na výroku o nákladech řízení (v opačném směru toto tvrzení samozřejmě neplatí). Tento výrok proto nabyl právní moci

dne 2. 4. 2021, neboť s koncem předcházejícího dne marně uplynula patnáctidenní zákonná lhůta k podání rozkladu proti výroku I. napadeného rozhodnutí.

21. Obdobně je k témuž dni v právní moci výrok III. napadeného rozhodnutí, kterým Úřad rozhodl o povinnosti obviněného uhradit náklady řízení. Dle § 95 odst. 1 zákona o přestupcích se totiž vynesení výroku o nákladech řízení odvíjí od vynesení výroku o spáchání přestupku (výrok o vině). Podmínky pro to, aby mohl výrok III. napadeného rozhodnutí nabýt právní moci, byly proto splněny.

VI. K námitkám rozkladu

22. Úvodem je třeba konstatovat, že námitky v rozkladu obviněného směřují svým obsahem pouze do výroku II. napadeného rozhodnutí, tj. proti výši nepravomocně uložené pokuty.
23. Obviněný ve svém rozkladu *de facto* uvádí výčet okolností, které dle jeho názoru měly být zohledněny při stanovení výše pokuty a které ve svém souhrnu odůvodňují, aby byla uložená pokuta snížena. Obviněný přitom současně výslovně uvádí, že nezpochybňuje skutečnost, že spáchal předmětný přestupek.
24. Při určení druhu a výměry správního trestu dle § 37 písm. a), b), c) a g) zákona o přestupcích přihlédne Úřad zejména k povaze a závažnosti přestupku; k tomu, že o některém z více přestupků, které byly spáchány jedním skutkem nebo více skutky, nebylo rozhodnuto ve společném řízení; k přitěžujícím a polehčujícím okolnostem; u právnické nebo podnikající fyzické osoby k povaze její činnosti a dalším skutečnostem.
25. Podle § 38 písm. a), b), c), d), f) a g) zákona o přestupcích je povaha a závažnost přestupku dána zejména významem zákonem chráněného zájmu, k jehož porušení nebo ohrožení spáchaným přestupkem došlo, významem a rozsahem následku přestupku, způsobem a okolnostmi spáchání přestupku, jakož i délkou doby, po kterou trvalo protiprávní jednání nebo protiprávní stav a počtem jednotlivých dílčích útoků, které tvoří pokračování v přestupku.
26. Závažnost předmětného přestupku a její jednotlivé aspekty Úřad posoudil v bodech 86. až 88. odůvodnění napadeného rozhodnutí. Úřad zcela správně upozornil na to, co lze pod pojem závažnost podřadit, přičemž rozebral jednotlivé aspekty tohoto neurčitého právního pojmu, a dospěl k závěru, že stupeň škodlivosti přestupku je v daném případě dán porušením zákonem chráněného zájmu na tom, aby plnění veřejné zakázky nebylo svěřeno dodavateli, který neprokázal splnění obviněným předem stanovené zadávací podmínky.
27. Z napadeného rozhodnutí je tedy zřejmé, že Úřad přihlédl v bodu 87. odůvodnění napadeného rozhodnutí k povaze a závažnosti přestupku. Úřad správně konstatoval, že obviněný spáchal přestupek tím, že nevyločil vybraného dodavatele z účasti v zadávacím řízení, ačkoliv vybraný dodavatel v nabídce předložil harmonogram prací a dodávek, z něhož nevyplývalo splnění zadávací podmínky požadované obviněným v odstavci 1. článku III. návrhu smlouvy. V důsledku postupu obviněného byla vyhodnocena jako ekonomicky nejvýhodnější nabídka vybraného dodavatele, který měl být podle § 48 odst. 2 písm. a) ve spojení s § 48 odst. 8 zákona vyloučen, a obviněný s tímto vybraným dodavatelem uzavřel smlouvu.

28. Úřad následně v bodu 89. odůvodnění napadeného rozhodnutí přihlédl jako k polehčující okolnosti k době, jež uplynula od spáchání přestupku. V šetřené věci ke spáchání přestupku (uvedeného ve výroku I. napadeného rozhodnutí) obviněným došlo dne 26. 10. 2018, tj. od doby spáchání přestupku k jeho potrestání uplynula doba více než dvou let, přičemž daná skutečnost tak dle Úřadu představuje korektiv výše pokuty ve smyslu rozsudku Krajského soudu v Brně č. j. 62 Af 123/2013-85 ze dne 9. 4. 2015. Další polehčující nebo přitěžující okolnosti Úřad v šetřené věci neshledal.
29. Ve vztahu k nezohlednění změny finanční situace obviněného, lze uvést následující. Úřad v této věci v souladu s judikaturou Ústavního soudu posuzoval, zda uložená pokuta nemá likvidační charakter. Úřad se z tohoto důvodu zabýval podrobně i majetkovou situací obviněného (viz bod 91. odůvodnění napadeného rozhodnutí), přičemž vycházel ze schváleného, veřejně dostupného rozpočtu obviněného, který si obstaral z úřední povinnosti, aby si učinil představu o majetkových poměrech obviněného. Je pravdou, že původně plánované příjmy obviněného schválené na rok 2021, nejsou příjmem, který obviněný automaticky obdrží, nýbrž jde o předpoklad. Nicméně pro posouzení přiměřenosti výše pokuty byl ve zdejším případě tento předpoklad dostačující. Obviněný totiž ani neuvedl jiné než Úřadem zjištěné skutečnosti o svých majetkových poměrech. Pokud tedy Úřad nemá jiné podklady (konkrétní tvrzení obviněného nebo jím předložené doklady), je na místě, aby vycházel z podkladů, které si sám obstará z úřední povinnosti. Úřad přitom v odůvodnění napadeného rozhodnutí dospěl ke správnému závěru, že uloženou pokutu nelze v tomto případě považovat za nepřiměřeně zasahující ekonomickou podstatu obviněného a v tomto smyslu za nespravedlivou. Případná změna výše předpokládaných příjmů obviněného přitom v žádném případě není změnou, která by nutně musela být posouzena jako polehčující okolnost a projevit se tak ve výši pokuty, zvláště pokud je tato pokuta ukládána při samé spodní hranici.
30. V souvislosti s úvahami o adekvátní výši pokuty Úřad v napadeném rozhodnutí rovněž mimo následků spáchaného přestupku a polehčující okolnosti akcentoval ve vztahu k obviněnému nutnost naplnění represivního a preventivního účinku uložené sankce. Při zvážení maximální možné výše pokuty, která mohla být obviněnému uložena podle zákona, tedy částky 1 825 231,488 Kč, pak uloženou pokutu ve výši 120 000 Kč, což představuje pouze necelých 7 % z maximální možné pokuty, nelze považovat za nepřiměřeně vysokou. V uložené pokutě se zřetelně odráží její preventivní funkce, přičemž si daná pokuta zachovává také svou represivní funkci. V tomto směru lze připomenout, že každá peněžitá sankce představuje nepříznivý zásah do majetkové i jiné sféry povinného subjektu, a proto negativně dopadá na jeho další činnost, a tedy i na jeho rozvoj. S přihlédnutím k následkům spáchání daného přestupku, resp. k následkům porušení zákonem chráněného zájmu na tom, aby plnění veřejné zakázky nebylo svěřeno dodavateli, který neprokázal splnění obviněným předem stanovené zadávací podmínky – to představuje porušení zákona závažného charakteru – a vzhledem k nutnosti naplnění sankčních účinků, zejména předcházení budoucího porušování zákona, nelze výši sankčního postihu zcela minimalizovat, jak požaduje obviněný.
31. S ohledem na výše uvedené skutečnosti proto nemůže obstát stěžejní námitka vznesená obviněným v rozkladu, podle které Úřad při stanovení výše pokuty nevzal v úvahu veškeré okolnosti případu, za kterých byl přestupek spáchán a rovněž finanční situaci obviněného. Odůvodnění uložené pokuty je v souladu s rozhodnutím Nejvyššího správního soudu ze dne

27. 3. 2008 sp. zn. 4 As 51/2007 přezkoumatelné, neboť Úřad zohlednil veškeré skutečnosti, které vyhodnotil jakožto relevantní s ohledem na charakter přestupku, a to včetně jejich individuálního hodnocení. Zároveň posoudil, že s ohledem na jeho závažnost musí být v případě konstatování spáchání přestupku uložena taková sankce, která vedle preventivního působení bude pro obviněného představovat i trest. S ohledem na výše uvedené skutečnosti lze v předmětné věci shledat, že pokuta byla stanovena v přiměřené výši a je s to naplnit obě funkce sankce. K návrhu obviněného, obsaženému v rozkladu, aby byla uložena pokuta snížena, přitom lze uvést, že v případě, že by byla uložena pokuta snížena, nemohla by být naplněna represivní funkce pokuty, což ve vztahu ke skutkové podstatě deliktního jednání obviněného nelze považovat za vhodné.

32. S ohledem na výše uvedené se nelze domnívat, že by ekonomická situace obviněného odůvodňovala snížení uložené pokuty, a proto námitku, že Úřad nesprávně zohlednil jeho ekonomickou situaci, je třeba vyhodnotit jako nedůvodnou.

Shrnutí

33. V rozhodnutí o rozkladu byla přezkoumána správnost i zákonnost výroku II. napadeného rozhodnutí. Úřad ve správním řízení dostatečně zjistil skutkový stav věci. Současně Úřad při ukládání pokuty za zjištěný přestupek přihlédl ke všemu, k čemu ve smyslu § 37 zákona o přestupcích, přihlédnout měl, přičemž své úvahy srozumitelně odůvodnil. Úřad se také zabýval tím, zda nedošlo k uplynutí promlčení lhůty a zda uložena pokuta nebude mít pro zadavatele likvidační účinek. Tyto závěry Úřadu obsažené v napadeném rozhodnutí lze považovat za správné, dostatečně odůvodněné, vnitřně logicky uspořádané, vycházející z řádně zjištěného skutkového stavu, o němž nejsou důvodné pochybnosti, a rovněž vycházející ze smyslu a účelu zákona.
34. Z hlediska přezkoumatelnosti napadeného rozhodnutí bylo dále posouzeno, zda napadené rozhodnutí naplňuje požadavky vyplývající z § 68 správního řádu a má za to, že napadené rozhodnutí obsahuje určité a jednoznačné výroky, aplikaci správné právní normy, řádné odůvodnění a správné poučení a je z něj patrné, která osoba je jeho účastníkem. Výroky napadeného rozhodnutí jednoznačně a bez možnosti záměny identifikují předmět správního řízení a v celém rozsahu jej vypořádávají. Zároveň mají jednotlivé výroky napadeného rozhodnutí oporu v obsahu správního spisu, jakož i ve svém odůvodnění.

VII. Závěr

35. Po zvážení všech aspektů dané věci a po zjištění, že Úřad postupoval v souladu se zákonem a správním řádem, lze dospět k závěru, že nenastaly podmínky pro zrušení nebo změnu napadeného rozhodnutí z důvodů uváděných v rozkladu.
36. Vzhledem k výše uvedenému, když nebyly shledány důvody, pro které by bylo nutno napadené rozhodnutí změnit nebo zrušit, bylo rozhodnuto tak, jak je ve výroku tohoto rozhodnutí uvedeno.

POUČENÍ

Proti tomuto rozhodnutí se podle § 91 odst. 1 zákona č. 500/2004 Sb., správní řád, ve znění pozdějších předpisů, ve spojení s § 152 odst. 5 téhož zákona nelze dále odvolat.

JUDr. PhDr. Petr Mlsna, Ph.D.
předseda Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže

Obdrží:
město Krnov, Hlavní náměstí 96/1, 794 01 Krnov

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