



UOHSX00AKXQR

PŘEDSEDA ÚŘADU PRO OCHRANU HOSPODÁŘSKÉ SOUTĚŽE



ROZHODNUTÍ

Č. j.: ÚOHS-R0292/2016/VZ-33135/2017/321/ZSř

Brno 10. listopadu 2017

V řízení o rozkladu ze dne 28. 11. 2016 doručeném Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže téhož dne a podaném zadavatelem -

- **Karlovarská krajská nemocnice a.s.**, IČO 26365804, se sídlem Bezručova 1190/19, 360 01 Karlovy Vary,

proti rozhodnutí Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže č. j. ÚOHS-S0635/2016/VZ-45635/2016/551/OPa ze dne 11. 11. 2016, vydanému ve správním řízení zahájeném dne 30. 9. 2016 z moci úřední ve věci možného spáchání správního deliktu podle § 120 odst. 1 písm. a) zákona č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách, ve znění pozdějších předpisů výše označeným zadavatelem při zadávání veřejné zakázky s názvem „**Zdravotnické přístroje - část 7 - Endoskopie a vrtačky**“ v otevřeném řízení, jehož formulář „Oznámení o zadání zakázky“ byl ve Věstníku veřejných zakázek uveřejněn dne 28. 8. 2015 pod evidenčním číslem zakázky 507821,

jsem dle § 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 dle § 152 odst. 3 téhož zákona rozhodl takto:

Rozhodnutí Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže č. j. ÚOHS-S0635/2016/VZ-45635/2016/551/OPa ze dne 11. 11. 2016

potvrzují

a podaný rozklad

zamítám.

ODŮVODNĚNÍ

I. Zadávací řízení a správní řízení vedené Úřadem pro ochranu hospodářské soutěže

1. Zadavatel - Karlovarská krajská nemocnice a.s., IČO 26365804, se sídlem Bezručova 1190/19, 360 01 Karlovy Vary (dále jen „**zadavatel**“), odeslal dne 17. 3. 2015 k uveřejnění oznámení o zahájení otevřeného zadávacího řízení na veřejnou zakázku s názvem „Zdravotnické přístroje - část 7 - Endoskopie a vrtačky“, dne 21. 3. 2015 byla veřejná zakázka uveřejněna v Úředním věstníku Evropské unie pod číslem formuláře 2015/S 057-099225, formulář oznámení o zadání veřejné zakázky byl ve Věstníku veřejných zakázek uveřejněn dne 28. 8. 2015 pod evidenčním číslem zakázky 507821 (dále jen „**veřejná zakázka**“).
2. Předmět veřejné zakázky vymezil zadavatel v bodě 2.1 zadávací dokumentace na veřejnou zakázku jako dodávku „*kompletní endoskopické sestavy pro urologii, 1 ks kolposkopu, 4 ks akumulátorových vrtaček, 1 ks semirigidního ureterorenoskopu, 2 ks flexibilního cystoskopu, 1 ks optického ureterotomu a 2 ks bipolárního resektoskopu pro nemocnici v Karlových Varech a v Chebu*“ (dále společně též jen „**výrobky**“). Součástí dodávky mělo být dodání specifikovaných výrobků do místa určení, montáž, instalace, uvedení do provozu, zaškolení obsluhy a poskytování záručního servisu po dobu záruční lhůty.
3. Předpokládanou hodnotu veřejné zakázky stanovil zadavatel v bodě 2.6 zadávací dokumentace současně jako cenu nejvýše přípustnou, a to v celkové výši 4 776 000 Kč. Za základní hodnotící kritérium zadavatel zvolil nejnižší nabídkovou cenu. Zadavatel stanovil současně maximální přípustnou cenu pro každý z poptávaných výrobků zvlášť, a to následovně:

Popis	Počet kusů	Maximální přípustná hodnota bez DPH celkem
Kolposkop	1	197 000 Kč
Akumulátorová vrtačka pro COS	4	1 400 000 Kč
Semirigidní ureterorenoskop	1	151 000 Kč
Kompletní endoskopická sestava pro urologii	1	2 280 000 Kč
Flexibilní cystoskop	2	272 000 Kč
Optický ureterotom	1	129 000 Kč
Bipolární resektoskop	2	347 000 Kč

4. Z písemné zprávy zadavatele vyplývá, že zadavatel obdržel na veřejnou zakázku pouze jednu nabídku, a to nabídku uchazeče - Olympus Czech Group, s.r.o., člen koncernu, IČO 27068641, se sídlem Evropská 176/16, 160 41 Praha 6 (dále jen „**vybraný uchazeč**“). Dne 24. 8. 2015 uzavřel zadavatel s vybraným uchazečem na plnění veřejné zakázky kupní smlouvu, a to za celkovou cenu 4 758 540 Kč bez DPH. Ze smlouvy vyplývá, že vybraný uchazeč je sám schopen dodat veškeré výrobky, které byly předmětem veřejné zakázky, s výjimkou akumulátorové vrtačky (ortopedického akumulátorového vrtacího systému), resp. sestavy tří vrtaček v celkovém počtu čtyř kusů od výrobce Synthes, který dodává subdodavatel vybraného uchazeče - společnost Johnson & Johnson, s.r.o., IČO 41193075, se sídlem Karla Engliše 3201/6, 150 00 Praha 5.

5. 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**“)¹, k výkonu dohledu nad zadáváním veřejných zakázek, obdržel podnět týkající se postupu zadavatele při zadávání veřejné zakázky, v němž bylo namítáno, že nejsou dány žádné objektivní důvody, pro které by bylo nutné výrobky tvořící předmět veřejné zakázky poptávat dohromady a že nerozdělení veřejné zakázky na části vede k omezení okruhu potenciálních dodavatelů.
6. V návaznosti na šetření podnětu a dokumentace o veřejné zakázce získal Úřad pochybnost o tom, zda zadavatel při zadávání předmětné veřejné zakázky neporušil zásadu zákazu diskriminace stanovenou v § 6 odst. 1 zákona v návaznosti na § 98 odst. 1 zákona tím, že nerozdělil předmět veřejné zakázky na části, ačkoliv to jeho povaha připouštěla a zároveň rozdělení veřejné zakázky na části nebránila aplikace § 13 odst. 3 zákona, přičemž tento jeho postup mohl podstatně ovlivnit výběr nevhodnější nabídky, a zda se tedy zadavatel nedopustil správního deliktu podle § 120 odst. 1 písm. a) zákona. Doručením oznámení č. j. ÚOHS-S0635/2016/VZ-39900/2016/551/OPa ze dne 29. 9. 2016 zadavateli zahájil Úřad dne 30. 9. 2016 ve věci správní řízení z moci úřední.

II. **Napadené rozhodnutí**

7. Dne 11. 11. 2016 vydal Úřad na základě posouzení všech podkladů a rozhodných skutečností rozhodnutí č. j. ÚOHS-S0635/2016/VZ-45635/2016/551/OPa (dále jen „**napadené rozhodnutí**“).
8. Ve výroku I. napadeného rozhodnutí Úřad konstatoval, že se zadavatel dopustil správního deliktu podle § 120 odst. 1 písm. a) zákona tím, že při zadávání veřejné zakázky porušil zásadu zákazu diskriminace dle § 6 odst. 1 zákona v návaznosti na § 98 odst. 1 zákona tím, že nerozdělil předmět veřejné zakázky na části, ačkoliv povaha předmětu plnění veřejné zakázky takové rozdělení připouštěla a zároveň rozdělení veřejné zakázky na části nebránila aplikace § 13 odst. 3 zákona, přičemž tento jeho postup mohl podstatně ovlivnit výběr nevhodnější nabídky a zadavatel uzavřel s vybraným uchazečem na plnění veřejné zakázky smlouvu. Za zjištěný správní delikt uložil Úřad zadavateli ve výroku II. napadeného rozhodnutí pokutu ve výši 60 000 Kč.
9. Výrok I. napadeného rozhodnutí odůvodnil Úřad ve světle příslušné judikatury tím, že zadavatel je z titulu působnosti zákona povinen v zadávacím řízení využít všechny možnosti, které mu zákon poskytuje, aby se nedopustil porušení zásady zákazu diskriminace dle § 6 zákona, potažmo omezení konkurenčního prostředí (bod 54. odůvodnění napadeného rozhodnutí). Úřad dále uvedl, že přestože věcná souvislost plnění z obecného pohledu může odůvodňovat jednotné zadávání bez možnosti dílčích nabídek, rozdělení předmětu veřejné zakázky na části je žádoucí zásadně tehdy, *„kdy sice existuje mezi jednotlivými částmi plnění veřejné zakázky jistá věcná souvislost (za současné existence souvislosti místní a časové), nicméně současně je tu reálné riziko, že spojený předmět plnění*

¹ Pokud je v tomto rozhodnutí uveden odkaz na zákon, jedná se vždy o znění účinné ke dni zahájení šetřeného zadávacího řízení ve smyslu ustanovení § 26 zákona v návaznosti na ustanovení § 158 odst. 1 a 2 zákona, podle tohoto znění se posuzují úkony zadavatele a uchazečů v zadávacím řízení. Zákon č. 134/2016 Sb. o zadávání veřejných zakázek se nepoužije s ohledem na ustanovení § 273 odst. 1 tohoto zákona.

bude mít vůči potenciálním uchazečům skrytě diskriminační účinky, tím spíše v případech, kdy o tomto riziku bude zadavatel vědět, nebo ho bude možné důvodně předpokládat“ (bod 57. odůvodnění napadeného rozhodnutí).

10. Úřad dále v návaznosti na šetření trhu podpůrně poukázal, že pro některé výrobky existuje samostatný okruh dodavatelů, na což mohl být zadavatel upozorněn též prostřednictvím odlišného zařazení v klasifikaci podle číselníku CPV - společného slovníku pro veřejné zakázky (dále jen „**CPV kódy**“). Úřad dále poukázal, že zadavatel poptával celkem 7 typů výrobků, jejichž jediný jednotící prvek zřejmý ze zadávací dokumentace na veřejnou zakázku představuje společné určení pro pracoviště v Chebu a v Karlových Varech a že žádný z Úřadem oslovených dodavatelů nebyl schopen dodat celý předmět veřejné zakázky bez subdodávky, a to ani vybraný uchazeč, který veřejnou zakázku realizoval prostřednictvím subdodavatele. V návaznosti na učiněná skutková zjištění Úřad dospěl k závěru, že se zadavatel dopustil skryté diskriminace vůči těm potenciálním dodavatelům, kteří by byli schopni provést dodávku pouze na část předmětu veřejné zakázky, potažmo jednotlivé výrobky.
11. V odůvodnění k výroku II. napadeného rozhodnutí o uložení pokuty Úřad uvedl, že z hlediska způsobu spáchání správního deliktu zadavatel vytykaným způsobem nedodržel jednu ze základních zásad, na nichž je zadávání veřejných zakázek založeno a které mají zajistit zachování konkurenčního prostředí mezi dodavateli a získání co možná nejvýhodnější nabídky, neboť v případě rozdělení veřejné zakázky na části mohl zadavatel obdržet nabídek více. Úřad v souladu se zásadou absorpce přihlédl též k souběhu správních deliktů zadavatele šetřených Úřadem a v návaznosti na zjištěné okolnosti případu uložil Úřad zadavateli pokutu při spodní hranici zákonné sazby, neboť dospěl k závěru, že sankce uložená v této výši bude způsobit preventivní i represivní funkci správního trestání, aniž by měla pro zadavatele likvidační účinky.

III. Námitky rozkladu

12. Dne 28. 11. 2016 podal zadavatel proti napadenému rozhodnutí v celém rozsahu rozklad z téhož dne. Ze správního spisu vyplývá, že napadené rozhodnutí bylo zadavateli doručeno dne 11. 11. 2016. Zadavatel tedy podal rozklad v zákonné lhůtě.
13. Zadavatel v rámci rozkladu namítá, že se Úřad zaměřil výlučně na technické charakteristiky výrobků a naopak opomíjí oborovou souvislost poptávaného plnění, kterou zadavatel z hlediska společného účelového určení výrobků pro jedno pracoviště považuje za rozhodující. Zadavatel se domnívá, že se Úřad s tvrzením ohledně logického členění a oborové příbuznosti poptávaného plnění dostatečně nevypořádal, k čemuž odkazuje na rozsudek Krajského soudu v Brně č. j. 62 Af 7/2010 - 135 ze dne 2. 3. 2010 (dále jen „**rozsudek 62 Af 7/2010**“), dle kterého nelze na danou problematiku nahlížet pouze mechanicky a formalisticky.
14. K různosti CPV kódů zadavatel s odkazem na rozsudek Krajského soudu v Brně č. j. 62 Af 57/2011 - 96 ze dne 1. 11. 2012 (dále jen „**rozsudek 62 Af 57/2011**“) a rozsudek Krajského soudu v Brně č. j. 62 Af 79/2012 - 105 ze dne 16. 1. 2014 uvedl, že se měl zadavatel zabývat celou problematikou komplexněji. Zadavatel v této souvislosti namítá, že Úřad provedl pouze povrchní posouzení, neboť se nevypořádal s tím, „*zda kupříkladu*

technické souvislosti plnění neznamenal, že by bylo nutno zadávat části zakázky v jednom celku“ a „nakolik byla jedna část plnění podmíněna druhou“. Zadavatel dodává, že mnohost dodávek mu nevyhovuje z provozních důvodů, neboť může znamenat uplatňování servisních nároků na jednom pracovišti vůči různým dodavatelům.

15. Zadavatel závěrem sděluje, že jej napadené rozhodnutí uvádí do právní nejistoty, neboť z hlediska ustálené judikatury nelze v případě zdravotnických prostředků hodnotit pouze kompatibilitu či technickou provázanost jednotlivých částí plnění, ale je třeba zohlednit též lékařský účel. Zadavatel má za to, že se v případě veřejné zakázky jedná o úzce navazující plnění, které ve smyslu rozsudku 62 Af 57/2011 není vhodné dělit na části.

Závěr rozkladu

16. Zadavatel vzhledem k uplatněným rozkladovým námitkám předsedovi Úřadu navrhuje, aby napadené rozhodnutí zrušil a věc vrátil Úřadu k novému projednání.

Další průběh správního řízení

17. Dne 12. 1. 2017 oznámil Úřad sdělením č. j. ÚOHS-S0635/2016/VZ-01083/2017/551/OPa ze dne 11. 1. 2017 zadavateli, že rozklad nebyl opatřen uznávaným elektronickým podpisem a nebyl tedy učiněn v zákonem předvídané formě. Z toho důvodu se předseda Úřadu nemohl věcí zabývat. Současně Úřad zadavateli sdělil, že napadené rozhodnutí nabylo dne 29. 11. 2016 právní moci.
18. S ohledem na principy dobré správy předseda Úřadu v rámci svého dozorčího postavení předběžně posoudil, zda jsou či nejsou ohledně napadeného rozhodnutí dány důvody pro zahájení přezkumného řízení z moci úřední, eventuálně zda jsou splněny podmínky obnovy řízení nebo nového rozhodnutí ve věci.
19. Dne 29. 5. 2017 sdělil předseda Úřadu přípisem č. j. ÚOHS-14320/2017/323/ZSř ze dne 23. 5. 2017 zadavateli, že po provedeném předběžném posouzení věci z moci úřední nedošel k závěru, že lze mít důvodně za to, že napadené rozhodnutí bylo vydáno v rozporu s právními předpisy, pročež nebyl dán prostor pro zahájení přezkumného řízení, v němž by bylo možné postupem podle § 94 a násl. zákona č. 500/2004 Sb., správní řád, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „**správní řád**“) napadené rozhodnutí zrušit.
20. Dne 11. 9. 2017 obdržel Úřad rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 7. 9. 2017 č. j. 7 As 221/2017-40 týkající se výkladu ustanovení § 117c odst. 1 písm. b) zákona. Nejvyšší správní soud v něm sice přisvědčil Úřadu, že jedinou formou, kterou lze podle citovaného ustanovení zákona podat rozklad a další podání účastníků učiněná v řízení o rozkladu, je elektronicky s uznávaným elektronickým podpisem, současně však Nejvyšší správní soud dospěl k závěru, že *„ze systematického i teleologického výkladu plyne, že smyslem vložení § 117c odst. 1 písm. b) do zákona o veřejných zakázkách byla elektronizace zaslání podání týkajících se rozkladu ve věcech řízení o přezkoumání úkonů zadavatele“* a že *„podání podle § 117c odst. 1 zákona o veřejných zakázkách bylo možné učiniti prostřednictvím datové schránky“* s tím, že není třeba dalšího potvrzování podání zasílaných prostřednictvím datové schránky pomocí elektronického podpisu.
21. Úřad plně respektuje tento nově poskytnutý výklad Nejvyššího správního soudu a v souladu se zásadou dobré správy přistoupil ke změně své ustálené rozhodovací praxe při výkladu ustanovení § 117c odst. 1 písm. b) zákona. Bez ohledu na již dříve provedené předběžné

posouzení napadeného rozhodnutí v rámci zhodnocení předpokladů pro zahájení přezkumného řízení podle správního řádu je podaný rozklad proti napadenému rozhodnutí projednán v souladu s tímto zákonem.

22. Dne 25. 9. 2017 odeslal Úřad zadavateli oznámení o pokračování správního řízení o rozkladu proti napadenému rozhodnutí, vedeném pod sp. zn. ÚOHS-R0292/2016/VZ.

IV. Řízení o rozkladu

23. 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

24. 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 § 89 odst. 2 správního řádu přezkoumal soulad napadeného rozhodnutí a řízení, které jeho vydání předcházelo, s právními předpisy a dále správnost napadeného rozhodnutí v rozsahu námitek uvedených v rozkladu a s přihlédnutím k návrhu rozkladové komise jsem dospěl k následujícímu závěru.
25. Úřad rozhodl v obou výrocích napadeného rozhodnutí správně a v souladu s právními předpisy. V další části odůvodnění tohoto rozhodnutí jsou v podrobnostech rozvedeny důvody, pro které jsem přistoupil k zamítnutí rozkladu a potvrzení napadeného rozhodnutí.

V. K námitkám rozkladu

26. Zadavatel v zásadě namítá, že postupoval v souladu se zákonem a ustálenou judikaturou, neboť jím poptávané plnění mělo společný lékařský účel, v daném případě dodávku kompletní endoskopické sestavy pro urologii, a věcně související plnění není zadavatel povinen rozdělovat na části.

K východiskům postupu zadavatele

27. V dané věci proto poukazují nejprve na zákonný rámec postupu zadavatele při vymezení předmětu veřejné zakázky a pro posuzování naplnění předpokladů jeho rozdělení na části.
28. Podle § 6 odst. 1 zákona je zadavatel povinen při postupu podle zákona dodržovat zásady transparentnosti, rovného zacházení a zákazu diskriminace.
29. Podle § 13 odst. 3 zákona zadavatel nesmí rozdělit předmět veřejné zakázky tak, aby tím došlo ke snížení předpokládané hodnoty pod finanční limity stanovené zákonem. Podle § 13 odst. 4 zákona je v případě veřejné zakázky rozdělené na části pro stanovení předpokládané hodnoty rozhodující součet předpokládaných hodnot všech částí veřejné zakázky.
30. Podle § 98 odst. 1 zákona může zadavatel rozdělit veřejnou zakázku na části, připouští-li to povaha předmětu veřejné zakázky. Podle § 98 odst. 2 zákona platí, že pokud zadavatel veřejnou zakázku na části rozdělí, uvede tuto skutečnost v oznámení či výzvě o zahájení zadávacího řízení a vymezí předmět jednotlivých částí veřejné zakázky a další požadavky související s rozdělením veřejné zakázky na části; podle § 98 odst. 3 zákona zadavatel

současně uvede, zda je dodavatel oprávněn podat nabídku na všechny či některé části veřejné zakázky nebo jen na jednu část veřejné zakázky.

31. V intencích uvedené právní úpravy je tedy zadavatel povinen postupovat při aplikaci zákonných ustanovení tak, aby byly vždy dodrženy zásady dle § 6 odst. 1 zákona, a to s využitím všech právních nástrojů, které mu zákon svěřuje. Přestože tedy dává ustanovení § 98 odst. 1 zákona zadavateli toliko možnost rozdělit veřejnou zakázku na části, zadavatel odpovídá za to, že poptávání veřejné zakázky vcelku nepovede k porušení jiných ustanovení zákona, zejména k nedodržení zásady transparentnosti nebo k diskriminačním účinkům vůči dodavatelům nebo omezení hospodářské soutěže.
32. Dané stanovisko potvrzuje též ustálená judikatura, k čemuž mohu odkázat například na rozsudek 62 Af 7/2010, v němž označený soud uvedl následující: *„Z uvedených ustanovení je zřejmé, že ZVZ skutečně explicitně nestanoví, že by v určitých případech měl zadavatel povinnost veřejnou zakázku rozdělovat. Na druhou stranu je třeba souhlasit se žalovaným, že zadavatel je při zadávání veřejné zakázky povinen postupovat vždy tak, aby neporušoval žádné ustanovení ZVZ, a tedy ani § 6, který zakotvuje základní zásady. Pokud by tedy určitým postupem zadavatele došlo k porušení některé ze základních zásad zadávacího řízení, nesmí zadavatel takového způsobu využít a naopak je povinen nalézt postup jiný, se ZVZ souladný.“*
33. Krajský soud v Brně v rozsudku 62 Af 7/2010 k vysvětlení předmětné právní otázky dále doplnil, že: *„Takovým postupem, který by porušení zásady zákazu diskriminace z důvodu omezení konkurence dodavatelů vyloučil, by v daném případě mohl být právě institut rozdělení veřejné zakázky na části podle § 98 ZVZ. Pokud by pak povaha předmětu veřejné zakázky rozdělení připouštěla, a zároveň rozdělení nebránil ani § 13 odst. 3 ZVZ, bylo by podle názoru soudu namístě, aby zadavatel institutu rozdělení veřejné zakázky na části využil, a to bez ohledu na to, že ZVZ jeho využití výslovně neukládá. V opačném případě by totiž omezil hospodářskou soutěž mezi dodavateli a porušil tak § 6 ZVZ.“* Citované právní závěry potvrzuje i navazující rozhodovací činnost soudů; k tomu mohu odkázat například na rozsudek 62 Af 57/2011, v němž se označený soud přihlásil k totožnému právnímu názoru.
34. Zde akcentuji, že je nepochybně na zadavateli, aby v návaznosti na rozsah svých potřeb vymezil předmět veřejné zakázky. Nakolik však bude možné takto vymezené plnění zadávat v rámci jediné veřejné zakázky, aniž by byla tato zakázka dále rozdělena na části, závisí do značné míry na posouzení celé řady dalších individuálních okolností případu. V této souvislosti je třeba zejména rozlišit situaci, ve které jde o posuzování vzájemné souvislosti plnění pro účely vymezení předmětu jedné veřejné zakázky, zejména pro účely stanovení předpokládané hodnoty veřejné zakázky a volby odpovídajícího druhu zadávacího řízení; a dále situaci, v níž jsou posuzovány předpoklady, za kterých je zadavatel povinen předmět této jedné veřejné zakázky dále rozdělit na části a umožnit tak potenciálním dodavatelům podávání nabídek též na dílčí části požadovaného plnění, a to z důvodu potřeby zajistit dodržení zásad dle § 6 odst. 1 zákona. Pro upřesnění podotýkám, že v nyní projednávané věci se jedná o druhý jmenovaný případ.
35. Nastíněnou distinkci postupu zadavatele při vymezení předmětu veřejné zakázky potvrzuje i argumentace rozsudku 62 Af 7/2010, v němž se výslovně podává následující: *„V daném případě tak bylo namístě, aby žalovaný posoudil, zda předmět veřejné zakázky nebyl natolik*

odlišný, že měl zadavatel poptávat jednotlivá plnění samostatně, tedy zadat více veřejných zakázek. Dospěl-li by k závěru, že plnění, která tvoří předmět veřejné zakázky, jsou svým charakterem totožná či obdobná a jedná se tedy o plnění stejného nebo srovnatelného druhu, která mohla být poptávána v rámci jedné veřejné zakázky, měl žalovaný uvážit, zda zadavatel neměl předmětnou veřejnou zakázku rozdělit na části podle § 98 odst. 1 ZVZ.“

36. Krajský soud v Brně v rozsudku 62 Af 7/2010 dále uvedl, že podstatným kritériem pro posouzení, zda má zadavatel možnost, nebo povinnost rozdělit veřejnou zakázku na části, představuje zhodnocení dopadu, jaký může mít nerozdělení veřejné zakázky na okruh potenciálních dodavatelů. K obdobným závěrům dospěl Krajský soud v Brně též v rozsudku 62 Af 57/2011, v němž shrnul, že „za skrytou formu nepřípustné diskriminace v zadávacích řízeních je třeba považovat postup, kterým zadavatel znemožní některým dodavatelům ucházet se o veřejnou zakázku nesprávně širokým vymezením předmětu veřejné zakázky, a to bez možnosti podávání nabídek na části.“

K významu věcné souvislosti poptávaného plnění

37. Z výše citovaných rozsudků, které příléhavě vykládají relevantní právní ustanovení, vycházel též Úřad při formulaci svých závěrů v rámci napadeného rozhodnutí. V dílčích aspektech se pak aplikace závěrů rozsudku 62 Af 7/2010 a 62 Af 57/2011 domáhá též zadavatel v rámci rozkladových námitek. Zadavatel v podaném rozkladu připouští jistou technickou oddělitelnost jednotlivých výrobků poptávaných v rámci veřejné zakázky, za rozhodující pro nerozdělení veřejné zakázky však považuje lékařskou souvislost výrobků.
38. K jmenované námitce zadavatele poukazují, že oborovou souvislost předmětu veřejné zakázky Úřad nerozporoval, současně však konstatoval, že tato souvislost není natolik úzká či významná, aby znemožňovala rozdělení veřejné zakázky na části. Ve vztahu k samotné povaze věcné souvislosti poptávaného plnění Úřad uvedl, že nepochybňuje skutečnost, že mezi jednotlivými výrobky poptávanými v rámci veřejné zakázky může existovat souvislost daná účelem použití, okruhem pracovišť a pacientů, například v podobě společného užívání na pracovišti urologického oddělení. V daném případě však Úřad nezjistil takovou souvislost, která by rozdělení veřejné zakázky na části bránila (body 61. - 65. odůvodnění napadeného rozhodnutí). Argument CPV kódů pak Úřad užil toliko podpůrně pro demonstraci odlišnosti poptávaných výrobků. S námitkou zadavatele, že se Úřad tvrzením zadavatele ohledně lékařské souvislosti předmětu veřejné zakázky nezabýval, respektive se s ním nevypořádal, se proto nemohu ztotožnit.
39. Rozdělení veřejné zakázky na části tedy bylo objektivně možné. Klíčovou okolností pro posouzení otázky, zda bylo rozdělení veřejné zakázky v nyní projednávané věci v souladu se zákonem též nutné, pak představuje vyhodnocení dopadu nerozdělení veřejné zakázky na části z hlediska dodržení zásad transparentnosti a zákazu diskriminace. V daném případě Úřad dospěl k závěru, že široké vymezení předmětu veřejné zakázky má vůči potenciálním dodavatelům skrytě diskriminační účinky, přičemž tvrzená oborová souvislost současně nemá takový charakter, aby vylučovala možnost poptávat některé z těchto výrobků samostatně.
40. Úřad v odůvodnění napadeného rozhodnutí dále jednoznačně a srozumitelně vyložil, za jakých okolností svědčí zadavateli oprávnění a za jakých okolností má zadavatel povinnost k rozdělení veřejné zakázky na části nebo umožnění nabídek na dílčí plnění (body 54. - 59.).

V bodě 58. odůvodnění napadeného rozhodnutí Úřad k praktickým možnostem zadavatele konkrétně uvedl následující: *„Postup podle § 98 zákona totiž pro zadavatele znamená, že je zadávána jedna jediná veřejná zakázka s celkovou předpokládanou hodnotou rovnající se součtu hodnot jejích jednotlivých částí (§ 13 odst. 4 zákona), a tedy je vyloučeno porušení § 13 odst. 3 zákona, jelikož je veřejná zakázka stále zadávána v režimu odpovídajícímu její ‚součtové‘ předpokládané hodnotě. Současně tento postup podporuje soutěž o veřejnou zakázku, neboť umožňuje podání nabídek pouze na její jednotlivé části (byť je možné nabídku podat jedním dodavatelem třeba na veškeré z nich, pokud to zadavatel v zadávacích podmínkách umožní), čímž dochází k zajištění většího množství nabídek i od dodavatelů, kteří z určitého důvodu nejsou s to poskytnout zadavateli naráz veškerá jím poptávaná plnění.“*

41. Zde především připomínám, že v průběhu správního řízení bylo zjištěno, že žádný z oslovených dodavatelů nemohl samostatně dodat celý předmět veřejné zakázky tak, jak byl vymezen zadavatelem (body 16. - 20. a 69. - 72. odůvodnění napadeného rozhodnutí). Z hlediska ochrany hospodářské soutěže se jedná nepochybně o nežádoucí stav, v němž jsou diskriminováni zejména specializovaní dodavatelé, kteří by mohli podat nabídku na dodávku pouze některých výrobků, tj. na část veřejné zakázky. Uvedený závěr není nijak oslabován ani možností dodavatelů podat nabídku za účasti subdodavatelů. Pro úplnost podotýkám, že navyšování počtu prostředníků (subdodavatelů) při realizaci veřejné zakázky obecně vede spíše k navyšování výsledné nabídkové ceny, ne-li přímo k vyloučení některých potenciálních dodavatelů z účasti v zadávacím řízení, což odporuje principům ochrany hospodářské soutěže. Taková situace, kdy mají dodavatelé možnost podat nabídku jen s využitím subdodavatelů tak bez zvláštních okolností případu jen dále posiluje závěr o diskriminačním nastavení zadávacích podmínek.
42. Obdobné právní stanovisko ostatně zaujímá též příslušná judikatura, k čemuž odkazují na rozsudek 62 Af 57/2011, v němž Krajský soud v Brně uvedl následující: *„Žalovaný také argumentuje možností podávat společné nabídky, popř. možností dodavatele zajistit si část plnění subdodavately. Jak podání společné nabídky, tak podání nabídky, v níž bude počítáno se subdodávkou, nemůže soutěžní prostředí zajišťovat způsobem srovnatelným, jako podání nabídek, které budou mezi sebou ve skutečnosti soutěžit. I tu je třeba dát zapravdu žalobní argumentaci, využít shora zmiňovaných rozsudků zdejšího soudu ve věci sp. zn. 62 Af 7/2010 ze dne 2. 3. 2010 a Nejvyššího správního soudu ve věci sp. zn. 2 Afs 59/2010 ze dne 18. 1. 2011 a dovozovat, že pokud je předmět veřejné zakázky vymezen příliš široce (lze-li plnění v něm zahrnuté dodávat samostatně a děje-li se tak v praxi) a v důsledku toho podává nabídku méně dodavatelů než v situaci, kdy by byla plnění poptávána samostatně, vede to k diskriminaci těch dodavatelů, kteří by byli schopni podat nabídku na jednotlivá plnění, nicméně nejsou schopni nabídnout plnění všechna, bez ohledu na jejich možnost zajistit si subdodávky nebo podávat společnou nabídku; tím se totiž diskriminační účinek s vlivem na efektivní soutěžní prostředí, v němž se dodavatelé o veřejnou zakázku mají nacházet, nikterak neeliminuje.“*
43. V návaznosti na uvedenou argumentaci a ve světle výše citované judikatury konstatuji, že zadavatel je sice v souladu s jazykovým zněním § 98 odst. 1 zákona pouze oprávněn a nikoliv povinen rozdělit předmět veřejné zakázky na části, to však pouze v případě, že poptávání celého předmětu veřejné zakázky vcelku nepovede k porušení zásady

transparentnosti nebo zákazu diskriminace, popřípadě jiného ustanovení zákona, nebo v případě, že povaha předmětu plnění veřejné zakázky jeho rozdělení neumožňuje. Podotýkám, že v daném případě bylo zjištěno, že povaha předmětu veřejné zakázky rozdělení připouštěla a současně poptávka po dodávce všech výrobků současně mohla vést k omezení okruhu možných dodavatelů. Doplňuji, že věcná souvislost tvrzená zadavatelem má své opodstatnění zejména pro vymezení předmětu plnění jedné veřejné zakázky pro účely stanovení její předpokládané hodnoty. Nemůže však odůvodnit nerozdělení veřejné zakázky na části ve smyslu § 98 odst. 1 zákona za situace, v níž dojde takovým postupem k nedůvodnému omezení potenciálních dodavatelů v přístupu k veřejné zakázce.

44. Ve vztahu k námitce úzce navazujícího plnění odkazují opět na rozsudek 62 Af 7/2010, v jehož rámci se Krajský soud v Brně vyjádřil v tom smyslu, že o úzce navazující plnění půjde typicky v případě, kdy předmět veřejné zakázky rozdělení vylučuje, například v případě zakázky na stavební práce, která zahrnuje více činností různého druhu za účelem jednotné realizace jedné stavby, při které dodavatel odpovídá za koordinaci všech prací a provedení stavby jako celku. O úzce navazující plnění se naopak dle názoru Krajského soudu v Brně spíše nejedná, je-li předmětem veřejné zakázky více druhů různých výrobků, které lze poptávat i samostatně a u nichž lze v případě samostatného zadávání předpokládat více podaných nabídek na jednotlivé části veřejné zakázky.
45. Krajský soud v Brně v rozsudku 62 Af 7/2010 doslovně uvedl následující: *„Argumentuje-li žalobce např. zakázkami stavebními, tak v tomto případě jednotlivá plnění, které při výstavbě připadají v úvahu (např. právě zmiňovaná projekční činnost, stavební části či elektroinstalace), spolu velice úzce souvisejí a logicky a plynule na sebe navazují. Podle názoru soudu je pak takovou komplexní zakázku třeba považovat za zakázku, jejíž předmět rozdělení na části vylučuje (§ 98 odst. 1 ZVZ). Soud se žalobcem přitom souhlasí v tom, že pokud zadavatel poptává určité věcně a co do účelu využití ucelené plnění, je oprávněn takové plnění poptat v rámci jedné veřejné zakázky. Pokud se však předmět této zakázky skládá z vícero druhů různých výrobků, které lze poptávat i samostatně a u nichž je pravděpodobné (aniž by bylo třeba činit podrobnou analýzu), že by v případě samotného zadávání bylo podáno více nabídek, je namístě takovou veřejnou zakázku rozdělit na části a umožnit podávání nabídek i na tyto části.“*
46. Aniž bych tedy jakkoliv zpochybňoval tvrzení, že úzce navazující plnění je zadavatel v zájmu řádného splnění veřejné zakázky oprávněn zadat v rámci jedné nerozdělené veřejné zakázky, konstatuji, že v nyní projednávané věci lékařská, respektive oborová či profesní souvislost výrobků tvořících předmět veřejné zakázky, znaky úzce navazujícího plnění nenaplníuje.
47. Zde především akcentuji, že předmětem veřejné zakázky jsou samostatné, technologicky nepropojené výrobky dodávané různými dodavateli. Rozdělení předmětu veřejné zakázky tedy nebrání jeho povaha ani jiné objektivní překážky a současně lze důvodně očekávat, že v případě rozdělení veřejné zakázky na části obdrží zadavatel více nabídek, a to bez nutnosti využití subdodavatelů. Pro úplnost doplňuji, že zadavatelem tvrzená oborová, profesní či lékařská souvislost poptávaných výrobků je ve své podstatě reprezentována především společným místem dodání (pracoviště urologického oddělení v Karlových Varech a v Chebu), které samo o sobě - ve vztahu k povaze různých výrobků odlišných dodavatelů - neobstojí.

48. Námitky zadavatele ve vztahu k lékařské souvislosti předmětu veřejné zakázky, odůvodňující nerozdělení veřejné zakázky na části, tedy souhrnně odmítám jako nedůvodné.
49. V další rozkladové argumentaci zadavatel s odkazem na rozsudky 62 Af 7/2010 a 62 Af 57/2011 namítá, že Úřad při posouzení věci postupoval pouze mechanicky a formalisticky a že se měl celou problematikou zabývat komplexněji. Ani s touto námitkou se nemohu ztotožnit. Úřad se zabýval všemi podstatnými okolnostmi případu, tedy zejména věcnou souvislostí výrobků, včetně šetření relevantního okruhu možných dodavatelů na veřejnou zakázku, s nimiž se současně dostatečně vypořádal. Ve vztahu k zadavatelem navrhované aplikaci závěrů označených rozsudků sděluji, že v nyní projednávané věci se Úřad s námitkami zadavatele vypořádal dostatečně a přezkoumatelným způsobem. Z pohledu právního hodnocení skutkového stavu pak oba rozsudky hovoří jednoznačně pro učinění závěru o porušení zákona a spáchání správního deliktu zadavatelem. Pro úplnost podotýkám, že v intencích označených rozsudků Úřad postupuje též v rámci své ustálené rozhodovací praxe.
50. Zadavatel v této souvislosti dále tvrdí, že se Úřad nezabýval vzájemnou podmíněností výrobků. Zde uvádím, že se ze strany zadavatele jedná o nedostatečně odůvodněnou námitku, neboť není specifikováno, v čem konkrétně by podmíněnost jedné části plnění druhou měla spočívat. Obecně doplňuji, že o vzájemnou podmíněnost by se mohlo jednat například tehdy, kdy by měly být v zájmu funkčnosti všechny výrobky dodány od jednoho výrobce, o takovou podmíněnost by se tedy mohlo jednat především v případě technické provázanosti. Technickou propojeností výrobků se přitom Úřad zabýval, přičemž dospěl k závěru, že mezi výrobky není taková souvislost, která by znemožňovala rozdělení předmětu veřejné zakázky na části. Technickou propojenost (neoddělitelnost) pak netvrdil ani zadavatel. Za nedůvodnou mám též námitku provozních důvodů spočívající v jednotném řešení servisních nároků, která sama o sobě nemůže obstát, neboť představuje přirozenou součást mnohosti dodavatelů a nemůže být důvodem pro vytváření překážek hospodářské soutěži.
51. Vzhledem k výše uvedenému shrnuji, že Úřad rozhodl správně a v souladu s příslušnou judikaturou, když v napadeném rozhodnutí konstatoval, že se zadavatel dopustil správního deliktu podle § 120 odst. 1 písm. a) zákona, neboť porušil zásadu zákazu diskriminace stanovenou § 6 odst. 1 zákona tím, že nerozdělil předmět veřejné zakázky na části, přestože mu to ustanovení § 98 odst. 1 zákona umožňovalo. Úřad se v této souvislosti v napadeném rozhodnutí dostatečně vypořádal jak s dělitelostí veřejné zakázky na části, tak s možným vlivem na výběr nejvhodnější nabídky. Rozkladové námitky zadavatele tedy nesvědčí pro nesprávnost napadeného rozhodnutí.

K výroku o uložení pokuty

52. Přestože zadavatel ve svém rozkladu výslovně tvrdí, že jej podává proti napadenému rozhodnutí v plném rozsahu, k výroku II. napadeného rozhodnutí o uložení pokuty neuvádí žádné námitky.
53. Z uvedeného důvodu jsem přezkoumal postup Úřadu z hlediska zákonnosti a se závěry Úřadu se zcela ztotožňuji. Úřad postupoval v souladu se zákonem, zejména s ustanovením § 121 odst. 2 zákona, dle kterého má být při posouzení závažnosti správního deliktu přihlédnuto zejména ke způsobu jeho spáchání, k jeho následkům a k okolnostem, za nichž byl spáchán.

Úřad v této souvislosti zejména uvedl, že jednání zadavatele, spočívající v porušení zásady zákazu diskriminace jakožto základního principu zadávání veřejných zakázek vedlo k nedůvodnému omezení hospodářské soutěže.

54. Úřad se dále zabýval okolnostmi spáchání správního deliktu a v návaznosti na zjištěné polehčující okolnosti uložil zadavateli pokutu při spodní hranici zákonné sazby, neboť dospěl k závěru, že sankce uložená v této výši bude způsobitá naplnit preventivní i represivní funkci správního trestání. Úřad se v odůvodnění napadeného rozhodnutí zabýval též ekonomickou situací zadavatele pro vyloučení likvidačního účinku.
55. Úřad v rámci ukládání trestu zohlednil též skutečnost, že proti zadavateli bylo vedeno souběžně několik správních řízení z moci úřední ve věci možného spáchání správního deliktu, přičemž postupoval v intencích absorpční zásady (body 93. - 98. odůvodnění napadeného rozhodnutí). Pro úplnost doplňuji, že v daném případě nebyl Úřad povinen spojit všechna řízení do společného řízení, nebyl-li tento postup k újmě účastníka řízení. K tomu odkazuji například na rozsudek Nejvyššího správního soudu č. j. 6 As 245/2015 - 33 ze dne 16. 8. 2016, v němž se označený soud v intencích principů správního trestání přihlásil k následujícímu právnímu názoru: „Z výše uvedeného vyplývá, že nevedení společného řízení o přestupcích žalobce by nemuselo prima facie způsobovat vadu řízení dopadající na zákonnost rozhodnutí, pokud by z těchto navazujících rozhodnutí bylo patrné uplatnění zásad stanovených pro ukládání trestu za souběh přestupků. Je zřejmé, že pro důsledné použití ustanovení trestního zákona o souhrnném trestu (tedy současné zrušení výroku o trestu uloženém pachateli dřívějším rozhodnutím) chybí dostatečný právní základ, nicméně není důvodu, proč by se uvedené principy nemohly s řádným odůvodněním všech souvislostí a sousledností aplikovat, tedy proč by správní orgán neměl při ukládání následného trestu přihlížet k trestům uloženým dříve za sbíhající se přestupky.“
56. Konstatuji, že Úřad při stanovení pokuty postupoval v souladu se zákonem a správním řádem a v mezích svého správního uvážení. Ve vztahu k výroku II. napadeného rozhodnutí shrnuji, že mám výši uložené pokuty za přiměřenou, její odůvodnění za přezkoumatelné a postup Úřadu při vyměření pokuty za zákonný.

K zákonnosti napadeného rozhodnutí

57. K zákonnosti napadeného rozhodnutí a postupu Úřadu v řízení, které mu předcházelo, konstatuji, že jsem v tomto kontextu především přezkoumal, zda Úřad před vydáním rozhodnutí dostatečně zjistil skutkový stav, zda na zjištěný skutkový stav správně aplikoval zákon a další právní předpisy a zda v rámci řízení nedošlo k takové procesní chybě, která by mohla mít za následek nezákonnost napadeného rozhodnutí. Na základě zhodnocení výše uvedeného shrnuji, že jsem dospěl k závěru, že Úřad v napadeném rozhodnutí zjistil skutkový stav bez důvodných pochybností a na zjištěný skutkový stav aplikoval relevantní ustanovení zákona, která interpretoval ve světle příslušné judikatury.
58. Úřad současně všechny podklady pro vydání napadeného rozhodnutí řádně označil a uvedl závěry, které z těchto podkladů zjistil a na jejichž základě vyhodnotil, že byla naplněna skutková podstata předmětného správního deliktu. Úřad rovněž uvedl všechny právní normy, které v dané věci aplikoval, řádně odůvodnil jejich použití a výsledné napadené rozhodnutí mám za srozumitelné, vnitřně bezrozporné a přezkoumatelné. Uzavírám, že jsem

v dotčeném případě nezjistil procesní vadu, která by mohla mít za následek nezákonnost rozhodnutí.

Posouzení z hlediska pozdější právní úpravy

59. Dne 1. 10. 2016 nabyl účinnosti zákon č. 134/2016 Sb., o zadávání veřejných zakázek, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „**ZZVZ**“).
60. Dne 1. 7. 2017 nabyl účinnosti zákon č. 250/2016 Sb., o odpovědnosti za přestupky a řízení o nich (dále jen „**ZOP**“).
61. Podle čl. 40 odst. 6 ústavního zákona č. 2/1993 Sb., o vyhlášení Listiny základních práv a svobod se trestnost činu posuzuje a trest se ukládá podle zákona účinného v době, kdy byl čin spáchán, pozdějšího zákona se použije, jestliže je to pro pachatele příznivější. Shodný princip je vyjádřen i v § 2 ZOP, který výslovně stanoví, že „*[o]dpovědnost za přestupek se posuzuje podle zákona účinného v době spáchání přestupku; podle pozdějšího zákona se posuzuje jen tehdy, je-li to pro pachatele přestupku (...) příznivější.*“
62. Dle přechodných ustanovení § 112 odst. 1 ZOP se na dosavadní jiné správní delikty hledí jako na přestupky podle ZOP. Odpovědnost za dosavadní jiné správní delikty se posoudí podle dosavadních zákonů, podle ZOP se posoudí jen tehdy, je-li to pro pachatele příznivější, obdobné pravidlo se ve smyslu § 112 odst. 3 uplatní též pro určení druhu a výměry trestu. Ustanovení § 112 odst. 2 ZOP stanoví, že dosavadní právní úprava „*o lhůtách pro projednání přestupku nebo jiného správního deliktu, lhůtách pro uložení pokuty za přestupek nebo jiný správní delikt a lhůtách pro zánik odpovědnosti za přestupek nebo jiný správní delikt se ode dne nabytí účinnosti tohoto zákona nepoužijí. Odpovědnost za přestupek a dosavadní jiný správní delikt však nezánikne dříve, než by uplynula některá ze lhůt podle věty první, pokud k jednání zakládajícímu odpovědnost došlo přede dnem nabytí účinnosti tohoto zákona.*“
63. K posouzení pozdější příznivější právní úpravy podotýkám, že se napadené rozhodnutí touto právní otázkou ve výslovné podobě nezabývá. Nejvyšší správní soud již dříve (například v rozsudku č. j. 9 As 64/2007 - 98 ze dne 26. 3. 2008) konstatoval, že správní rozhodnutí obou stupňů tvoří z hlediska soudního přezkumu jeden celek, předmětné posouzení tedy uvádím níže v rámci tohoto rozhodnutí.
64. K posouzení příznivější právní úpravy podle ZZVZ v dané věci sděluji, že § 268 odst. 1 písm. b) ZZVZ stanoví, že se zadavatel dopustí přestupku tím, že stanoví zadávací podmínky v rozporu se zákonem a zadá veřejnou zakázku, uzavře rámcovou smlouvu nebo se soutěž o návrh po výběru návrhu považuje za ukončenou. Za přestupek podle § 268 odst. 1 písm. b) ZZVZ lze uložit ve smyslu § 268 odst. 2 písm. a) ZZVZ pokutu do 10 % ceny veřejné zakázky, nebo do 20 000 000 Kč, nelze-li cenu veřejné zakázky zjistit.
65. Z hlediska obsahu právní úpravy ve vztahu ke konkrétním okolnostem případu dále poukazuji, že ZZVZ v § 6 odst. 2 výslovně zakotvuje povinnost zadavatele dodržovat v zadávacím řízení ve vztahu k dodavatelům zásadu zákazu diskriminace. Označenou zásadu pak dále rozvíjí § 36 odst. 1 ZZVZ, dle kterého zadavatel nesmí zadávací podmínky stanovit takovým způsobem, aby určitým dodavatelům bezdůvodně přímo či nepřímo zaručovaly konkurenční výhodu nebo vytvářely bezdůvodné překážky hospodářské soutěže. Ustanovení § 35 ZZVZ pak zadavateli svěřuje výslovné oprávnění rozdělit veřejnou zakázku na více částí v případě, že tím neobejde povinnosti stanovené ZZVZ.

66. Z výše uvedeného plyne, že i podle pozdější právní úpravy by se jednalo o nezákonný postup zadavatele, který by naplnil skutkovou podstatu přestupku podle § 268 odst. 1 písm. b) ZZVZ, kterého by se zadavatel dopustil tím, že stanovil zadávací podmínky veřejné zakázky v rozporu s § 36 odst. 1 ZZVZ a zásadou zákazu diskriminace dle § 6 odst. 2 ZZVZ a zadal veřejnou zakázku, neboť způsob vymezení předmětu veřejné zakázky, respektive jeho nerozdělení na části by vedlo k diskriminaci některých dodavatelů a vzniku bezdůvodných překážek hospodářské soutěže. Pro úplnost podotýkám, že podle pozdější právní úpravy již není třeba zkoumat ani potencialitu vlivu na výběr nejhodnější nabídky, neboť tento znak nadále nepatří mezi znaky skutkové podstaty přestupku podle § 268 odst. 1 písm. b) ZZVZ.
67. V této souvislosti jsem se zabýval též tím, zda by byly i podle ZOP a ZZVZ naplněny předpoklady odpovědnosti zadavatele za přestupek, popřípadě, zda tato odpovědnost nezanikla, načež jsem neshledal okolnosti, které by odpovědnost zadavatele za přestupek vylučovaly. Zde jsem zejména prověřil, zda nedošlo k promlčení přestupku, a konstatuji, že § 270 odst. 5 ZZVZ jako speciální ustanovení k § 30 ZOP stanoví nově pouze objektivní promlčecí lhůtu v délce 5 let, tedy ve stejné délce jako § 121 odst. 3 zákona. V daném případě tedy rovněž nelze seznat právní úpravu příznivější.
68. Co se výroku II. napadeného rozhodnutí, jakožto výroku o trestu týká, uvádím, že ZZVZ v § 268 odst. 2 písm. a) stanoví výši pokuty za přestupek podle § 268 odst. 1 písm. b) ZZVZ ve stejné výši jako § 120 odst. 2 zákona. Při určení výměry pokuty pak § 270 odst. 2 ZZVZ předvídá obdobná kritéria jako § 121 odst. 2 zákona. Pozdější právní úprava tak ani ve vztahu k výroku II. napadeného rozhodnutí není pro zadavatele příznivější.
69. Ve světle výše uvedeného konstatuji, že v šetřeném případě je třeba nezákonné jednání zadavatele posuzovat podle právní úpravy účinné v době jeho spáchání, tedy podle zákona, neboť právní úprava dle ZOP nebo ZZVZ není pro zadavatele právní úpravou příznivější. Šetřený přestupek zadavatele naplňuje znaky obdobné skutkové podstaty, přičemž výše sazby a hlediska určení výměry pokuty jsou totožná, jak dle § 268 a 270 ZZVZ, tak i podle zákona.

VI. Závěr

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

POUČENÍ

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

otisk úředního razítka

Ing. Petr Rafaj
předseda Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže

Obdrží:

Karlovarská krajská nemocnice a.s., Bezručova 1190/19, 360 01 Karlovy Vary

Vypraveno dne:

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