



UOHSX008G2Q6

## ÚŘAD PRO OCHRANU HOSPODÁŘSKÉ SOUTĚŽE



# ROZHODNUTÍ

Č. j.: ÚOHS-S0560/2013/VZ-25017/2016/541/JCh

Brno: 13. června 2016

Úřad pro ochranu hospodářské soutěže příslušný podle § 112 odst. 1 zákona č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách, ve znění pozdějších předpisů, ve správním řízení zahájeném dne 17. 9. 2013 z moci úřední, jehož účastníkem je:

- zadavatel – Nemocnice Břeclav, příspěvková organizace, IČO 00390780, se sídlem U Nemocnice 3066/1, 690 02 Břeclav,

ve věci uložení pokuty podle § 120 odst. 2 písm. a) zákona č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách, ve znění pozdějších předpisů, za spáchání správního deliktu podle § 120 odst. 1 písm. a) citovaného zákona v souvislosti s nedodržením závazného postupu zadavatele, když uzavřel dne 29. 2. 2012 smlouvu označenou jako „Dodatek č. 5 ke smlouvě o zajištění stravovacích služeb“ k původní smlouvě o zajištění stravovacích služeb uzavřené dne 29. 6. 2004, která byla uzavřena na základě zadávacího řízení na veřejnou zakázku „Zajištění stravovacích služeb v nemocnici Břeclav“ formou obchodní veřejné soutěže uveřejněné na centrální adrese dne 31. 3. 2004, aniž by tak učinil v některém z druhů zadávacích řízení vyjmenovaných v § 21 odst. 2 citovaného zákona,

**rozhodl** takto:

### I.

Za spáchání správního deliktu podle § 120 odst. 1 písm. a) zákona č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách, ve znění zákona účinného ke dni 29. 2. 2012, kterého se dopustil zadavatel – Nemocnice Břeclav, příspěvková organizace, IČO 00390780, se sídlem U Nemocnice 3066/1, 690 02 Břeclav – když uzavřel dne 29. 2. 2012 smlouvu označenou jako „Dodatek č. 5 ke smlouvě o zajištění stravovacích služeb“ k původní smlouvě o zajištění stravovacích služeb uzavřené dne 29. 6. 2004, která byla uzavřena na základě zadávacího řízení na veřejnou zakázku „Zajištění

stravovacích služeb v nemocnici Břeclav“ formou obchodní veřejné soutěže uveřejněné na centrální adrese dne 31. 3. 2004, aniž by tak učinil v některém z druhů zadávacích řízení vyjmenovaných v § 21 odst. 2 uvedeného zákona, přičemž tento postup mohl podstatně ovlivnit výběr nejvhodnější nabídky, se jmenovanému zadavateli podle § 120 odst. 2 písm. a) uvedeného zákona – **ukládá**

**pokuta ve výši 30 000,- Kč (třicet tisíc korun českých).**

Pokuta je splatná do dvou měsíců od nabytí právní moci tohoto rozhodnutí.

## ODŮVODNĚNÍ

### I. Průběh před zahájením správního řízení

1. 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“), obdržel podnět k přezkoumání postupu veřejného zadavatele – Nemocnice Břeclav, příspěvková organizace, IČO 00390780, se sídlem U Nemocnice 3066/1, 690 02 Břeclav (dále jen „zadavatel“), ve věci veřejné zakázky „Zajištění stravovacích služeb v nemocnici Břeclav“ formou obchodní veřejné soutěže uveřejněné na centrální adrese dne 31. 3. 2004.
2. Na základě podnětu obdrženého dne 20. 8. 2012 si Úřad od zadavatele vyžádal vyjádření ke skutečnostem uvedeným v podnětu a veškerou dokumentaci související se zadáním předmětné veřejné zakázky. Z obdržené dokumentace a dožádaných vyjádření Úřad zjistil následující skutečnosti.

### II. Zadávací řízení

3. Z předložené dokumentace vyplývá, že zadavatel uveřejněním na centrální adrese dne 31. 3. 2004 vyhlásil formou obchodní veřejné soutěže podle zákona č. 199/1994 Sb., o zadávání veřejných zakázek, ve znění pozdějších předpisů, zadávací řízení na předmětnou veřejnou zakázku.
4. Z obdržené dokumentace Úřad zjistil, že zadavatel uzavřel se společností ARAMARK, s.r.o. IČO 45794707, se sídlem Jemnická 1138, 140 00 Praha 4 – Michle (dále jen „vybraný uchazeč“), smlouvu o zajištění stravovacích služeb dne 29. 6. 2004 s dobou trvání na dobu neurčitou a s cenou díla stanovenou na základě dohody smluvních stran dle nabídky zhotovitele jako uchazeče v obchodní veřejné soutěži formou dílčích jednotkových cen za jednotlivá jídla. Předmětem uvedené původní smlouvy je zajištění stravování pro zaměstnance a pacienty objednatele formou výroby hotových jídel a nápojů a to za podmínek a způsobem touto smlouvou sjednaných.
5. V původní smlouvě je v bodu VI.3. uvedeno, že *„Podmínky, při jejichž splnění je možné překročit cenu podle článku VI., odstavce VI.1.1. až VI.1.12. jsou smluvními stranami dohodnuty takto: VI.3.1. Pokud v průběhu provádění díla dojde ke změnám sazeb daně z přidané hodnoty; VI.3.2. V případě, že roční inflace v uplynulém kalendářním roce, ve kterém probíhalo plnění podle uzavřené smlouvy, podle údajů Statistického úřadu překročila 8 % oproti stavu při uzavření smlouvy (v druhém a dalším roce plnění*

*k 1.1. uplynulého kalendářního roku), zvýší se cena v následujícím kalendářním roce o inflační vlivy, avšak maximálně o 5 %.*“

6. Z dokumentace o veřejné zakázce dále vyplývá, že zadavatel k původní smlouvě uzavřel celkem následujících šest dodatků:
- Dodatek č. 1 ke smlouvě o zajištění stravovacích služeb ze dne 29. 1. 2008,
  - Dodatek č. 2 ke smlouvě o zajištění stravovacích služeb ze dne 24. 4. 2008 (dále jen „dodatek č. 2“),
  - Dodatek č. 3 ke smlouvě o zajištění stravovacích služeb ze dne 22. 12. 2009,
  - Dodatek č. 4 ke smlouvě o zajištění stravovacích služeb ze dne 22. 12. 2009,
  - Dodatek č. 5 ke smlouvě o zajištění stravovacích služeb ze dne 29. 2. 2012 (dále jen „dodatek č. 5“),
  - Dodatek č. 6 ke smlouvě o zajištění stravovacích služeb ze dne 1. 1. 2013.
7. Z obsahu uzavřených dodatků č. 1 a č. 5 je patrné, že došlo k úpravě cen stravy o více než 5 % oproti původní smlouvě uzavřené dne 29. 6. 2004 a to v souvislosti s prokazatelným nárůstem cen surovin a režijních nákladů a rovněž v souvislosti s úpravou snížené sazby DPH u nemocničního stravování. Dodatkem č. 2 došlo k úpravě cen jídel v souvislosti s prokazatelným nárůstem cen surovin a režijních nákladů. Dodatkem č. 3 a č. 4 došlo k úpravě cen v souvislosti s nárůstem zákonné sazby DPH a dodatkem č. 6 k úpravě cen v souvislosti s prokazatelným nárůstem cen surovin a režijních nákladů a rovněž v souvislosti s úpravou zákonné sazby DPH u nemocničního stravování.

### **III. Řízení před Úřadem**

8. Z předložených materiálů získal Úřad pochybnosti o tom, zda zadavatel postupoval v souladu se zákonem ve znění účinném ke dni uzavření dodatku č. 2 a dodatku č. 5, když uzavřel uvedené dodatky k původní smlouvě v rozporu s právy a povinnostmi vyplývajícími z původní smlouvy, a proto dne 17. 9. 2013 zahájil správní řízení z moci úřední.
9. Účastníkem správního řízení podle § 116 zákona je zadavatel.
10. Zahájení správního řízení oznámil Úřad zadavateli dopisem č.j. ÚOHS-S560/2013/VZ-17433/2013/522/ZPr ze dne 12. 9. 2013. Úřad dále účastníku řízení usnesením č. j. ÚOHS-S560/2013/VZ-17439/2013/522/ZPr z téhož dne stanovil lhůtu, v níž mohl navrhnout důkazy, činit jiné návrhy a vyjádřit v řízení své stanovisko, a lhůtu, ve které se mohl vyjádřit k podkladům rozhodnutí.
11. Oznámení o zahájení správního řízení bylo zadavateli doručeno dne 17. 9. 2013 a tímto dnem bylo podle § 46 odst. 1 zákona č. 500/2004 Sb., správní řád, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „správní řád“), v návaznosti na § 113 zákona zahájeno správní řízení z moci úřední ve věci možného spáchání správních deliktů podle § 120 odst. 1 písm. a) zákona zadavatelem.
12. Dne 24. 9. 2013 obdržel Úřad vyjádření zadavatele ze dne 23. 9. 2013.
13. Dne 20. 2. 2014 vydal Úřad rozhodnutí č.j. ÚOHS-S560/2013/VZ-3881/2014/522/ZPr, v němž:

- ve výroku I. konstatoval, že se zadavatel dopustil správního deliktu podle § 120 odst. 1 písm. a) zákona č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách, ve znění zákona účinného ke dni 24. 4. 2008 (dále jen „zákon účinný ke dni 24. 4. 2008“), když uzavřel dne 24. 4. 2008 dodatek č. 2 k původní smlouvě o zajištění stravovacích služeb ze dne 29. 6. 2004, která byla uzavřena na základě zadávacího řízení na veřejnou zakázku „Zajištění stravovacích služeb v nemocnici Břeclav“ formou obchodní veřejné soutěže uveřejněné na centrální adrese dne 31. 3. 2004 (dále jen „původní smlouva“), aniž by tak učinil v některém z druhů zadávacích řízení vyjmenovaných v § 21 odst. 2 uvedeného zákona, přičemž tento postup mohl podstatně ovlivnit výběr nejvhodnější nabídky,
- ve výroku II. konstatoval, že se zadavatel dopustil správního deliktu podle § 120 odst. 1 písm. a) zákona č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách, ve znění zákona účinného ke dni 29. 2. 2012 (dále jen „zákon účinný ke dni 29. 2. 2012“), když uzavřel dne 29. 2. 2012 dodatek č. 5 k původní smlouvě, aniž by tak učinil v některém z druhů zadávacích řízení vyjmenovaných v § 21 odst. 2 uvedeného zákona, přičemž tento postup mohl podstatně ovlivnit výběr nejvhodnější nabídky, a
- ve výroku III. uložil zadavateli za spáchání správních deliktů uvedených ve výroku I. a II. tohoto rozhodnutí podle § 120 odst. 2 písm. a) zákona účinného ke dni 24. 4. 2008, pokutu ve výši 100 000,- Kč.

#### IV. Řízení o rozkladu

14. Dne 10. 3. 2014 obdržel Úřad v zákonem stanovené lhůtě rozklad zadavatele ze dne 7. 3. 2014 (dále jen „rozklad“) směřující proti rozhodnutí č. j. ÚOHS-S560/2013/VZ-3881/2014/522/ZPr ze dne 20. 2. 2014 (dále také „napadené rozhodnutí“) v celém rozsahu.
15. V řízení o rozkladu vydal předseda Úřadu dne 12. 4. 2016 rozhodnutí č. j. ÚOHS-R75/2014/VZ-15169/2016/323/PMo, v němž:
  - výrokem I. podle § 152 odst. 5 písm. a) ve spojení s § 90 odst. 4 správního řádu a dále ve spojení s § 121 odst. 3 zákona zrušil výrok I. rozhodnutí Úřadu č. j. ÚOHS-S560/2013/VZ-3881/2014/522/ZPr ze dne 20. 2. 2014 a správní řízení ve věci možného spáchání správního deliktu podle § 120 odst. 1 písm. a) zákona účinného ke dni 24. 4. 2008 zadavatelem tím, že dne 24. 4. 2008 uzavřel dodatek č. 2 k původní smlouvě, aniž by tak učinil v některém z druhů zadávacích řízení vyjmenovaných v § 21 odst. 2 zákona, přičemž tento postup mohl podstatně ovlivnit výběr nejvhodnější nabídky, zastavil,
  - výrokem II. podle § 152 odst. 5 písm. b) ve spojení s § 90 odst. 5 správního řádu potvrdil výrok II. rozhodnutí Úřadu č. j. ÚOHS-S560/2013/VZ-3881/2014/522/ZPr ze dne 20. 2. 2014 a rozklad v tomto rozsahu zamítnul, a
  - výrokem III. podle § 152 odst. 5 písm. a) ve spojení s § 90 odst. 1 písm. b) správního řádu zrušil výrok III. rozhodnutí Úřadu č. j. ÚOHS-S560/2013/VZ-3881/2014/522/ZPr ze dne 20. 2. 2014 a věc v tomto rozsahu vrátil Úřadu k novému projednání.
16. Ke zrušení výroku I. napadeného rozhodnutí je v odůvodnění citovaného rozhodnutí předsedy Úřadu mimo jiné uvedeno, že odpovědnost zadavatele za správní delikt, jehož se

měl zadavatel dopustit uzavřením dodatku č. 2 k původní smlouvě, a za který byl zadavatel v napadeném rozhodnutí potrestán pokutou, v důsledku účinnosti pozdějšího znění § 121 odst. 3 zákona, které je pro zadavatele příznivější, zanikla, přičemž z tohoto důvodu byl výrok I. napadeného rozhodnutí zrušen a správní řízení v této věci zastaveno, což vylučuje věcný přezkum výroku I. napadeného rozhodnutí.

17. K výroku II. napadeného rozhodnutí předseda Úřadu ve svém rozhodnutí dospěl vzhledem k tomu, že v případě správního deliktu vymezeného v tomto výroku dosud neuplynula objektivní pětiletá lhůta pro zánik odpovědnosti zadavatele za spáchání předmětného správního deliktu, neboť dané správní řízení bylo Úřadem zahájeno před jejím uplynutím k závěru, že zadavatel svým postupem, kdy před uzavřením dodatku č. 5 k původní smlouvě nepostupoval podle zákona, neumožnil účast dalších možných dodavatelů v zadávacím řízení a narušil tak soutěžní prostředí. Nezákonné omezení, resp. vyloučení principu soutěže, na němž je zadávání veřejných zakázek založeno, je dle citovaného rozhodnutí jedním z vůbec nejzávažnějších porušení zákona. V důsledku uvedených skutečností nelze dle citovaného rozhodnutí vyloučit, že pokud by zadavatel postupoval v souladu se zákonem, mohl obdržet nabídky i od dalších dodavatelů, kteří by mu mohli nabídnout nižší cenu požadovaného plnění.
18. K výroku III. napadeného rozhodnutí je v odůvodnění citovaného rozhodnutí předsedy Úřadu uvedeno, že v případě správního deliktu vymezeného ve výroku II. napadeného rozhodnutí bylo dané správní řízení Úřadem zahájeno před uplynutím lhůty pro zánik deliktní odpovědnosti. Dle citovaného rozhodnutí tak nenastaly důvody pro zrušení výroku II. napadeného rozhodnutí a zastavení správního řízení v této věci podle § 90 odst. 4 správního řádu, tak jako v případě výroku I. napadeného rozhodnutí. Úřad aplikoval v napadeném rozhodnutí při určení výměry pokuty za oba původně konstatované správní delikty zásadu absorpce, která se uplatňuje při postihu souběhu správních deliktů a jejíž podstata tkví v absorpci sazeb. Jelikož výrokem I. citovaného rozhodnutí byl zrušen výrok I. napadeného rozhodnutí, kterým Úřad rozhodl o spáchání správního deliktu, ve vztahu k němuž – s ohledem na pozdější právní úpravu, která je pro zadavatele příznivější – zanikla odpovědnost zadavatele za jeho spáchání, byl výrok II. o vině citovaným rozhodnutím potvrzen a výrok III. o sankci zrušen a vrácen Úřadu k novému projednání, jelikož od výroku o vině je výrok o trestu oddělitelný. S ohledem na uvedené skutečnosti je tak dle citovaného rozhodnutí předsedy Úřadu třeba znovu posoudit závažnost v tomto případě již jen jednoho správního deliktu, neboť jinak by bylo výrazně omezeno právo zadavatele bránit se ve správním řízení proti stanovené pokutě, pokud by o ní bylo rozhodnuto v řízení o rozkladu. Je tedy třeba dodržet zásadu dvojinstančnosti správního řízení, která, jak judikoval NSS mj. v rozsudku č. j. 2 As 22/2008-151 ze dne 29. 5. 2009, „... v praxi znamená, že řízení a rozhodnutí správního orgánu prvního stupně podléhá kontrole odvolacího orgánu...“.
19. V rozhodnutí předsedy Úřadu je závěrem uvedeno, že při novém projednání věci se Úřad bude zabývat již jen otázkou „trestu“ za spáchaný správní delikt.

#### **V. Pokračování správního řízení**

20. Přípisem č. j. ÚOHS-S560/2013/VZ-18409/2016/541/JCh ze dne 29. 4. 2016 Úřad zadavatele vyznamenal o pokračování ve správním řízení a současně mu usnesením č. j. ÚOHS-

S560/2013/VZ-18413/2016/541/JCh z téhož dne stanovil lhůtu, ve které byl oprávněn navrhovat důkazy, činit jiné návrhy a vyjádřit v řízení své stanovisko. Zadavatel se v dané lhůtě, ani později, nevyjádřil.

21. Usnesením č. j. S560/2013/VZ-20006/2016/541/JCh ze dne 11. 5. 2016 Úřad zadavateli stanovil lhůtu, ve které se mohl vyjádřit k podkladům rozhodnutí. Zadavatel se v dané lhůtě, ani později, k podkladům rozhodnutí nevyjádřil.

#### **VI. K výroku rozhodnutí**

22. S ohledem na závěry druhostupňového rozhodnutí, jímž bylo potvrzeno (a tedy nabylo právní moci) rozhodnutí o tom, že se zadavatel dopustil spáchání správního deliktu, a jímž byl zrušen výrok o uložení pokuty a první instancí byla uložena povinnost rozhodnout výlučně pouze o sankci za spáchaný správní delikt, byl Úřad nucen toto respektovat a v tomto řízení mohla být s ohledem na tyto závazné názory orgánu druhého stupně řešena pouze otázka sankce.
23. Podle § 120 odst. 1 písm. a) zákona účinného ke dni 29. 2. 2012 se zadavatel dopustil správního deliktu tím, že nedodrží postup stanovený tímto zákonem pro zadání veřejné zakázky, přičemž tím podstatně ovlivnil nebo mohl ovlivnit výběr nejvhodnější nabídky, a uzavře smlouvu na veřejnou zakázku.
24. Jak již Úřad pravomocně konstatoval, v šetřeném případě se zadavatel dopustil správního deliktu podle § 120 odst. 1 písm. a) zákona tím, že uzavřel dne 29. 2. 2012 dodatek č. 5 k původní smlouvě, aniž by tak učinil v některém z druhů zadávacích řízení vyjmenovaných v § 21 odst. 2 zákona, přičemž tento postup zadavatele mohl podstatně ovlivnit výběr nejvhodnější nabídky.
25. Za správní delikt se podle § 120 odst. 2 písm. a) zákona uloží pokuta do 5 % ceny zakázky nebo do 10 000 000 Kč, nelze-li celkovou cenu veřejné zakázky zjistit, jde-li o správní delikt podle odstavce 1 písm. a), c) nebo d) zákona.
26. Podle § 121 odst. 3 zákona ve znění účinném ke dni 29. 2. 2012 odpovědnost právnické osoby za správní delikt zaniká, jestliže Úřad o něm nezačal řízení do 5 let ode dne, kdy se o něm dozvěděl, nejpozději však do 10 let ode dne, kdy byl spáchán.
27. Úřad dodává, že předmětné ustanovení bylo s účinností ode dne 6. 3. 2015 novelizováno, přičemž podle § 121 odst. 3 zákona účinného v době vydání tohoto rozhodnutí odpovědnost právnické osoby za správní delikt zaniká, jestliže Úřad o něm nezačal 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 čl. 40 odst. 6 Listiny základních práv a svobod Úřad konstatuje, že v případě správního trestání je nutné zohlednit příznivější právní úpravu pro zadavatele. Z tohoto důvodu Úřad vycházel při posuzování odpovědnosti zadavatele za správní delikt z ustanovení zákona č. 40/2015 Sb., tedy z právní úpravy příznivější.
29. 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 správního deliktu dozvěděl na základě podnětu, který obdržel dne 20. 8. 2012. Ke spáchání správního deliktu došlo dne 29. 2. 2012, kdy zadavatel uzavřel dodatek č. 5 s vybraným uchazečem. Správní řízení bylo zahájeno dne 17. 9. 2013. Z výše uvedeného je

tedy zřejmé, že v šetřeném případě odpovědnost zadavatele za tento správní delikt nezanikla.

30. Úřad je zde nucen s ohledem na závěry druhostupňového orgánu, že rozhodnutí o spáchání správního deliktu zadavatele nabylo právní moci (viz shora), posoudit, jakou sankci zadavateli za tento správní delikt uloží.
31. Z předložené dokumentace Úřad zjistil, že dodatkem č. 5 uzavřeným dne 29. 2. 2012 došlo ke zvýšení jednotkové ceny některých položek za stravu pro pacienty s účinností tohoto dodatku ode dne 1. 3. 2012. Do účinnosti dodatku č. 6 ze dne 1. 1. 2013, tj. do dne 1. 1. 2013, činila částka za předmětné plnění 16 525 135,- Kč včetně DPH.
32. Cena veřejné zakázky, při jejímž zadání se zadavatel dopustil správního deliktu, a za kterou může být zadavateli uložena pokuta, činí v případě uzavřeného dodatku č. 5 16 525 135,- Kč včetně DPH. Horní hranice možné pokuty (5 % ceny zakázky) tedy činí částku ve výši 826 257,- Kč.
33. Jak vyplývá z § 121 odst. 2 zákona, Úřad při určení výměry pokuty zadavateli přihlédne k závažnosti správního deliktu, zejména ke způsobu jeho spáchání a jeho následkům a k okolnostem, za nichž byl spáchán.
34. Z hlediska přiměřenosti sankce vzal Úřad v úvahu následující skutečnosti.
35. Podle výkladové praxe Úřadu dosahuje nejzávažnějšího stupně intenzity porušení zákona právě postup zadavatele spočívající v úplné ignoraci ustanovení zákona, neboť tento postup vylučuje soutěžní prostředí, které je základním předpokladem dosažení efektivního vynakládání veřejných prostředků. V posuzovaném případě se tedy jednalo o správní delikt svým charakterem nejzávažnější, neboť zadavatel uzavřel dodatek č. 5 k původní smlouvě přímo s vybraným uchazečem, aniž by před jeho uzavřením zahájil zadávací řízení některým z postupů uvedených v § 21 zákona. Tímto svým postupem zadavatel při uzavření dodatku č. 5 k původní smlouvě fakticky úplně vyloučil možnost hospodářské soutěže mezi dodavateli.
36. Důsledkem nezákonného postupu zadavatele, který uzavřel dodatek č. 5 k původní smlouvě se stávajícím dodavatelem bez zahájení zadávacího řízení nové veřejné zakázky postupem podle § 21 zákona, bylo omezení vzájemného konkurenčního prostředí mezi jednotlivými dodavateli. V šetřeném případě neproběhla řádná hospodářská soutěž mezi možnými dodavateli a nebyl tak naplněn základní cíl zákona. Zadavatel tak nenaplnil elementární účel zákona, kterým je, Úřad opakuje, zajištění účinné konkurence a efektivní hospodářské soutěže. Nezákonným postupem zadavatele mohlo reálně dojít k omezení potenciálních dodavatelů, kteří by byli rovněž schopni řádně plnit požadované služby. Nelze přitom vyloučit, že nabídka jiného dodavatele mohla být pro zadavatele ekonomicky výhodnější, čímž by mohlo dojít k úspoře finančních prostředků z veřejných zdrojů.
37. Při vyměření pokuty Úřad přihlédl ke skutečnosti, že uzavřeným dodatkem č. 5 k původní smlouvě došlo pouze k mírnému překročení jednotkových cen oproti smluvním podmínkám stanoveným v původní smlouvě uzavřené dne 29. 6. 2004.
38. K otázce doby spáchání správního deliktu Úřad uvádí, že ke spáchání správního deliktu zadavatelem došlo cca před čtyřmi a půl lety a uložená pokuta tudíž v souladu s rozsudkem Krajského soudu v Brně sp. zn. 62 Af 123/2013 ze dne 9. 4. 2015 („V rámci správního trestání

*je totiž třeba dostatečně silně vnímat, že časový horizont toho, kdy se účastníkovi řízení (delikventovi) dostává konečného rozhodnutí ve věci, je neoddělitelnou součástí měřítek celkové spravedlnosti řízení, a že čím je tento časový horizont delší, tím více se rozostřují kontury spravedlnosti jak v očích účastníka řízení, tak i v obecném vnímání veřejností a veřejného mínění, což celkově oslabuje důvěryhodnost státní moci. Je nepochybné, že s prodlužujícím se okamžikem potrestání se relativizuje základní vztah mezi spáchaným deliktem a ukládanou sankcí a že doba mezi porušením právní povinnosti a rozhodnutím o sankci má i bezprostřední vliv na účel trestu, jehož má být uložením konkrétní sankce dosaženo.“)* nejví zřetelné znaky nepřiměřenosti s ohledem na prodlevu, která nastala mezi porušením právní povinnosti a trestem, který za to byl uložen a časový horizont mezi spáchaním správního deliktu a uložením sankce tedy neatakuje účel „trestu“.

39. Pokuta uložená zadavateli 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 šetřeného případu a uvážení všech argumentů Úřad při určení výměry uložené pokuty posoudil stanovenou výši pokuty vzhledem k souvislostem případu jako dostačující a v odpovídající míře naplňující účel obou uvedených funkcí.
40. Úřad stanovil výši sankčního postihu tak, aby nedošlo k bagatelizaci následků za spáchání správního deliktu, neboť uložená pokuta musí být natolik intenzivní, aby byla zadavatelem pocítována jako újma, neboť uložením nízké pokuty by nedošlo k naplnění jejího účelu, tj. sankce za protiprávní jednání.
41. S ohledem na výše uvedené se Úřad rozhodl uložit pokutu ve výši 30 000,- Kč tak, jak je uvedeno ve výroku tohoto rozhodnutí. Přes výši horní hranice zákonné sazby, podle které mohl Úřad uložit pokutu až 826 257,- Kč, Úřad posoudil stanovenou výši pokuty za dostačující a naplňující současně preventivní i represivní charakter uložení sankce.
42. Při určení výše pokuty vzal Úřad v úvahu i ekonomickou situaci zadavatele, neboť v určitém případě se pokuta, byť uložená v minimální výši, může jevit jako krajně „nespravedlivá“. Z výroční zprávy zadavatele pro rok 2015 dostupné na webových stránkách <http://www.nembv.cz> vyplývá, že zadavatel hospodaří s příjmy v řádech stovek milionů korun. Na základě výše uvedeného Úřad konstatuje, že stanovenou výši pokuty nelze v tomto případě považovat za likvidační, ani za nepřiměřeně zasahující ekonomickou podstatu zadavatele (a v tomto smyslu nespravedlivou).
43. Úřad posoudil postup zadavatele ze všech hledisek a vzhledem ke zjištěnému správnímu deliktu zadavatele přistoupil k uložení pokuty, neboť již došlo k uzavření smlouvy na plnění veřejné zakázky, respektive dodatku č. 5, a nápravy tak nelze dosáhnout jiným způsobem než uložení sankce. Z uvedeného důvodu uložil Úřad pokutu ve výši uvedené ve výroku tohoto rozhodnutí.
44. Pokuta je splatná do dvou měsíců od nabytí právní moci tohoto rozhodnutí na účet Celního



úřadu pro Jihomoravský kraj – pracoviště Brno, zřízený u pobočky České národní banky v Brně číslo 3754-17721621/0710, variabilní symbol – IČO zadavatele.

## POUČENÍ

Proti tomuto rozhodnutí lze do 15 dní ode dne jeho doručení podat rozklad k předsedovi Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže, a to prostřednictvím Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže – sekce veřejných zakázek, tř. Kpt. Jaroše 1926/7, Černá pole, 604 55 Brno. Včas podaný rozklad má odkladný účinek. Rozklad se podává s potřebným počtem stejnopisů tak, aby jeden stejnopis zůstal správnímu orgánu a aby každému účastníku řízení mohl Úřad zaslat jeden stejnopis.

otisk úředního razítka

JUDr. Josef Chýle, Ph.D.  
místopředseda

**Obdrží:**

Nemocnice Břeclav, příspěvková organizace, U Nemocnice 1, 690 02 Břeclav

**Vypraveno dne:**

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