



UOHSX008U9EF

ÚŘAD PRO OCHRANU HOSPODÁŘSKÉ SOUTĚŽE



PŘÍKAZ

Č. j.: ÚOHS-S0598/2016/VZ-37339/2016/521/OPi

Brno: 8. září 2016

Úřad pro ochranu hospodářské soutěže příslušný podle § 112 zákona č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách, ve znění pozdějších předpisů, ve věci spáchání správního deliktu podle § 120 odst. 1 písm. b) citovaného zákona, jehož se dopustil zadavatel

- Revírní bratrská pokladna, zdravotní pojišťovna, IČO 47673036, se sídlem Michálkovická 967/108, 710 00 Ostrava,

v souvislosti s uveřejněním „Smlouvy o dílo č. 2014000422“ uzavřené dne 22. 8. 2014 se společností ALUMONT BUILDING a.s., IČO 27826830, se sídlem U Staré elektrárny 291/11, 710 00 Ostrava (dříve Hradní 27/37, 710 00 Ostrava), na plnění předmětu veřejné zakázky malého rozsahu „Oprava na budovách A a B RBP“,

vydává podle § 150 odst. 1 zákona č. 500/2004 Sb., správní řád, ve znění pozdějších předpisů, tento

příkaz:

I.

Zadavatel – Revírní bratrská pokladna, zdravotní pojišťovna, IČO 47673036, se sídlem Michálkovická 967/108, 710 00 Ostrava – se dopustil správního deliktu podle § 120 odst. 1 písm. b) zákona č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách, ve znění pozdějších předpisů, tím, že v rozporu s § 147a odst. 1 písm. a) citovaného zákona o veřejných zakázkách ve spojení s § 147a odst. 2 citovaného zákona o veřejných zakázkách neuveřejnil na profilu zadavatele (https://www.profilzadavatele.cz/profil-zadavatele/revirni-bratrsko-pokladna-zdravotni-pojistovna_7/) „Smlouvu o dílo č. 2014000422“ uzavřenou dne 22. 8. 2014 se společností ALUMONT BUILDING a.s., IČO 27826830, se sídlem U Staré elektrárny 291/11, 710 00 Ostrava

(dříve Hradní 27/37, 710 00 Ostrava), na plnění předmětu veřejné zakázky malého rozsahu „Oprava na budovách A a B RBP“ do 15 dnů od jejího uzavření, tedy nejpozději do 8. 9. 2014, nýbrž až dne 17. 10. 2014.

II.

Za spáchání správního deliktu uvedeného ve výroku I. tohoto příkazu se zadavateli – Revírní bratrská pokladna, zdravotní pojišťovna, IČO 47673036, se sídlem Michálkovická 967/108, 710 00 Ostrava – **ukládá** podle § 120 odst. 2 písm. b) zákona č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách, ve znění pozdějších předpisů,

pokuta ve výši 1 500,- Kč (jeden tisíc pět set korun českých).

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

ODŮVODNĚNÍ

1. Zadavatel – Revírní bratrská pokladna, zdravotní pojišťovna, IČO 47673036, se sídlem Michálkovická 967/108, 710 00 Ostrava (dále jen „zadavatel“ nebo „Revírní bratrská pokladna, zdravotní pojišťovna“) – uzavřel dne 22. 8. 2014 se společností ALUMONT BUILDING a.s., IČO 27826830, se sídlem U Staré elektrárny 291/11, 710 00 Ostrava¹ (dále jen „vybraný uchazeč“), „Smlouvu o dílo č. 2014000422“ na plnění předmětu veřejné zakázky malého rozsahu „Oprava na budovách A a B RBP“ (dále jen „veřejná zakázka“).
2. Předmětem plnění veřejné zakázky byly dle informací dostupných na profilu zadavatele² „[o]pravy typu *zatékání do konstrukce ploché střechy, balkonů, oprava spádu terasy, oprava těsnosti oken*“, přičemž předpokládaná hodnota veřejné zakázky byla zadavatelem stanovena na 700 000,- Kč bez DPH.
3. 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“), k výkonu dohledu nad postupy zadavatelů při zadávání veřejných zakázek a soutěži o návrh, obdržel podnět k přezkoumání postupu zadavatele v souvislosti s uzavřením smlouvy na plnění předmětu veřejné zakázky. Po přezkoumání podkladů dostupných na profilu zadavatele, jež jsou součástí spisu v této věci vedeného pod sp. zn. S0598/2016/VZ, Úřad dospěl k závěru, že zadavatel nepostupoval při uveřejnění předmětné smlouvy v souladu se zákonem. Ke svému rozhodnutí uvádí Úřad následující rozhodné skutečnosti.
4. Podle § 150 odst. 1 zákona č. 500/2004 Sb., správní řád, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „správní řád“), lze povinnost v řízení z moci úřední a ve sporném řízení uložit formou písemného příkazu. Příkaz může správní orgán vydat, považuje-li skutkové zjištění za dostatečné; vydání příkazu může být prvním úkonem v řízení. V tomto případě je vydání příkazu prvním úkonem ve správním řízení.

¹ dříve Hradní 27/37, 710 00 Ostrava

² Dostupné na https://www.profilzadavatele.cz/profil-zadavatele/revirni-bratska-pokladna-zdravotni-pojistovna_7/oprava-na-budovach-a-a-b-rbp_7404/

K postavení zadavatele

5. Úřad se v prvé řadě zabýval otázkou, zda Revírní bratrská pokladna, zdravotní pojišťovna naplňuje definici veřejného zadavatele, přičemž k zodpovězení této otázky je nutno vycházet z § 2 odst. 2 písm. d) zákona.
6. Podle § 2 odst. 2 písm. d) zákona je veřejným zadavatelem jiná právnická osoba, pokud (1.) byla založena či zřízena za účelem uspokojování potřeb veřejného zájmu, které nemají průmyslovou nebo obchodní povahu, a (2.) je financována převážně státem či jiným veřejným zadavatelem nebo je státem či jiným veřejným zadavatelem ovládána nebo stát či jiný veřejný zadavatel jmenuje či volí více než polovinu členů v jejím statutárním, správním, dozorčím či kontrolním orgánu.
7. Úřad doplňuje, že k tomu, aby bylo možné konkrétní právnickou osobu považovat za veřejného zadavatele ve smyslu § 2 odst. 2 písm. d) zákona, musí být obě výše popsané podmínky splněny kumulativně.
8. Za účelem zjištění, zda Revírní bratrská pokladna, zdravotní pojišťovna naplňuje znaky veřejného zadavatele ve smyslu § 2 odst. 2 písm. d) zákona, bylo nutné vycházet i z právní úpravy, která se k postavení Revírní bratrské pokladny, zdravotní pojišťovny vztahuje. Úřad tedy vycházel při svém rozhodování zejména z následujících právních norem:
 - zákon č. 280/1992 Sb., o resortních, oborových, podnikových a dalších zdravotních pojišťovnách, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „zákon o zdravotních pojišťovnách“),
 - zákon č. 592/1992 Sb., o pojistném na všeobecné zdravotní pojištění, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „zákon o pojistném“).
9. Současně Úřad vycházel ze Statutu Revírní bratrské pokladny, zdravotní pojišťovny, který byl schválen ve znění dodatku č. 1 Ministerstvem zdravotnictví dne 9. 5. 2001 a ve znění dodatku č. 2 dne 4. 4. 2003 (dále jen „statut“).

Právnická osoba založena či zřízena za účelem uspokojování potřeb veřejného zájmu

10. Z obchodního rejstříku vyplývá, že Revírní bratrská pokladna, zdravotní pojišťovna byla zřízena Ministerstvem práce a sociálních věcí České republiky ve smyslu § 5 zákona o zdravotních pojišťovnách jako zaměstnanecká zdravotní pojišťovna, která je právnickou osobou, v právních vztazích vystupuje svým jménem a je nositelem veřejného zdravotního pojištění pro pojištěnce, kteří jsou u ní zaregistrováni.
11. Předmětem činnosti Revírní bratrské pokladny, zdravotní pojišťovny je podle obchodního rejstříku:
 - provádění veřejného zdravotního pojištění pro své pojištěnce,
 - poskytování a zprostředkování dalšího smluvního pojištění a připojištění sjednávaného zejména v návaznosti na pojištění výloh zdravotní péče přesahující rozsah péče hrazené z veřejného zdravotního pojištění,
 - výběr pojistného na zdravotní pojištění a kontrola tohoto výběru,

- půjčování zdravotnických prostředků pojištěncům na základě indikace ošetřujícího lékaře v souladu s prováděcími právními předpisy včetně vedení evidence těchto prostředků,
 - v souladu s § 11 zákona č. 280/1992 Sb. v platném znění hospodaření s vlastním majetkem a majetkem jí svěřeným,
 - kontrola využívání a poskytování služeb hrazených z veřejného zdravotního pojištění v jejich objemu a kvalitě, včetně dodržování cen u smluvních poskytovatelů a pojištěnců,
 - zprostředkování úhrad nákladů zdravotních služeb hrazených z veřejného zdravotního pojištění, které byly poskytnuty poskytovateli zdravotních služeb a jinými oprávněnými subjekty v souladu s platnými právními předpisy České republiky, Evropské unie a na základě platně uzavřených a účinných mezinárodních smluv, kterými je Česká republika vázána,
 - úhrada částek, přesahující limit pro regulační poplatky a doplatky za léčivé přípravky a potraviny pro zvláštní lékařské účely částečně hrazené z veřejného zdravotního pojištění nebo úhrady podílu na těchto částkách v případě změny zdravotní pojišťovny pojištěncem, za podmínek stanovených zvláštním právním předpisem.
12. V čl. I. § 2 odst. 4 statutu je uvedeno, že Revírní bratrská pokladna, zdravotní pojišťovna „*je ve smyslu platných právních předpisů nositelkou veřejného zdravotního pojištění pro pojištěnce, kteří jsou u ní zaregistrováni.*“
13. Podle čl. II. § 3 statutu je předmětem činnosti Revírní bratrské pokladny, zdravotní pojišťovny:
- „*provádění veřejného zdravotního pojištění pro své pojištěnce,*
 - *poskytování a zprostředkování dalšího smluvního pojištění a připojištění sjednávaného zejména v návaznosti na pojištění výloh zdravotní péče přesahující rozsah péče hrazené z veřejného zdravotního pojištění,*
 - *výběr pojistného na zdravotní pojištění a kontrola tohoto výběru,*
 - *kontrola využívání a poskytování péče hrazené z veřejného zdravotního pojištění v jejím objemu a kvalitě včetně dodržování cen u smluvních zdravotnických zařízení a pojištěnců,*
 - *zprostředkování úhrad za výkony závodní preventivní péče a specifické zdravotní péče o zaměstnance, u nichž charakter vykonávané práce vyžaduje zvýšenou zdravotní péči,*
 - *úhrada nákladů zdravotní péče hrazené z veřejného zdravotního pojištění, která byla poskytnuta zdravotnickými zařízeními na území ČR a zdravotnickými zařízeními na základě mezinárodních smluv,*
 - *půjčování zdravotnických prostředků pojištěncům na základě indikace ošetřujícího lékaře v souladu s prováděcími právními předpisy včetně vedení evidence těchto prostředků,*

- *v souladu s § 11 zákona č. 280/1992 Sb. v platném znění hospodaření s vlastním majetkem a majetkem jí svěřeným.*
14. Úřad k pojmu „veřejný zájem“ v obecné rovině uvádí, že je nutno jej chápat jako takový zájem, který by bylo možno označit za obecný zájem (přesahující zájem jednotlivce či určité skupiny jednotlivců) či obecně prospěšný zájem.
 15. Vzhledem k výše uvedenému je zcela zřejmé, že Revírní bratrská pokladna, zdravotní pojišťovna je právnickou osobou (zaměstnaneckou pojišťovnou), která byla založena za účelem uspokojování potřeb veřejného zájmu, jelikož provádění veřejného zdravotního pojištění lze jednoznačně označit za uspokojování potřeb veřejného zájmu s ohledem na skutečnost, že zdravotní pojištění slouží k úhradě zdravotní péče a zdraví samo o sobě patří k prioritním hodnotám nejen jednotlivce, ale i rodiny a celé společnosti, a je základním předpokladem jejich sociální a ekonomické úspěšnosti a podmínkou kvality jejich života. Lze tedy najisto postavit, že činnost spočívající v provádění veřejného zdravotního pojištění má těžiště v uspokojování potřeb veřejného zájmu.
 16. Úřad konstatuje, že v šetřeném případě je první zákonná podmínka [§ 2 odst. 2 písm. d) bod 1. zákona] naplněna, jelikož zadavatel je jinou právnickou osobou, která byla založena za účelem uspokojování potřeb veřejného zájmu, které nemají průmyslovou nebo obchodní povahu.

Financování státem či jiným veřejným zadavatelem

17. Úřad uvádí, že ze zákona o pojistném vyplývá, že financování Revírní bratrské pokladny, zdravotní pojišťovny je bezprostředně vázáno na přerozdělování veřejného zdravotního pojištění prováděné Všeobecnou zdravotní pojišťovnou České republiky.
18. Výše uvedené vyplývá z následujících ustanovení zákona o pojistném.
19. Podle § 20 odst. 1 zákona o pojistném je Všeobecná zdravotní pojišťovna České republiky povinna zřídit zvláštní účet všeobecného zdravotního pojištění (dále jen „zvláštní účet“), který slouží k financování hrazených služeb na základě přerozdělování pojistného a dalších příjmů zvláštního účtu podle počtu pojištěnců, jejich věkové struktury, pohlaví a nákladových indexů věkových skupin pojištěnců veřejného zdravotního pojištění.
20. Podle § 20 odst. 4 zákona o pojistném zvláštní účet spravuje Všeobecná zdravotní pojišťovna České republiky (dále jen "správce účtu") a vede odděleně od ostatních účtů (fondů), které spravuje.
21. Z § 21 zákona o pojistném vyplývá, že správce účtu mimo jiné oznamuje všem zdravotním pojišťovnám celkovou částku na ně připadající, přičemž tuto částku tvoří podíl na standardizovaného pojištěnce podle odstavce 3 citovaného ustanovení vynásobený počtem standardizovaných pojištěnců příslušné zdravotní pojišťovny. Podíl na standardizovaného pojištěnce se stanoví tak, že se součet pojistného vybraného všemi zdravotními pojišťovnami, celkové platby státu za pojištěnce, za něž je plátcem, penále, pokut a jiných plnění, která jsou na základě zákona o pojistném nebo na základě zvláštních právních předpisů příjmem zvláštního účtu, a úroků vzniklých na zvláštním účtu, snížený o poplatky za účetní operace a za vedení zvláštního účtu, vydělí celkovým počtem standardizovaných pojištěnců všech zdravotních pojišťoven. Přesahuje-li pojistné vybrané příslušnou zdravotní pojišťovnou celkovou částku, která na ni připadá, odvede tato

pojišťovna přebývajících finanční prostředky na zvláštní účet a nedosahuje-li toto pojistné celkové částky, správce účtu poukáže příslušné zdravotní pojišťovně chybějící finanční prostředky.

22. Podle § 21a zákona o pojistném slouží zvláštní účet dále k přerozdělování pojistného a dalších příjmů zvláštního účtu podle výskytu pojištěnců, za něž byly příslušnými zdravotními pojišťovnami uhrazeny zvláště nákladné hrazené služby s tím, že příslušná zdravotní pojišťovna má nárok na úhradu 80 % částky, o kterou nákladné hrazené služby překročí částku podle odstavce 2 citovaného ustanovení, pokud správci účtu vyúčtuje a řádně doloží případy nákladné péče.
23. K tomu Úřad dále doplňuje, že aby bylo možné konstatovat, že se v případě Revírní bratrské pokladny, zdravotní pojišťovny jedná o veřejného zadavatele ve smyslu zákona, je nezbytné, aby byl tento subjekt „převážně financován státem či jiným veřejným zadavatelem“. V této souvislosti lze odkázat např. na rozsudek Krajského soudu v Brně č. j. 62 Af 13/2015-147 ze dne 21. 7. 2016, v němž se soud věnoval mj. této problematice a judikoval následující: *„Předně je třeba vyjít z toho, že § 2 odst. 2 písm. d) bod 2. ZVZ neobsahuje žádné přesnější vymezení pojmu ‚převážné financování státem‘. Stejně je tomu v případě čl. 1 odst. 9 písm. c) směrnice Evropského parlamentu a Rady č. 2004/18/ES. Ve vztahu k uvedené směrnici přitom Soudní dvůr dovodil, že k tomu, aby podmínka ‚převážného financování státem‘ byla splněna, není požadováno, aby aktivity subjektů (u nichž se zkoumá, zda jsou veřejnými zadavateli či nikoli) byly státem či jiným veřejným subjektem financovány přímo; postačující je tak i jakýkoli nepřímý způsob financování (rozsudek Soudního dvora ze dne 13. 12. 2007 ve věci C- 337/06, ‚Bayerischer Rundfunk‘, především body 34. a 49.). Pak tedy i ve vztahu k § 2 odst. 2 písm. d) bodu 2. ZVZ je třeba dovodit, že o ‚převážné financování státem‘ jde i tehdy, pokud převažující financování přičitatelné státu je z pohledu státu financováním nepřímým.“*
24. Současně zmíněný soud v témže rozsudku dále judikoval, že *„[v]ýše pojistného, způsob jejího výpočtu i povinnost a způsob odvodu je stanoven zákonem (§ 2, § 3, § 5, § 10 zákona č. 592/1992 Sb., o pojistném na všeobecné zdravotní pojištění) a uplatní se závazná pravidla přerozdělování povinně vybraného pojistného (§ 20 a násl. téhož zákona). Platby pojištění jsou povinné, jde o platby do veřejných rozpočtů, z nichž jsou následně přerozdělovány, a tyto platby jsou pod donucovacími prostředky veřejné moci. Platby pojištěnců v postavení zaměstnanců ani platby zaměstnavatelů (za zaměstnance) tedy nejsou odvozovány od jakéhokoli soukromoprávního ujednání mezi nimi na straně jedné a zdravotními pojišťovnami na straně druhé, jsou povinně hrazeny bez jakéhokoli přímého protiplnění (ve smyslu rozsudku Soudního dvora ze dne 3. 10. 2000 ve věci C-380/98, ‚Univerzity of Cambridge‘, body 23. – 25.) již na základě skutečnosti, že pojištěnci mají povinnost být ze zákona pojištěni a toto pojištění do veřejných rozpočtů v zákonem stanovené výši odvádět (rozsudek Soudního dvora ze dne 13. 12. 2007 ve věci C-337/06, ‚Bayerischer Rundfunk‘, bod 45.). Nositelem všeobecného zdravotního pojištění pro pojištěnce zaregistrované u příslušné zdravotní pojišťovny je právě tato zdravotní pojišťovna (§ 5 odst. 2 zákona č. 280/1992 Sb., o resortních, oborových, podnikových a dalších zdravotních pojišťovnách), která veřejné zdravotní pojištění provádí (§ 8 odst. 1 téhož zákona). Příjmy zdravotní pojišťovny zahrnují platby pojistného od pojištěnců, zaměstnavatelů pojištěnců a státu (§ 12 odst. 1 téhož zákona), výdaji jsou kromě nákladů na samotnou činnost pojišťovny platby za zdravotní péči (§ 13 téhož zákona). (...) z uvedeného je zřejmé, že financování činnosti zdravotních*

pojišťoven stojí na povinných platbách zdravotního pojištění od pojištěnců a jejich zaměstnavatelů stanovených zákonem, případně (za podmínek stanovených zákonem) na platbách od státu. Prostředky, jež se zdravotním pojišťovnám dostanou, jsou prostředky směřujícími na základě zákonem uložených a vynutitelných pravidel do veřejných rozpočtů, s možností diskrece plátců odvislé pouze od volby pojišťovny, nikoli diskrece ohledně samotné povinnosti platby a její výše. Podmínka ‚převážného financování státem‘, jak byla dovozena pro účely čl. 1 odst. 9 písm. c) směrnice Evropského parlamentu a Rady č. 2004/18/ES Soudním dvorem, je tedy splněna i pro účely § 2 odst. 2 písm. d) bodu 2. ZVZ.“

25. S ohledem na způsob financování činnosti zdravotních pojišťoven a výše citovanou judikaturu Úřad konstatuje, že Revírní bratrská pokladna, zdravotní pojišťovna je převážně financována státem a v šetřeném případě je tak naplněna i zákonná podmínka stanovená v § 2 odst. 2 písm. d) bod 2. zákona, přičemž v takovém případě je již nadbytečné zabývat se zbývajícími podmínkami uvedenými v dotčeném ustanovení zákona.

Shrnutí

26. Úřad konstatuje, že Revírní bratrská pokladna, zdravotní pojišťovna je veřejným zadavatelem ve smyslu § 2 odst. 2 písm. d) zákona, neboť se jedná o právnickou osobu, která byla zřízena za účelem uspokojování potřeb veřejného zájmu, které nemají průmyslovou nebo obchodní povahu a je financována převážně státem, pročež se na ni vztahuje zákon o veřejných zakázkách.

Relevantní ustanovení zákona

27. Podle § 17 písm. w) zákona se pro účely tohoto zákona rozumí profilem zadavatele elektronický nástroj, prostřednictvím kterého zadavatel podle tohoto zákona uveřejňuje informace a dokumenty ke svým veřejným zakázkám způsobem, který umožňuje neomezený a přímý dálkový přístup, a jehož internetová adresa je uveřejněna ve Věstníku veřejných zakázek; požadavky na náležitosti profilu zadavatele stanoví prováděcí právní předpis.
28. Podle § 120 odst. 1 písm. b) zákona se zadavatel dopustí správního deliktu tím, že nesplní povinnost uveřejnění stanovenou tímto zákonem, nebo nedodrží způsob uveřejnění stanovený tímto zákonem.
29. Podle § 147a odst. 1 písm. a) zákona veřejný zadavatel uveřejní na profilu zadavatele smlouvu uzavřenou na veřejnou zakázku včetně všech jejích změn a dodatků.
30. Podle § 147a odst. 2 zákona veřejný zadavatel uveřejní podle § 147a odst. 1 písm. a) zákona celé znění smlouvy nebo rámcové smlouvy do 15 dnů od jejího uzavření. Pokud veřejný zadavatel postupoval podle § 89 odst. 3 věty druhé zákona, uveřejní přílohy rámcové smlouvy do 15 dnů od skončení účinnosti rámcové smlouvy. Veřejný zadavatel neuveřejnění informace, u kterých to vyžaduje ochrana informací a údajů podle zvláštních právních předpisů. Povinnost podle § 147a odst. 1 písm. a) zákona se nevztahuje na
- a) smlouvy na veřejné zakázky malého rozsahu, jejichž cena nepřesáhne 500 000 Kč bez DPH,
 - b) smlouvy na veřejné zakázky, u nichž veřejný zadavatel postupoval v souladu s § 18 odst. 1 písm. a) zákona, § 18 odst. 2 písm. a) a c) zákona, § 18 odst. 3 písm. e) zákona a § 18 odst. 4 písm. d) zákona,

c) smlouvy na plnění veřejných zakázek zadané na základě rámcové smlouvy nebo v dynamickém nákupním systému, jejichž cena nepřesáhne 500 000 Kč bez daně z přidané hodnoty.

K výroku I. tohoto příkazu

31. Zadavatel uzavřel dne 22. 8. 2014 s vybraným uchazečem „Smlouvu o dílo č. 2014000422“ na plnění předmětu veřejné zakázky. Cena veřejné zakázky dle čl. 5.1 předmětné smlouvy činí 637 264,60 Kč bez DPH. S ohledem na posledně uvedené Úřad konstatuje, že ve vztahu k uveřejňovací povinnosti zadavatele ohledně předmětné smlouvy nelze aplikovat výjimku zakotvenou v § 147a odst. 2 písm. a), b) ani c) zákona, a zadavatel byl tedy povinen předmětnou smlouvu v souladu s § 147a odst. 1 písm. a) zákona ve spojení s § 147a odst. 2 zákona uveřejnit na svém profilu do 15 dnů od jejího uzavření, tj. do 6. 9. 2014, avšak s ohledem na skutečnost, že 15. den zákonné lhůty připadal na sobotu, byl zadavatel povinen uveřejnit předmětnou smlouvu na svém profilu do následujícího pracovního dne (viz § 607 zákona č. 89/2012 Sb., občanský zákoník, ve znění pozdějších předpisů), tj. do 8. 9. 2014.
32. Z profilu zadavatele (https://www.profilzadavatele.cz/profil-zadavatele/revirni-bratrskapokladna-zdravotni-pojistovna_7/) však vyplývá, že zadavatel předmětnou smlouvu ve lhůtě stanovené zákonem na svém profilu neuveřejnil, přičemž tak učinil až dne 17. 10. 2014, tedy 39 dní po uplynutí zákonné lhůty.
33. S ohledem na výše uvedené má Úřad za prokázané, že se zadavatel dopustil správního deliktu podle § 120 odst. 1 písm. b) zákona tím, že v rozporu s § 147a odst. 1 písm. a) zákona ve spojení s § 147a odst. 2 zákona neuveřejnil na profilu zadavatele (https://www.profilzadavatele.cz/profil-zadavatele/revirni-bratrskapokladna-zdravotni-pojistovna_7/) „Smlouvu o dílo č. 2014000422“ uzavřenou dne 22. 8. 2014 s vybraným uchazečem na plnění předmětu veřejné zakázky do 15 dnů od jejího uzavření, tedy nejpozději do 8. 9. 2014, nýbrž až dne 17. 10. 2014, jak je uvedeno ve výroku I. tohoto příkazu.

Uložení pokuty

34. Úřad posoudil postup zadavatele a vzhledem ke zjištěným skutečnostem přistoupil k uložení pokuty podle § 120 odst. 2 písm. b) zákona, neboť zadavatel svým postupem naplnil skutkovou podstatu správního deliktu podle § 120 odst. 1 písm. b) zákona.
35. Podle § 121 odst. 3 zákona ve znění účinném v době spáchání správního deliktu odpovědnost právnické osoby za správní delikt zaniká, jestliže Úřad o něm nezahájil řízení do 5 let ode dne, kdy se o něm dozvěděl, nejpozději však do 10 let ode dne, kdy byl spáchán. 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 příkazu odpovědnost právnické osoby za správní delikt zaniká, jestliže Úřad o něm nezahájil správní řízení do 3 let ode dne, kdy se o něm dozvěděl, nejpozději však do 5 let ode dne, kdy byl spáchán.
36. Úřad v šetřeném případě aplikoval výjimku zakotvenou v čl. 40 odst. 6 Listiny základních práv a svobod a posoudil případ podle pozdějšího zákona (zákona účinného v době vydání tohoto příkazu), neboť dospěl k závěru, že je pro zadavatele příznivější. Při posuzování příznivosti právní úpravy vycházel Úřad zejména ze skutečnosti, že zákon účinný v době spáchání správního deliktu umožňoval oproti stávající právní úpravě zahájit správní řízení s větším

časovým odstupem od okamžiku spáchání správního deliktu či od okamžiku, kdy se o něm Úřad dozvěděl. V návaznosti na posledně citované ustanovení zákona proto Úřad před uložením pokuty ověřil, zda je naplněna podmínka uvedená v § 121 odst. 3 zákona ve znění účinném ke dni vydání tohoto příkazu. V šetřeném případě se Úřad o spáchání správního deliktu dozvěděl z podnětu, který obdržel dne 8. 8. 2016, přičemž správní řízení ve věci spáchání správního deliktu je zahájeno doručením tohoto příkazu. Vzhledem k tomu, že ke spáchání správního deliktu vymezeného ve výroku I. tohoto příkazu došlo dne 9. 9. 2014, kdy marně uplynula zákonná lhůta pro uveřejnění smlouvy uzavřené na předmětnou veřejnou zakázku na profilu zadavatele, Úřad konstatuje, že k uplynutí lhůty vymezené zákonem pro zahájení správního řízení nedošlo.

37. Podle § 120 odst. 2 písm. b) zákona se za správní delikt uloží pokuta do 20 000 000 Kč, jde-li o správní delikt podle § 120 odst. 1 písm. b), e), f) nebo g) zákona.
38. V daném případě se zadavatel dopustil správního deliktu podle § 120 odst. 1 písm. b) zákona, za něž lze v souladu s citovaným ustanovením § 120 odst. 2 písm. b) zákona uložit pokutu do 20 000 000 Kč.
39. Podle § 121 odst. 2 zákona se při určení výměry pokuty právnické osobě přihlédne k závažnosti správního deliktu, zejména ke způsobu jeho spáchání a jeho následkům a k okolnostem, za nichž byl spáchán.
40. Hlavním kritériem, které je dle výše citovaného ustanovení rozhodné pro určení výměry pokuty, je závažnost správního deliktu. Jde o obecnou kategorii poměřující rozsah dopadu konkrétního deliktního jednání na specifický právem chráněný zájem s přihlédnutím k významu tohoto chráněného zájmu. Zákon pak demonstrativním výčtem vymezuje, co lze pod pojem závažnost správního deliktu podřadit (způsob jeho spáchání, jeho následky a okolnosti, za nichž byl spáchán). Úřad nad rámec uvedených kritérií pak může přihlédnout i k jiným okolnostem, pokud jsou svojí povahou podstatné pro posouzení závažnosti správního deliktu, a které by s ohledem na skutkové okolnosti konkrétního případu mohly být kvalifikovány jako polehčující či přitěžující.
41. Pokud jde o způsob spáchání správního deliktu, Úřad především uvádí, že v daném případě došlo postupem zadavatele k porušení uveřejňovací povinnosti zadavatele, jež je projevem zásady transparentnosti, tedy základního principu prováděcího postup zadavatele. Na druhé straně nelze v žádném případě konstatovat, že by zadavatel zcela ignoroval existenci zákona, resp. že by zcela ignoroval existenci zákonné úpravy uveřejňovacích povinností. Jednalo se tedy v tomto případě o správní delikt nedosahující vyšší intenzity závažnosti.
42. Úřad dále při zvažování výše pokuty přihlédl k následkům spáchání správního deliktu. Tím, že zadavatel v daném případě neuveřejnil na svém profilu v zákonné lhůtě smlouvu o dílo na plnění předmětu veřejné zakázky, byla způsobena situace, kdy byla ztížena možnost kontroly (ať už širší veřejností či k tomu příslušnými orgány) postupu zadavatele mimo jiné z hlediska dodržování principu hospodárnosti, účelnosti a efektivnosti při nakládání s veřejnými zdroji. Je přitom možno obecně konstatovat, že neuveřejnění, případně pozdní uveřejnění smlouvy na veřejnou zakázku je nutné považovat za porušení důležité uveřejňovací povinnosti, neboť tento dokument lze pokládat za jednu z nezákladnějších listin uveřejňovaných v souvislosti se zadáváním veřejných zakázek. V případě veřejných zakázek malého rozsahu (pokud jejich cena přesáhne hodnotu 500 tis. Kč bez DPH), kde jejich uzavření žádné zadávací řízení dle

zákona nepředchází, se pak de facto jedná o jediný dokument pořízený zadavatelem v souvislosti s veřejnou zakázkou, jehož uveřejnění zákon stanovuje. V této souvislosti však Úřad konstatuje, že negativní dopad daného pochybení byl do jisté míry limitován, neboť zadavatel následně předmětnou smlouvu na svém profilu uveřejnil, a to 39 dní po uplynutí zákonem stanovené lhůty. Byť tedy není tento postup zadavatele způsobil zhojit jeho pochybení, snižuje negativní následky nezákonného postupu zadavatele, neboť kontrola byla, byť později než zákon předpokládá, umožněna, přičemž tuto skutečnost hodnotí Úřad jako polehčující okolnost.

43. Při určení výše pokuty přihlédl Úřad rovněž k hodnotě předmětné veřejné zakázky, neboť lze konstatovat, že v zásadě existuje vzájemná závislost mezi závažností následků správního deliktu podle § 120 odst. 1 písm. b) zákona a výší finančních prostředků vynakládaných v souvislosti s danou veřejnou zakázkou (čím vyšší jsou výdaje, tím vyšší je zájem společnosti na dodržování uveřejňovacích povinností ze strany zadavatele, resp. tím vyšší je míra ohrožení účelného vynakládání veřejných prostředků v případě jejich nedodržování). S ohledem na zmíněné je pak třeba při úvahách o výši sankce zohlednit cenu veřejné zakázky, neboť zjevně není na místě ukládat sankci např. ve vyšší výměře, než jaká je sama cena veřejné zakázky (zde 637 264,60 Kč bez DPH). Úřad konstatuje, že výši uložené sankce pokládá za přiměřenou právě i ve vztahu k ceně předmětné veřejné zakázky.
44. Úřad při stanovení výše pokuty zohlednil rovněž dobu, která uplynula od spáchání správního deliktu uvedeného ve výroku I. tohoto příkazu, neboť jak Krajský soud v Brně v rozsudku sp. zn. 62 Af 123/2013 ze dne 9. 4. 2015 judikoval, *„je-li základním požadavkem na zákonnost uložené pokuty její proporcionalita, pak hledisko doby, jež uplynula mezi spácháním správního deliktu a jeho potrestáním, je možným (a někdy nutným) korektivem při úvahách ohledně výše pokuty, k němuž má být přihlédnuto na závěr těchto úvah; aplikace tohoto korektivu má zamezit, aby výše pokuty, jinak řádně stanovena podle zákonem předepsaných kritérií a kritérií nutně aplikovatelných i bez jejich výslovného vyjádření v zákoně (kritérium přiměřenosti s ohledem na míru, ve které výše pokuty může působit pro delikventa likvidačně), celkově nejevila znaky nepřiměřenosti s ohledem na prodlevu, která nastala mezi porušením právní povinnosti a trestem, který za to byl uložen. 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.“*
45. Úřad při stanovení výše pokuty dále přihlédl i k ekonomické situaci zadavatele, neboť vychází z maximy, že není přípustné uložit takovou pokutu, která má likvidační charakter v tom smyslu, že by „zmařila“ samu ekonomickou podstatu zadavatele. Z výroční zprávy zadavatele za rok 2014³ vyplývá, že zadavatel k 31. 12. 2014 disponoval aktivy v celkové výši

³ Dostupné na http://www.rbp-zp.cz/userdata/pages/12/vz_20141.pdf

3 014 990 000,- Kč. S ohledem na právě uvedené má Úřad za to, že pokutu uloženou ve výši 1 500,- Kč nelze považovat nejen za likvidační (viz výše), ale ani za jeho ekonomickou podstatu nepřiměřeně zasahující (a v tomto smyslu nespravedlivou).

46. V souvislosti s právě uvedeným je třeba mít dále na paměti, že pokuta uložená zadavateli za nedodržení postupu stanoveného zákonem má 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. Má-li pokuta tyto funkce splnit, je zřejmé, že musí být natolik intenzivní, aby byla zadavatelem pocítována jako újma, neboť uložením velmi nízké pokuty by nedošlo k naplnění jejího účelu, tj. sankce za protiprávní jednání. Obdobně se vyjádřil i Krajský soud v Brně v rozsudku sp. zn. 62 Af 46/2011 ze dne 6. 12. 2012, ve kterém uvedl, že konkrétní forma postihu musí působit natolik silně, aby od podobného jednání odradila i jiné nositele obdobných povinností (preventivní funkce) a zároveň musí být postih dostatečně znatelný v zadavatelově materiální sféře, aby v něm byla dostatečně obsažena i jeho represivní funkce, aniž by byl ovšem pro zadavatele likvidačním.
47. V tomto smyslu Úřad uvádí, že peněžitá sankce ze své podstaty vždy představuje nepříznivý zásah do majetkové sféry pachatele správního deliktu, který je spojen s úbytkem finančních prostředků, které mohly být případně investovány jinam. Korektivem tu tedy nemůže být tento nepříznivý zásah samotný, ale až situace, kdy by tento zásah nabyl likvidačního charakteru. Kromě toho se v konečném důsledku nemusí uložená sankce projevit (výlučně jen) ve sféře zadavatele, neboť je na něm, aby případně využil jiné právní nástroje, pomocí kterých je možno uplatnit nárok na náhradu škody proti konkrétním osobám, které zavinily protiprávní stav, jenž vyústil v uložení sankce.
48. Závěrem tedy Úřad k výši pokuty konstatuje, že uložená pokuta naplňuje dostatečně obě shora zmíněné funkce, aniž by se zároveň jednalo o pokutu likvidační.
49. Úřad posoudil postup zadavatele ze všech hledisek a vzhledem ke zjištěnému správnímu deliktu zadavatele přistoupil k uložení pokuty. Po zvážení všech okolností případu Úřad uložil pokutu ve výši 1 500,- Kč uvedenou ve výroku II. tohoto příkazu.
50. Pokuta uložená ve výroku II. tohoto příkazu je splatná do jednoho měsíce od nabytí právní moci tohoto příkazu na účet Celního úřadu pro Jihomoravský kraj zřízený u pobočky České národní banky v Brně číslo 3754-17721621/0710, variabilní symbol – IČO zadavatele.

POUČENÍ

Proti tomuto příkazu lze podle § 150 odst. 3 správního řádu podat odpor ve lhůtě 8 dnů ode dne jeho oznámení, a to u Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže – Sekce veřejných zakázek, třída Kpt. Jaroše 1926/7, Černá pole, 604 55 Brno. Lhůta pro podání odporu běží ode dne následujícího po dni doručení tohoto příkazu. Podáním odporu se příkaz ruší a řízení ve věci pokračuje. Lhůty pro vydání rozhodnutí začínají znovu běžet dnem podání odporu. Zpětvzetí

odporu není přípustné. Příkaz, proti němuž nebyl podán odpor, se stává pravomocným a vykonatelným rozhodnutím.

otisk úředního razítka

JUDr. Josef Chýle, Ph.D.
místopředseda

Obdrží

Revírní bratrská pokladna, zdravotní pojišťovna, Michálkovická 967/108, 710 00 Ostrava

Vypraveno dne

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