



UOHSX00GPV80

PŘEDSEDA ÚŘADU PRO OCHRANU HOSPODÁŘSKÉ SOUTĚŽE



ROZHODNUTÍ

Spisová značka: ÚOHS-R0120/2022/VZ

Číslo jednací: ÚOHS-36524/2022/163

Brno 19. 10. 2022

Ve správním řízení o rozkladu ze dne 25. 8. 2022 doručeném Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže téhož dne obviněným –

- obec **Kostelec u Holešova**, IČO 00287342, se sídlem Kostelec u Holešova 58, 768 43 Kostelec u Holešova,

proti rozhodnutí Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže č. j. ÚOHS-27307/2022/500 ze dne 10. 8. 2022 vydanému ve správním řízení sp. zn. ÚOHS-S0234/2022/VZ vedeném ve věci možného spáchání přestupku podle § 268 odst. 1 písm. a) zákona č. 134/2016 Sb., o zadávání veřejných zakázek, ve znění pozdějších předpisů v souvislosti se zadáváním veřejných zakázek

- **„MODERNIZACE A ROZŠÍŘENÍ VEŘEJNÉHO OSVĚTLENÍ V OBCI KOSTELEC U HOLEŠOVA – RV01“** zadávanou v režimu veřejné zakázky malého rozsahu, na kterou byla dne 26. 9. 2017 uzavřena smlouva s vybraným dodavatelem ETMONTA s.r.o., IČO 28263111, se sídlem Palackého 193, Všetuly, 769 01 Holešov (dříve Dobrotice 20, 769 01 Holešov), jež byla uveřejněna na profilu zadavatele pod systémovým číslem P17V00007189,
- **„MODERNIZACE A ROZŠÍŘENÍ VEŘEJNÉHO OSVĚTLENÍ V OBCI KOSTELEC U HOLEŠOVA – RV 02 a RV 03“** zadávanou ve zjednodušeném podlimitním řízení, které bylo zahájeno uveřejněním výzvy k podání nabídek ze dne 27. 2. 2018 na profilu zadavatele pod systémovým číslem P18V00001411, na kterou byla dne 24. 4. 2018 uzavřena smlouva s vybraným dodavatelem ETMONTA s.r.o., IČO 28263111, se sídlem Palackého 193, Všetuly, 769 01 Holešov (dříve Dobrotice 20, 769 01 Holešov),

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:

Rozhodnutí Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže sp. zn. ÚOHS-S0234/2022/VZ, č. j. ÚOHS-27307/2022/500 ze dne 10. 8. 2022

p o t v r z u j i

a podaný rozklad

z a m í t á m.

ODŮVODNĚNÍ

I. Postup obviněného

1. Dne 5. 8. 2016 zahájil obviněný – obec Kostelec u Holešova, IČO 00287342, se sídlem Kostelec u Holešova 58, 768 43 Kostelec u Holešova, (dále jen „**obviněný**“ nebo „**zadavatel**“) – zadávací řízení na veřejnou zakázku „Modernizace a rozšíření veřejného osvětlení v obci Kostelec u Holešova“ ve zjednodušeném podlimitním řízení, které bylo zahájeno uveřejněním výzvy k podání nabídek ze dne 5. 8. 2016 na profilu zadavatele pod systémovým číslem P16V00007549. Tato veřejná zakázka byla zrušena rozhodnutím Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže č. j. ÚOHS-S0599/2016/VZ-42820/2016/551/OPa ze dne 20. 10. 2016. Z vyjádření obviněného vyplývá, že obviněný posléze dne 8. 12. 2016 schválil zadávací dokumentaci pro účely nového zadávacího řízení, nicméně tato nebyla nikdy uveřejněna a zadávací řízení nebylo zahájeno.
2. Dne 28. 6. 2017 zahájil obviněný uveřejněním výzvy k podání nabídek ze dne 28. 6. 2017 na profilu zadavatele pod systémovým číslem P17V00004489 zadávací řízení na veřejnou zakázku – „MODERNIZACE A ROZŠÍŘENÍ VEŘEJNÉHO OSVĚTLENÍ V OBCI KOSTELEK U HOLEŠOVA“, zadávanou ve zjednodušeném podlimitním řízení (dále jen „**původní veřejná zakázka**“). Předmětem původní veřejné zakázky podle č. I. zadávací dokumentace ve spojení s čl. A.1.1 průvodní zprávy k projektové dokumentaci „*Projektová dokumentace pro provádění stavby zpracovaná oprávněnou osobou subjektem Josef Vašák, Březinová 2655/3, 767 01 Kroměříž v květnu 2017*“ (dále jen „**projektová dokumentace**“) byla modernizace a rozšíření stávající sítě veřejného osvětlení v kompletně celém zastavěném území obce Kostelec u Holešova. Navrhované rozvody měly být provedeny ve třech samostatných částech, napájených z rozvaděčů RV01, RV02 a RV03.
3. Blíže k původní veřejné zakázce odkazuji na body 3 a 4 odůvodnění rozhodnutí Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže sp. zn. ÚOHS-S0234/2022/VZ, č. j. ÚOHS-27307/2022/500 ze dne 10. 8. 2022 (dále jen „**napadené rozhodnutí**“).
4. Dne 18. 8. 2017 uveřejnil zadavatel na své úřední desce výzvu k podání nabídek na veřejnou zakázku „MODERNIZACE A ROZŠÍŘENÍ VEŘEJNÉHO OSVĚTLENÍ V OBCI KOSTELEK U HOLEŠOVA

– RV01“ zadávanou v režimu veřejné zakázky malého rozsahu, na kterou byla dne 26. 9. 2017 uzavřena smlouva s vybraným dodavatelem ETMONTA s.r.o., IČO 28263111, se sídlem Palackého 193, Všetuly, 769 01 Holešov (dříve Dobrotice 20, 769 01 Holešov), jež byla uveřejněna na profilu zadavatele pod systémovým číslem P17V00007189 (dále jen „**veřejná zakázka č. 1**“). Předmětem smlouvy je dle čl. III. odst. 1 smlouvy provedení stavby „MODERNIZACE A ROZŠÍŘENÍ VEŘEJNÉHO OSVĚTLENÍ V OBCI KOSTELEK U HOLEŠOVA – RV01“ v rozsahu dle projektové dokumentace totožné s projektovou dokumentací původní veřejné zakázky a předpisů upravujících provádění stavebních děl a smlouvy. Účelem smlouvy dle čl. II. odst. 7 smlouvy je zlepšení stavu veřejného osvětlení v obci Kostelec u Holešova, a to vybudováním nového veřejného osvětlení v úseku projektovaného pod označením RV01. Blíže odkazují na body 5 a 6 odůvodnění napadeného rozhodnutí.

5. Dne 28. 2. 2018 zahájil obviněný uveřejněním výzvy k podání nabídek pod systémovým číslem P18V00001411 na profilu zadavatele zadávací řízení na veřejnou zakázku „MODERNIZACE A ROZŠÍŘENÍ VEŘEJNÉHO OSVĚTLENÍ V OBCI KOSTELEK U HOLEŠOVA – RV 02 a RV 03“ ve zjednodušeném podlimitním řízení, na kterou byla dne 24. 4. 2018 uzavřena smlouva s vybraným dodavatelem ETMONTA s.r.o., IČO 28263111, se sídlem Palackého 193, Všetuly, 769 01 Holešov (dříve Dobrotice 20, 769 01 Holešov), (dále jen „**veřejná zakázka č. 2**“). Předmětem smlouvy je dle čl. III. odst. 1 smlouvy provedení stavby „MODERNIZACE A ROZŠÍŘENÍ VEŘEJNÉHO OSVĚTLENÍ V OBCI KOSTELEK U HOLEŠOVA – RV02 a RV03“ v rozsahu dle projektové dokumentace a předpisů upravujících provádění stavebních děl a smlouvy. Účelem smlouvy dle čl. II. odst. 7 smlouvy je zlepšení stavu veřejného osvětlení v obci Kostelec u Holešova, a to vybudováním nového veřejného osvětlení v úseku projektovaného pod označením RV02 a RV03. Blíže odkazují na body 7 a 8 odůvodnění napadeného rozhodnutí.

II. Správní řízení vedené Úřadem pro ochranu hospodářské soutěže

6. Úřad pro ochranu hospodářské soutěže (dále jen „**Úřad**“) jako orgán příslušný podle § 248 zákona 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, obdržel dne 17. 10. 2021 podnět k prošetření postupu obviněného při zadávání výše uvedených veřejných zakázek.
7. Zahájení správního řízení o možném spáchání přestupku v souvislosti se zadáváním veřejné zakázky č. 1 a veřejné zakázky č. 2 Úřad obviněnému oznámil přípisem č. j. ÚOHS-18734/2022/536 ze dne 2. 6. 2022.

III. Napadené rozhodnutí

8. Dne 10. 8. 2022 vydal Úřad napadené rozhodnutí. Výrokem I napadeného rozhodnutí Úřad konstatoval, že se obviněný dopustil v souvislosti se zadáním veřejné zakázky č. 1 a veřejné zakázky č. 2 přestupku podle § 268 odst. 1 písm. a) zákona tím, že část podlimitní veřejné zakázky v rozsahu veřejné zakázky č. 1 zadal mimo zadávací řízení, tj. nezadal ji v odpovídajícím druhu zadávacího řízení v podlimitním režimu podle části třetí zákona v některém z v úvahu přicházejících druhů zadávacích řízení uvedených v § 3 zákona, přičemž uvedený postup jmenovaného obviněného mohl ovlivnit výběr dodavatele, a na předmět plnění předmětné veřejné zakázky uzavřel dne 26. 9. 2017 a 24. 4. 2018 s vybraným dodavatelem smlouvy o dílo.

Výrokem II napadeného rozhodnutí byla obviněnému uložena pokuta ve výši 50 000 Kč. Výrokem III napadeného rozhodnutí byla obviněnému uložena povinnost uhradit náklady řízení ve výši 1 000 Kč.

9. Úřad v odůvodnění výroku I napadeného rozhodnutí dospěl k věcné souvislosti obou plnění s ohledem na předmět veřejných zakázek. Dále byla podle Úřadu naplněna též funkční souvislost, a to pro stejný cíl a účel veřejné zakázky č. 1 a č. 2 a projektovou dokumentaci, která byla u původní veřejné zakázky (kde bylo zadáváno plnění jako celek) shodná jako pro každou z veřejných zakázek. Byl zřejmý a jednoznačný cíl obviněného provést realizaci nového osvětlení v celé obci. Místní a časovou souvislost měl Úřad taktéž za prokázanou. Úřad proto konstatoval, že obviněný měl sečíst předpokládané hodnoty veřejné zakázky č. 1 a č. 2 a předmětné plnění zadat jako celek.
10. Při stanovení pokuty výrokem II napadeného rozhodnutí Úřad přihlédl k povaze a závažnosti přestupku, následkům jeho spáchání, ale také k polehčující okolnosti spočívající v tom, že obviněný zcela nerezignoval na zajištění alespoň určité formy soutěže pro výběr dodavatele. Veřejnou zakázku č. 2 pak zadal ve zjednodušeném podlimitním řízení, ačkoliv by dle jeho výkladu mohl přistoupit k využití režimu veřejné zakázky malého rozsahu. Úřad taktéž zohlednil dobu od spáchání přestupku.

IV. Rozklad obviněného

11. Dne 25. 8. 2022 obdržel Úřad rozklad obviněného z téhož dne. Ze správního spisu vyplývá, že napadené rozhodnutí bylo obviněnému doručeno dne 11. 8. 2022. Rozklad byl tedy podán v zákonné lhůtě.

Námítky rozkladu

12. Obviněný je přesvědčen, že není naplněn materiální znak přestupku, za který je sankcionován. Meritem věci podle obviněného není, zda došlo k rozdělení celku na více dílčích souvisejících celků za účelem realizace zadávacího řízení mimo režim zákona, nýbrž zda obviněný postupoval způsobem omezujícím hospodářskou soutěž. Nezákonné rozdělení je následkem, nikoliv příčinou nezákonného postupu zadavatele – je prováděno za účelem omezení hospodářské soutěže. Obviněný namítá, že činil veškeré kroky, aby vybral dodavatele předmětu veřejné zakázky včas a v souladu se zákonem, odvolává se však na podněty k orgánu dohledu s úmyslem zkomplikovat zadávací řízení a následně zrušení původního zadávacího řízení zadavatelem z důvodu nemožnosti dodržení závazné lhůty dokončení části díla.
13. Obviněný poukazuje na havarijní stav veřejného osvětlení od zpracování projektové dokumentace do letních měsíců roku 2017. Tento stav vyvolal krajně naléhavou potřebu odstranit nebezpečný stav. Zadavatel mohl tento stav řešit prostřednictvím jednacím řízení bez uveřejnění, ale shledal, že ve stejné lhůtě je možno realizovat zadávací řízení postupem interními pravidly určeným pro veřejné zakázky malého rozsahu, přičemž zároveň došlo k hospodářské soutěži a nabídkové ceny byly výsledně u veřejné zakázky č. 1 nižší než nabídková cena původního zadávacího řízení. Zadavatel tak zvolil otevřenou soutěž a dosáhl úspory. Postup zadavatele je možné považovat za postup v souladu s režimem jednacím řízení bez uveřejnění, neboť postup v jednacím řízení bez uveřejnění není zákonem jednoznačně formalizován. Zadavatel pouze nedodržel požadavek na uveřejnění výsledku zadávacího řízení,

což je formální pochybení bez vlivu na výběr dodavatele. Účel právní úpravy nebyl podle obviněného porušen.

14. Obviněnému není jasné, kterými postupy mohl ovlivnit výběr nejvhodnější nabídky, když na rozdíl od postupu jednacího řízení bez uveřejnění došlo k uveřejnění výzvy k podání nabídky. Obviněný obdržel nabídky taktéž od účastníků, kteří by nebyli osloveni v rámci tohoto postupu.

Závěr rozkladu

15. Obviněný žádá o přezkum rozhodnutí Úřadu.

V. Řízení o rozkladu

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 jsem podle § 98 odst. 1 zákona č. 250/2016 Sb., o odpovědnosti za přestupky a řízení o nich, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „**zákon o přestupcích**“) přezkoumal soulad napadeného rozhodnutí a řízení, které vydání napadeného rozhodnutí předcházelo, s právními předpisy a dále správnost uvedených výroků napadeného rozhodnutí a s přihlédnutím k návrhu rozkladové komise jsem dospěl k následujícímu závěru.
17. Úřad tím, že napadeným rozhodnutím rozhodl tak, jak je v něm uvedeno, rozhodl správně a v souladu se zákonem. V další části odůvodnění tohoto rozhodnutí jsou v podrobnostech rozvedeny důvody, pro které jsem přistoupil k zamítnutí rozkladu a potvrzení napadeného rozhodnutí.

VI. K námitkám rozkladu

K výroku I napadeného rozhodnutí

18. Přestože obviněný fakticky nerozporuje posouzení Úřadu týkající se souvislosti plnění na základě veřejné zakázky č. 1 a č. 2, uvádím, že je mám za správné. Věcná souvislost těchto plnění je zřejmá, neboť u každé ze zakázek spočíval jejich předmět ve zcela shodné činnosti. Funkční souvislost Úřad shledal ve stejném cíli a účelu zakázek, a sice v modernizaci a rozšíření veřejného osvětlení v obci a zlepšení stavu veřejného osvětlení v obci. Funkční souvislosti pak nasvědčuje i dřívější snaha zadat shodný předmět plnění jako celek na základě projektové dokumentace využití při zadávání veřejných zakázek č. 1 a č. 2. Obě zakázky byly realizovány na území obviněného, což dokládá i místní souvislost plnění. Zadávací řízení na veřejnou zakázku č. 2 pak bylo zahájeno pět měsíců po uzavření smlouvy na veřejnou zakázku č. 1 a necelé dva měsíce po plánovaném ukončení plnění veřejné zakázky č. 1. Souhlasím s tím, že takový časový úsek nemůže signalizovat nesouvislost zakázek. Uzavírám proto, že Úřad správně posoudil souvislost předmětných plnění a obviněný byl povinen sečíst předpokládané hodnoty obou zakázek a tuto zakázku zadat v některém z v úvahu přicházejících druhů zadávacích řízení. Dále se vyjadřuji ke konkrétním námitkám obviněného uvedeným v rozkladu.
19. Úvodem nemohu souhlasit s tím, že nezákonné dělení veřejných zakázek je následkem nezákonného postupu zadavatele, jehož účelem je omezení hospodářské soutěže. Byť tomu tak samozřejmě může být, Úřad není oprávněn posuzovat úmysly zadavatelů, ale pouze jejich

samotné jednání v rámci konkrétních zadávacích řízení. Je to tedy právě nezákonné rozdělení veřejné zakázky, které má za následek omezení hospodářské soutěže. Tedy pokud zadavatel nepostupuje v příslušném režimu veřejné zakázky, ačkoliv mu to zákon ukládá, zákon takový postup označuje jako přestupek podle § 268 odst. 1 písm. a).

20. Součástí skutkové podstaty tohoto přestupku je potencialita ovlivnění výběru dodavatele. Samotný fakt, že se k plnění veřejné zakázky č. 1 přihlásilo vícero dodavatelů, ačkoliv neprobíhalo řádné zadávací řízení, nemůže nic změnit na tom, že obviněný postupoval mimo režim zákona, ačkoliv k tomu nebyl oprávněn. K tomu odkazuji na bod 70 odůvodnění napadeného rozhodnutí, kde se Úřad vyjádřil k tzv. ohrožovací povaze přestupku podle ustanovení § 268 odst. 1 písm. a) zákona. Souhlasím proto se závěrem, který Úřad uvedl v bodu 69 odůvodnění napadeného rozhodnutí: *„Zadavatel se postupem mimo zadávací řízení vyhnul obsáhlejší povinností pro zadávání veřejné zakázky podle zákona, čímž narušil hospodářskou soutěž (ať již potenciálně, či reálně), a to bez ohledu na to, zda k tomuto došlo úmyslně či nikoliv.“*
21. Pokud má obviněný za to, že způsob, jakým přistoupil k zadání veřejné zakázky č. 1, nemohl mít vliv na hospodářskou soutěž, je potřeba podotknout, že ke zveřejnění výzvy k podání nabídek došlo na jeho úřední desce, tedy nikoliv na zákonem předpokládaném místě – v případě zjednodušeného podlimitního řízení na profilu zadavatele ve smyslu § 53 odst. 1 zákona. Byť se k plnění veřejné zakázky č. 1 přihlásilo vícero dodavatelů, nemůže být sporu o tom, že profil zadavatele jako zákonem předpokládané místo k uveřejnění výzvy k podání nabídek sledují potenciální dodavatelé běžněji než úřední desku obviněného. Již tím vzniká potenciální narušení hospodářské soutěže, když v případě uveřejnění na zákonem předpokládaném místě mohlo dojít k účasti více dodavatelů a v návaznosti na to i k ušetření finančních prostředků obviněného. Jestliže tedy obviněný tvrdí, že jeho postupem při zadávání veřejné zakázky č. 1 došlo k otevřené hospodářské soutěži, nemohu s jeho tvrzením souhlasit.
22. Neakceptovatelná je též argumentace obviněného týkající se toho, že v rámci výzvy k podání nabídek, kterou uveřejnil na své úřední desce, se přihlásilo více dodavatelů, než kolik by jich bylo osloveno v jednacím řízení bez uveřejnění. Obviněný se tak snaží navodit transparentnost svého postupu a rozšíření hospodářské soutěže oproti využití zákonem předvídaného druhu zadávacího řízení, byť využitelného pouze za splnění specifických podmínek. Obviněný bagatelizuje skutečnost, že postupoval v rozporu se zákonem stanovenými pravidly pro zadávání veřejných zakázek, a to za účelem urychlení procesu přidělení zakázky dodavatelům. Opakuji proto, že plnění, která obviněný poptával, spolu souvisí a měla tak být zadávána buď jako celek nebo na části, vždy však v příslušném režimu celé veřejné zakázky a v některém z druhů zadávacích řízení. Pokud tak obviněný neučinil, porušil zákon, neboť zákon nepřipouští úvahu zadavatele o tom, zda by snad mohl postup mimo zadávací řízení ustít v širší hospodářskou soutěž, a pokud dospěje k závěru, že ano, že by snad podle zákona nemusel postupovat.
23. Relevantní obranou obviněného nemůže být ani poukazování na podněty k Úřadu, které ho měly brzdit v zadání veřejné zakázky v souladu se zákonem. Využívání zákonného práva na podání podnětu a přezkoumání postupu zadavatele Úřadem ve správním řízení nemůže být důvodem pro to, aby zadavatelé při údajném nedostatku času následně plnění realizovali zcela mimo režim zákona.

24. Co se týká možného naplnění podmínek pro jednací řízení bez uveřejnění postupem obviněného při zadávání veřejné zakázky č. 1, považuji za vhodné doplnit a upřesnit odůvodnění Úřadu k tomuto okruhu námitek. Předestírám, že toto doplnění nemá vliv na správnost napadeného rozhodnutí, neboť Úřad se v konkrétní rovině tímto posouzením nezabýval, pouze obecně uvedl, že taková možnost by mohla přicházet v úvahu. S ohledem na rozkladové námítky je však nutné tuto argumentaci rozvést.
25. Konstatuji proto, že jsem neshledal splnění podmínek podle § 63 odst. 1 zákona, ani podle odst. 3 téhož ustanovení. Jedinou možností, která by teoreticky mohla přicházet v úvahu, je § 63 odst. 5 zákona týkající se krajní naléhavosti, kterou zadavatel nemohl předvídat a ani ji nezpůsobil, a nelze dodržet lhůty pro otevřené řízení, užší řízení nebo jednací řízení s uveřejněním.
26. Vzhledem ke zjištěním, která provedl Úřad ve správním řízení a předchozím šetření podnětu, mám za prokázané, že havarijní stav veřejného osvětlení panoval u obviněného již při zadávání veřejné zakázky specifikované v bodu 1 odůvodnění tohoto rozhodnutí, a tedy se nemohlo při zadávání veřejné zakázky č. 1 jednat o krajní naléhavost. To vyplývá i z rozhodnutí Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže č. j. ÚOHS-S0599/2016/VZ-42820/2016/551/OPa ze dne 20. 10. 2016, kde je uvedeno: *„Z bodu 3 zadávací dokumentace, která je přílohou Výzvy, vyplývá, že předmětem veřejné zakázky je vybudování sítě veřejného osvětlení v obci Kostelec u Holešova, s tím související snížení energetické náročnosti jejího provozu a její rozšíření do míst s nevyhovujícími světelně technickými podmínkami, které by mělo zajistit vyšší bezpečnost a přehlednost řešené lokality v nočních hodinách. **Současně má nová stavba vyřešit havarijní stav stávajícího zařízení veřejného osvětlení, a to včetně rozvaděčů RVO.** Navrhované rozvody mají být provedeny ve třech samostatných částech napájených z rozvaděčů RVO1, RVO2 a RVO3 (...).“* (zvýraznění doplněno předsedou Úřadu).
27. Postupem zadavatele při zadávání veřejné zakázky č. 1 tedy nebyly naplněny podmínky pro použití jednacího řízení bez uveřejnění. Nelze navíc nepoukázat na skutečnost, že krajní naléhavost obviněný shledal pouze u veřejné zakázky č. 1, zatímco u veřejné zakázky č. 2, kde havarijní stav dříve konstatoval také, se rozhodoval postupovat v souladu se zákonem.
28. Plně se proto ztotožňuji se závěry Úřadu uvedenými v bodu 66 odůvodnění napadeného rozhodnutí, kde Úřad uvedl, že se zcela zřetelně (především s ohledem na dříve zahájená zadávací řízení na předmět veřejné zakázky č. 1 a č. 2) nejednalo o nenadálou situaci, tedy se nemohlo jednat o krajně naléhavou situaci ve smyslu § 63 odst. 5 zákona. Jak správně Úřad uvedl, nelze přehlížet, v jakých časových rozestupech obviněný zakázku na opravu havarijního stavu zadával. Zároveň obviněný nepředložil žádnou důkazně podloženou argumentaci k tomu, proč by měl být stav v době zadávání veřejné zakázky č. 1 natolik odlišný od stavu v době zadávání předchozích zakázek, aby odůvodňoval naplnění podmínek podle § 63 odst. 5 zákona.
29. Úřad se taktéž již vypořádal s námitkami obviněného týkajícími se nedostatku finančních prostředků pro zadání obou veřejných zakázek v rámci jednoho celku. Úřad poukázal na to, že měsíc před zveřejněním výzvy k podání nabídek na veřejnou zakázku č. 1 poptával obviněný původní veřejnou zakázku jako celek. Obviněný nikterak neodůvodnil, jaké změny v jeho finanční situaci nastaly. Nadto lze poukázat i na možnost rozdělení veřejné zakázky na části

a nastavení termínu plnění odpovídajícímu veřejné zakázce č. 2 a v návaznosti na to platebních podmínek až do roku 2018.

30. Uzavírám, že obviněný svým postupem nenaplnil podmínky pro použití jednacího řízení bez uveřejnění, a proto nelze na zadání veřejné zakázky č. 1 v režimu veřejné zakázky malého rozsahu nahlížet jako na zákonné.
31. Námitky obviněného k výroku I napadeného rozhodnutí jako nedůvodné odmítám.
K výroku II a III napadeného rozhodnutí
32. Obviněný v rozkladu nepředložil konkrétní výhrady proti pokutě, přezkoumal jsem tedy její výši v souladu s požadavky právních předpisů, stejně jako úvahy, které Úřad k jejímu uložení vedly.
33. Důvody, které Úřad vedly k uložení konkrétní výše pokuty, jsou uvedeny v bodech 73–95 odůvodnění napadeného rozhodnutí. Úřad nejdříve posoudil závažnost přestupku, přičemž dospěl k tomu, že se jedná o přestupek s vysokou mírou závažnosti, a to s ohledem na to, že obviněný svým jednáním nepostupoval v souladu se zákonem a narušil proto řádnou soutěž vedenou v intencích zákona, což má vliv na samotnou podstatu účelu zákona.
34. Úřad zohlednil i dvě polehčující okolnosti. Zadavatel podle Úřadu zcela nerezignoval na zajištění alespoň určité formy soutěže pro výběr dodavatele v případě veřejné zakázky č. 1 a zároveň veřejnou zakázku č. 2 zadal v podlimitním režimu, ačkoliv dle jeho (byť nezákonného) výkladu její předpokládaná hodnota opravňovala k využití režimu veřejné zakázky malého rozsahu. Úřad také zohlednil dobu, která uplynula mezi spácháním přestupku a potrestáním obviněného za jeho spáchání. Úřad neopomněl ověřit ekonomickou situaci obviněného a posoudil, zda může být uložena pokuta považována za pokutu s likvidačním charakterem, přičemž dospěl k tomu, že tomu tak není.
35. Mám za to, že Úřad při stanovování výše pokuty správně přihlédl k povaze a závažnosti spáchaného přestupku, přičemž shledal, že se jedná o přestupek typově velmi závažný. Obviněný porušil právem chráněný zájem na řádné hospodářské soutěži. Následkem postupu obviněného pak mohlo dojít k omezení okruhu potenciálních dodavatelů, a tedy k potenciálnímu vyloučení řádné hospodářské soutěže. Úřad také správně posoudil možné přitěžující a polehčující okolnosti, které mohly při určení výše pokuty hrát roli.
36. Vzhledem k tomu, že nemám ani z jiných důvodů za to, že by uložena pokuta vykazovala znaky nezákonnosti, konstatuji, že uložena pokuta je přezkoumatelně odůvodněná a vyhovující požadavkům zákona a funkcím, které má naplňovat.
37. Pokud obviněný uvádí, že formálnímu pochybení by měla odpovídat i výše uložené sankce, je potřeba uvést, že ani v napadeném rozhodnutí ani v tomto rozhodnutí o rozkladu nebyl učiněn závěr o tom, že by se jednalo pouze o formální pochybení zadavatele (k tomu odkazují výše). Uložená pokuta proto plně reflektuje pochybení, kterého se obviněný dopustil. Je také vhodné uvést, že se v případě uložení pokuty jedná o pokutu uloženou při spodní hranici maximální možné částky.
38. S ohledem na akcesoritu výroku III napadeného rozhodnutí o náhradě nákladů řízení jsem přistoupil k přezkoumání i tohoto výroku. Shledávám, že Úřad správně a na základě přezkoumatelných úvah a odkazů na zákonná a podzákonná ustanovení stanovil obviněnému

povinnost uhradit náhradu nákladů řízení ve výši 1 000 Kč, a to s ohledem na fakt, že správní řízení bylo vyvoláno porušením právní povinnosti obviněného.

VII. Závěr

39. Po zvážení všech aspektů dané věci a po zjištění, že Úřad rozhodl správně a v souladu se zákonem, nebyly shledány důvody pro změnu nebo zrušení napadeného rozhodnutí. Rozhodl jsem proto tak, jak je uvedeno ve výroku tohoto rozhodnutí.

POUČENÍ

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

otisk úředního razítka

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

Obdrží

obec Kostelec u Holešova, Kostelec u Holešova 58, 76843 Kostelec u Holešova

Vypraveno dne

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