



UOHSX00GRZH9

ÚŘAD PRO OCHRANU HOSPODÁŘSKÉ SOUTĚŽE



ROZHODNUTÍ

Spisová značka: ÚOHS-S0272/2022/VZ
Číslo jednací: ÚOHS-38498/2022/500

Brno 1. 11. 2022

Úřad pro ochranu hospodářské soutěže příslušný podle § 248 zákona č. 134/2016 Sb., o zadávání veřejných zakázek, ve znění pozdějších předpisů, ve správním řízení zahájeném dne 30. 6. 2022 z moci úřední, jehož účastníkem je

- obviněný – Fakultní nemocnice v Motole, IČO 00064203, se sídlem V úvalu 84/1, 150 00 Praha – Motol,

ve věci možného spáchání pokračování v přestupku podle § 268 odst. 1 písm. a) citovaného zákona obviněným při pořizování léčivého přípravku UROMITEXAN (balení: 400MG 100MG/ML INJ/INF SOL 15x4ML) v období od 1. 1. 2018 do 31. 12. 2018,

rozhodl takto:

I.

Obviněný – Fakultní nemocnice v Motole, IČO 00064203, se sídlem V úvalu 84/1, 150 00 Praha – Motol – se dopustil pokračování v přestupku podle § 268 odst. 1 písm. a) zákona č. 134/2016 Sb., o zadávání veřejných zakázek, ve znění pozdějších předpisů, tím, že nedodržel pravidlo pro zadání veřejné zakázky stanovené v § 2 odst. 3 cit. zákona, když v období od 1. 1. 2018 do 31. 12. 2018 úplatně pořídil na základě níže uvedených objednávek od níže uvedených dodavatelů plnění, jehož předmětem je léčivý přípravek UROMITEXAN (balení: 400MG 100MG/ML INJ/INF SOL 15x4ML), bez provedení zadávacího řízení nebo jiného možného postupu předvídaného v § 2 odst. 3 cit. zákona, přičemž tím mohl ovlivnit výběr dodavatele a v daném případě byly naplněny znaky zadání veřejné

zakázky na dodávku předmětného léčivého přípravku prostřednictvím realizace níže uvedených objednávek

- od dodavatele PROMEDICA PRAHA GROUP, a.s., IČO 25099019, se sídlem Juárezova 1071/17, 160 00 Praha - Bubeneč:
 - objednávka č. 2018-90-00027 vystavená a akceptovaná dne 4. 1. 2018 v hodnotě 83 744,- Kč bez DPH,
 - objednávka č. 2018-90-00111 vystavená a akceptovaná dne 23. 1. 2018 v hodnotě 167 488,- Kč bez DPH,
 - objednávka č. 2018-90-00255 vystavená dne 15. 2. 2018 a akceptovaná dne 16. 2. 2018 v hodnotě 184 231,68 Kč bez DPH,
 - objednávka č. 2018-90-00354 vystavená dne 5. 3. 2018 a akceptovaná dne 6. 3. 2018 v hodnotě 184 231,68 Kč bez DPH,
 - objednávka č. 2018-90-00458 vystavená a akceptovaná dne 28. 3. 2018 v hodnotě 184 231,68 Kč bez DPH,
 - objednávka č. 2018-90-00560 vystavená a akceptovaná dne 30. 4. 2018 v hodnotě 184 231,68 Kč bez DPH,
 - objednávka č. 2018-90-00610 vystavená a akceptovaná dne 14. 5. 2018 v hodnotě 184 231,68 Kč bez DPH,
 - objednávka č. 2018-90-00700 vystavená a akceptovaná dne 6. 6. 2018 v hodnotě 184 231,68 Kč bez DPH,
 - objednávka č. 2018-90-00774 vystavená a akceptovaná dne 28. 6. 2018 v hodnotě 184 231,68 Kč bez DPH,
 - objednávka č. 2018-90-00863 vystavená a akceptovaná dne 27. 7. 2018 v hodnotě 184 231,68 Kč bez DPH,
 - objednávka č. 2018-90-00890 vystavená a akceptovaná dne 3. 8. 2018 v hodnotě 184 231,68 Kč bez DPH,
 - objednávka č. 2018-90-00971 vystavená a akceptovaná dne 3. 9. 2018 v hodnotě 92 115,84 Kč bez DPH,
 - objednávka č. 2018-90-01096 vystavená a akceptovaná dne 8. 10. 2018 v hodnotě 92 115,84 Kč bez DPH,
 - objednávka č. 2018-90-01119 vystavená a akceptovaná dne 12. 10. 2018 v hodnotě 184 231,68 Kč bez DPH,
 - objednávka č. 2018-90-01177 vystavená a akceptovaná dne 30. 10. 2018 v hodnotě 184 231,68 Kč bez DPH,
 - objednávka č. 2018-90-01326 vystavená a akceptovaná dne 6. 12. 2018 v hodnotě 184 231,68 Kč bez DPH, a

- od dodavatele PHARMOS, a.s., IČO 19010290, se sídlem Těšínská 1349/296, 716 00 Ostrava - Radvanice:
 - objednávka č. 1209140 vystavená a akceptovaná dne 19. 2. 2018 v hodnotě 28 948,60 Kč bez DPH.

II.

Za spáchání pokračování v přestupku uvedeného ve výroku I. tohoto rozhodnutí se obviněnému – Fakultní nemocnice v Motole, IČO 00064203, se sídlem V úvalu 84/1, 150 00 Praha – Motol – podle § 268 odst. 2 písm. a) zákona č. 134/2016 Sb., o zadávání veřejných zakázek, ve znění pozdějších předpisů, ukládá

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

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

III.

Podle § 95 odst. 1 zákona č. 250/2016 Sb., o odpovědnosti za přestupky a řízení o nich, v návaznosti na § 79 odst. 5 zákona č. 500/2004 Sb., správní řád, ve znění pozdějších předpisů, a § 6 odst. 1 vyhlášky č. 520/2005 Sb., o rozsahu hotových výdajů a ušlého výdělku, které správní orgán hradí jiným osobám, a o výši paušální částky nákladů řízení se **obviněnému – Fakultní nemocnice v Motole, IČO 00064203, se sídlem V úvalu 84/1, 150 00 Praha – Motol – ukládá**

uhradit náklady řízení ve výši 1 000 Kč (jeden tisíc korun českých).

Náklady řízení jsou **splatné do dvou měsíců** od nabytí právní moci tohoto rozhodnutí.

ODŮVODNĚNÍ

I. POSTUP OBVINĚNÉHO

1. Obviněný – Fakultní nemocnice v Motole, IČO 00064203, se sídlem V úvalu 84/1, 150 00 Praha – Motol (dále jen „obviněný“ nebo „zadavatel“) – jakožto veřejný zadavatel ve smyslu ust. § 4 odst. 1 písm. c) zákona č. 134/2016 Sb., o zadávání veřejných zakázek, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „zákon“), v období od 1. 1. 2018 do 31. 12. 2018 pořídil léčivý přípravek UROMITEXAN (balení: 400MG 100MG/ML INJ/INF SOL 15x4ML) (dále jen „UROMITEXAN“) od následujících společností:

PROMEDICA PRAHA GROUP, a.s., IČO 25099019, se sídlem Juárezova 1071/17, 160 00 Praha – Bubeneč

Objednávka	Datum vystavení a akceptace objednávky	Faktura	Datum uhrazení faktury	Cena bez DPH	Cena vč. DPH
2018-90-00027	4. 1. 2018	FV-678/2018	17. 1. 2018	83 744,-	92 118,40
2018-90-00111	23. 1. 2018	FV-3346/2018	12. 2. 2018	167 488,-	184 236,80

2018-90-00255	16. 2. 2018 ¹	FV-6964/2018	7. 3. 2018	184 231,68	202 654,85
2018-90-00354	6. 3. 2018 ²	FV-9491/2018	20. 3. 2018	184 231,68	202 654,85
2018-90-00458	28. 3. 2018	FV-12887/2018	23. 4. 2018	184 231,68	202 654,85
2018-90-00560	30. 4. 2018	FV-17326/2018	14. 5. 2018	184 231,68	202 654,85
2018-90-00610	14. 5. 2018	FV-19314/2018	6. 6. 2018	184 231,68	202 654,85
2018-90-00700	6. 6. 2018	FV-23026/2018	22. 6. 2018	184 231,68	202 654,85
2018-90-00774	28. 6. 2018	FV-26534/2018	11. 7. 2018	184 231,68	202 654,85
2018-90-00863	27. 7. 2018	FV-30366/2018	21. 8. 2018	184 231,68	202 654,85
2018-90-00890	3. 8. 2018	FV-31500/2018	31. 8. 2018	184 231,68	202 654,85
2018-90-00971	3. 9. 2018	FV-35373/2018	26. 9. 2018	92 115,84	101 327,42
2018-90-01096	8. 10. 2018	FV-40867/2018	30. 10. 2018	92 115,84	101 327,42
2018-90-01119	12. 10. 2018	FV-41766/2018	30. 10. 2018	184 231,68	202 654,85
2018-90-01177	30. 10. 2018	FV-44358/2018	8. 11. 2018	184 231,68	202 654,85
2018-90-01326	6. 12. 2018	FV-50549/2018	11. 1. 2019	184 231,68	202 654,85

PHARMOS, a.s., IČO 19010290, se sídlem Těšínská 1349/296, 716 00 Ostrava - Radvanice

Objednávka	Datum vystavení a akceptace objednávky	Faktura	Datum uhrazení faktury	Cena bez DPH	Cena vč. DPH
1209140	19. 2. 2018	217480505 0	4. 4. 2018	28 948,60	31 843,46

II. POSTUP ÚŘADU PŘED ZAHÁJENÍM ŘÍZENÍ O PŘESTUPKU

- Úřad pro ochranu hospodářské soutěže (dále jen „Úřad“), jako orgán příslušný podle § 248 zákona k výkonu dozoru nad dodržováním pravidel stanovených zákonem a zadávacími podmínkami pro zadání podlimitní a nadlimitní veřejné zakázky, včetně koncese s výjimkou koncesí malého rozsahu podle § 178 zákona, a pro zvláštní postupy podle části šesté zákona, obdržel dne 18. 8. 2020 podnět s žádostí o prošetření postupu obviněného mj. v souvislosti s nákupem léčivého přípravku UROMITEXAN v období od 1. 1. 2018 do 31. 12. 2018 evidovaný Úřadem pod sp. zn. ÚOHS-P0406/2020/VZ (dále jen „podnět“).
- Na základě uvedeného podnětu si Úřad vyžádal od obviněného veškerou dokumentaci pořízenou v souvislosti s nákupem předmětného léčivého přípravku (zejména objednávky, faktury, smlouvy apod.). Dne 9. 9. 2020 Úřad obdržel od obviněného dokumentaci a vyjádření obviněného z téhož dne.
- Žádostí ze dne 1. 4. 2022 požádal Úřad obviněného o doplnění předložených podkladů a dále o vyjádření, jakým způsobem probíhal v daném období nákup léčivého přípravku UROMITEXAN v distribuční síti, tzn. vymezení, zda existovalo více dodavatelů, kteří byli oprávněni tento přípravek distribuovat bez ohledu na to, zda měli zajištěnu dostupnost tohoto přípravku nebo existoval vždy pouze jeden dodavatel, který byl oprávněn k distribuci tohoto léčivého přípravku a měl zajištěnu jeho dostupnost, případně popis konkrétních specifik distribuční sítě tohoto přípravku, jsou-li obviněnému známa. Dne 6. 5. 2022 Úřad obdržel

¹ Pozn. Úřadu – objednávka vystavena dne 15. 2. 2018

² Pozn. Úřadu – objednávka vystavena dne 5. 3. 2018

vyjádření obviněného, v němž uvádí, že léčivý přípravek UROMITEXAN distribuovaly 2 společnosti.

Vyjádření obviněného ze dne 9. 9. 2020

5. Obviněný ve vyjádření ze dne 9. 9. 2020 nejprve uvádí, že léčivý přípravek UROMITEXAN nakupoval na základě řádných objednávek do uzavření smlouvy dne 20. 5. 2019, přičemž zadávací řízení na předmětný léčivý přípravek bylo vyhlášeno dne 18. 12. 2018. Dle obviněného se v případě léčivého přípravku UROMITEXAN jedná o *„velmi nedostatkový, úzkoprofilový originální lék, k němuž neexistuje generický lék jako alternativa, který by obsahoval danou účinnou látku. LP Uromitexan není běžně dostupný v distribuční síti, neboť je určený pro lůžková zdravotnická zařízení.“*
6. Z vyjádření obviněného dále vyplývá, že důvodem vystavení objednávek před uzavřením smlouvy byly *„ad hoc nákupy dle aktuálních potřeb“*, přičemž obviněný doplňuje, že *„[v]zhledem k úzkoprofilovému a zároveň nedostatkovému charakteru tohoto LP je Zadavatel přesvědčen, že v daném případě postupoval v souladu s § 18 odst. 3 ZZVZ, když LP pořizoval na základě objednávek od dodavatele, který měl aktuálně zajištěnu dostupnost tohoto LP a zároveň se na dodávky tohoto LP specializoval. Hodnoty jednotlivých nákupů se pohybovaly řádově okolo 200 tis. Kč.“*
7. Obviněný dále ve vztahu k nahodilým nákupům odkazuje na ust. § 19 odst. 3 zákona a uvádí, že *„léčiva, podobně jako například pohonné hmoty, potraviny a podobné komodity, jsou obecně Úřadem i odbornou veřejností považovány za dodávky, jejichž jednotková cena je v průběhu účetního období proměnlivá a na něž lze aplikovat zákonnou výjimku ze sčítání předpokládaných hodnot jednotlivých dodávek v průběhu účetního období (resp. výjimku z působnosti ZZVZ). Nahodilé nákupy upravené v § 19 odst. 3 ZZVZ vůbec nejsou považovány za veřejnou zakázku.“* Obviněný rovněž odkazuje na rozhodnutí předsedy Úřadu č. j. R0100/2017/VZ-24073/2017/321/Edy/ZŠř ze dne 21. 8. 2017 a dále na rozhodnutí Úřadu č. j. S201/2007/VZ-17317/2007/530/Va ze dne 25. 9. 2007. Dle obviněného taktéž odborná komentářová literatura potvrzuje možnost zákonně pořizovat dodávky dle aktuálních potřeb zadavatele s odkazem na ust. § 19 odst. 3 zákona, aniž by byl zadavatel povinen tyto dodávky v průběhu účetního období sčítat. Obviněný dále uvádí, že přípustnost takového postupu potvrzuje také Ministerstvo pro místní rozvoj ČR, které ve své metodice zadávání veřejných zakázek jako příklad nahodilých nákupů uvádí léky³. Obviněný rovněž odkazuje na podnět sp. zn. P798/2012/VZ a uvádí, že se jednalo o *„pořizování léčiv Revmatologickým ústavem, tj. rovněž specializovaným zdravotnickým zařízením, a to dle jeho aktuálních potřeb. Zadavateli je známo, že šetření podnětu ukončil Úřad se závěrem, že v daném případě neshledal důvody pro zahájení správního řízení z moci úřední, když akceptoval možnost pořizování léčivých přípravků dle aktuálních potřeb zdravotnického zařízení, které není možné objektivně předvídat ani naplánovat. S odkazem na zásadu legitimního očekávání Zadavatel předpokládá, že Úřad posoudí ad hoc pořizování léčivých přípravků Zadavatelem stejným způsobem a se stejným závěrem, jako u Revmatologického ústavu.“*

³ <http://vyberove-rizeni.info/wp-content/uploads/2015/06/metodika-zadavani-verejnych-zakazek.pdf>

III. PRŮBĚH ŘÍZENÍ O PŘESTUPKU

8. Vzhledem k tomu, že z obsahu dokumentace související s pořízením předmětného léčivého přípravku a vyjádření obviněného získal Úřad pochybnost, zda se obviněný nedopustil pokračování v přestupku podle § 268 odst. 1 písm. a) zákona při pořizování léčivého přípravku UROMITEXAN v období od 1. 1. 2018 do 31. 12. 2018, zahájil v této věci správní řízení z moci úřední vedené pod sp. zn. ÚOHS-S0272/2022/VZ.
9. Účastníkem řízení o přestupku je podle § 256 zákona obviněný.
10. Zahájení řízení o přestupku oznámil Úřad obviněnému přípisem č. j. ÚOHS-21916/2022/536 ze dne 29. 6. 2022, ve kterém seznámil obviněného se zjištěnými skutečnostmi, jež budou podkladem pro rozhodnutí. Oznámení o zahájení řízení o přestupku bylo obviněnému doručeno dne 30. 6. 2022, přičemž 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 § 78 odst. 2 zákona č. 250/2016 Sb., o odpovědnosti za přestupky a řízení o nich, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „zákon o přestupcích“), zahájeno řízení o přestupku z moci úřední.
11. Usnesením č. j. ÚOHS-22034/2022/536 ze dne 30. 6. 2022 určil Úřad obviněnému lhůtu, ve které byl podle § 36 odst. 1 správního řádu oprávněn navrhopvat důkazy a činit jiné návrhy a podle § 36 odst. 2 správního řádu oprávněn vyjádřit v řízení své stanovisko. Usnesením č. j. ÚOHS-23133/2022/536 ze dne 12. 7. 2022 Úřad předmětnou lhůtu na žádost obviněného přiměřeně prodloužil. Dne 15. 7. 2022 Úřad obdržel stanovisko obviněného z téhož dne.
12. Usnesením č. j. ÚOHS-33347/2022/536 ze dne 23. 9. 2022 určil Úřad obviněnému podle § 261 odst. 3 zákona lhůtu, ve které se mohl vyjádřit k podkladům rozhodnutí. Obviněný se ve lhůtě určené citovaným usnesením Úřadu (ani později) k podkladům rozhodnutí nevyjádřil.

Stanovisko obviněného ze dne 15. 7. 2022

13. Obviněný ve stanovisku ze dne 15. 7. 2022 uvádí, že postup Úřadu ve vztahu k veřejným zakázkám zadávaným v období od 1. 1. 2018 do 31. 12. 2018 lze považovat za sporný, zejména s ohledem na závěry Úřadu týkající se určení ATC skupiny jakožto určujícího znaku pro plnění stejného druhu.
14. Dále obviněný namítá, že v Metodickém doporučení Úřadu ze dne 13. 4. 2022 se uvádí, že *„otázka vymezení dodávek stejného druhu v oblasti léčivých přípravků je složitá a její řešení ve shora naznačeném směru je pouze jedno z možných. Úřad při jeho volbě mj. vycházel ze specifických vlastností posuzovaného předmětu plnění a specifik relevantního trhu. Sám úřad dne 13. 4. 2022 předjímá, že v budoucnu může být v otázce vymezení dodávek stejného druhu v oblasti léků zaujato odlišné stanovisko. V takovém případě se postup Úřadu ve vztahu k Zadavateli v rámci řízení jeví, jako nepřiměřeně přísný s ohledem na dobu kdy k přezkoumávanému jednání Zadavatele docházelo, tedy v roce 2018, když v roce 2022 sám Úřad stěžejní otázky pro posouzení jednání Zadavatele považuje za sporné a nejasné. Zadavatel naopak považuje přístup, který Úřad označil za nepřiměřeně tvrdý (pokládající za dodávky stejného druhu všechny léky en bloc) s ohledem na další zákonná ustanovení, zejména § 18 odst. 1 – 3 zákona za možný zákonný pohled na pořizování léků, kdy zejména ustanovení § 18 odst. 3 zákona přesně dopadá na situaci, která je Zadavateli vytýkána. Zadavatel v roce 2017 zahájil dle profilu zadavatele zadávací řízení na léky v hodnotě více než 2,5 mld. Kč, v roce 2018 poté další zadávací řízení na léky v hodnotě více než 1,3 mld. Kč, všechna zadávací řízení*

realizuje Zadavatel jako otevřená řízení na nadlimitní veřejné zakázky, Zadavatel vždy zahajuje jednotlivá zadávací řízení dle plánu veřejných zakázek s ohledem na výši předpokládané hodnoty jednotlivých zakázek. Veřejná zakázka s účinnou látkou MESNA byla zařazena do plánu veřejných zakázek na rok 2018, nicméně s ohledem na její nízkou hodnotu (ve vztahu k ostatním zakázkám zadavatele) začala její realizace, resp. realizace zadávacího řízení až v září 2018 (viz. Příloha).“

IV. ZÁVĚRY ÚŘADU

15. Úřad přezkoumal na základě § 248 a následujících ustanovení zákona případ ve všech vzájemných souvislostech a po zhodnocení všech podkladů, zejména dokumentace související s postupem obviněného při pořizování léčivého přípravku UROMITEXAN, stanovisek obviněného a na základě vlastního zjištění konstatuje, že se obviněný dopustil pokračování v přestupku podle § 268 odst. 1 písm. a) zákona. Ke svému rozhodnutí Úřad uvádí následující rozhodné skutečnosti.

K výroku I. rozhodnutí

Relevantní ustanovení právních předpisů

16. Podle § 2 odst. 1 zákona se zadáním veřejné zakázky pro účely tohoto zákona rozumí uzavření úplatné smlouvy mezi zadavatelem a dodavatelem, z níž vyplývá povinnost dodavatele poskytnout dodávky, služby nebo stavební práce. Za zadání veřejné zakázky se nepovažuje uzavření smlouvy, kterou se zakládá pracovněprávní nebo jiný obdobný vztah, nebo smlouvy upravující spolupráci zadavatele při zadávání veřejné zakázky podle § 7 až 12 zákona, § 155 zákona, § 156 zákona, § 189 zákona a § 190 zákona.
17. Podle § 2 odst. 3 zákona je zadavatel povinen zadat veřejnou zakázku v zadávacím řízení, není-li dále stanoveno jinak. Tato povinnost se považuje za splněnou, pokud je veřejná zakázka zadána na základě rámcové dohody postupem podle části šesté hlavy II zákona, v dynamickém nákupním systému podle části šesté hlavy III zákona nebo pořizována od centrálního zadavatele nebo jeho prostřednictvím podle § 9 zákona.
18. Podle § 14 odst. 1 zákona je veřejnou zakázkou na dodávky veřejná zakázka, jejímž předmětem je pořízení věcí, zvířat nebo ovladatelných přírodních sil, pokud nejsou součástí veřejné zakázky na stavební práce podle odstavce 3. Pořízením se rozumí zejména koupě, nájem nebo pacht.
19. Podle § 16 odst. 1 zákona stanoví zadavatel před zahájením zadávacího řízení nebo před zadáním veřejné zakázky na základě výjimky podle § 30 zákona předpokládanou hodnotu veřejné zakázky. Předpokládanou hodnotou veřejné zakázky je zadavatelem předpokládaná výše úplaty za plnění veřejné zakázky vyjádřená v penězích. Do předpokládané hodnoty veřejné zakázky se nezahrnuje daň z přidané hodnoty.
20. Podle § 19 odst. 1 zákona se předpokládaná hodnota veřejné zakázky, jejímž předmětem jsou pravidelně pořizované nebo trvající dodávky nebo služby, stanoví jako
 - a) skutečná cena uhrazená zadavatelem za dodávky nebo služby stejného druhu během předcházejících 12 měsíců nebo předchozího účetního období, které je delší než 12 měsíců, upravená o změny v množství nebo cenách, které lze očekávat během následujících 12 měsíců, nebo

b) součet předpokládaných hodnot jednotlivých dodávek a služeb, které mají být zadavatelem zadány během následujících 12 měsíců nebo v účetním období, které je delší než 12 měsíců, pokud nemá k dispozici údaje podle § 19 odst. 1 písm. a) zákona.

21. Podle § 19 odst. 3 zákona se za veřejné zakázky podle odstavce 1 nepovažují veřejné zakázky s takovým předmětem, jehož jednotková cena je v průběhu účetního období proměnlivá a zadavatel pořizuje takové dodávky či služby opakovaně podle svých aktuálních potřeb.
22. Podle § 25 zákona se nadlimitní veřejnou zakázkou rozumí veřejná zakázka, jejíž předpokládaná hodnota je rovna nebo přesahuje finanční limit stanovený nařízením vlády zapracovávajícím příslušné předpisy Evropské unie. Nadlimitní veřejnou zakázku zadává zadavatel v nadlimitním režimu podle části čtvrté zákona, pokud není zadávána podle části páté až sedmé zákona, nebo u ní zadavatel neuplatnil výjimku z povinnosti zadat ji v zadávacím řízení.
23. Podle § 26 odst. 1 zákona je podlimitní veřejnou zakázkou veřejná zakázka, jejíž předpokládaná hodnota nedosahuje limitu podle § 25 a přesahuje hodnoty stanovené v § 27 zákona.
24. Podle § 27 písm. a) zákona je veřejnou zakázkou malého rozsahu veřejná zakázka, jejíž předpokládaná hodnota je rovna nebo nižší v případě veřejné zakázky na dodávky nebo na služby částce 2 000 000 Kč.
25. Podle § 268 odst. 1 písm. a) zákona se zadavatel dopustí přestupku tím, že nedodrží pravidla stanovená tímto zákonem pro zadání veřejné zakázky nebo pro zvláštní postupy podle části šesté zákona, přičemž tím ovlivní nebo může ovlivnit výběr dodavatele nebo výběr návrhu v soutěži o návrh, a zadá veřejnou zakázku, uzavře rámcovou dohodu nebo se soutěž o návrh považuje po výběru návrhu za ukončenou.
26. Podle § 7 zákona o přestupcích se pokračováním v přestupku rozumí takové jednání, jehož jednotlivé dílčí útoky vedené jednotným záměrem naplňují skutkovou podstatu stejného přestupku, jsou spojeny stejným nebo podobným způsobem provedení, blízkou souvislostí časovou a souvislostí v předmětu útoku.

Zjištěné skutečnosti

27. Obviněný v období od 1. 1. 2018 do 31. 12. 2018 pořídil od dodavatele PROMEDICA PRAHA GROUP, a.s., IČO 25099019, se sídlem Juárezova 1071/17, 160 00 Praha – Bubeneč (dále jen „PROMEDICA PRAHA GROUP“) a od dodavatele PHARMOS, a.s., IČO 19010290, se sídlem Těšínská 1349/296, 716 00 Ostrava – Radvanice (dále jen „PHARMOS“) léčivý přípravek UROMITEXAN v hodnotě 2 675 192,43 Kč bez DPH (2 942 711,24 Kč včetně DPH).⁴
28. Z dokumentace doručené Úřadu obviněným v rámci šetření podnětu se podává, že obviněný pořizoval předmětný léčivý přípravek rovněž v předcházejících 12 měsících, tj. od 1. 1. 2017 do 31. 12. 2017, přičemž za tento léčivý přípravek uhradil na základě faktur následující částky:

Faktura	Datum zdanitelného plnění	Datum uhrazení faktury	Cena bez DPH	Cena vč. DPH
11223496	04.01.2017	25.01.2017	167 488,-	184 236,80
11233867	30.01.2017	15.02.2017	167 488,-	184 236,80

⁴ Viz bod 1. odůvodnění tohoto rozhodnutí.

11236030	13.02.2017	23.02.2017	167 488,-	184 236,80
112311425	23.03.2017	11.04.2017	94 691,90	104 161,09
112313715	10.04.2017	21.04.2017	167 488,-	184 236,80
112315210	21.04.2017	17.05.2017	96 881,48	106 569,63
112317339	09.05.2017	25.05.2017	167 488,-	184 236,80
112319003	19.05.2017	06.06.2017	167 488,-	184 236,80
112323958	27.06.2017	13.07.2017	167 488,-	184 236,80
112328062	31.07.2017	01.09.2017	167 488,-	184 236,80
112329735	11.08.2017	06.09.2017	167 488,-	184 236,80
112333132	07.09.2017	03.10.2017	180 625,48	198 688,03
112340065	30.10.2017	08.11.2017	167 488,-	184 236,80
112342261	13.11.2017	28.11.2017	167 488,-	184 236,80
112346995	15.12.2017	08.01.2018	167 488,-	184 236,80
112348011	21.12.2017	11.01.2018	83 744,-	92 118,40

K postupu obviněného

29. Úřad předně v obecné rovině uvádí, že hlavním účelem zákona je zajištění soutěžního prostředí při zadávání veřejných zakázek s cílem dosáhnout transparentního nakládání s veřejnými prostředky. Co možná nejširší hospodářské soutěže v právě uvedeném smyslu pak zákon dosahuje tím, že stanoví pro osoby v postavení zadavatele povinnost zadávat veřejné zakázky ve formalizovaném zadávacím řízení, ve kterém je kladen důraz zejm. na jeho transparentní provedení. Úřad tedy uzavírá, že má-li být naplněn hlavní účel zákona, musí zadavatelé postupovat dle § 2 odst. 3 zákona a – nestanoví-li zákon výslovně jinak (např. v případě výjimek dle § 29 zákona) – použít pro zadání veřejné zakázky některý z druhů zadávacího řízení dle § 3 zákona, zásadně tedy řízení otevřené nebo užší (použití ostatních druhů zadávacích řízení je vázáno na splnění zákonných podmínek pro takový postup).
30. Úřad dále uvádí, že zadavatel je povinen před zahájením zadávacího řízení (nebo před zadáním veřejné zakázky na základě výjimky podle § 30 zákona) stanovit předpokládanou hodnotu veřejné zakázky, která je určující pro další postup zadavatele, neboť dle její výše (nejde-li o zjednodušený režim dle § 129 zákona) dojde k určení režimu, v němž bude zadávání veřejné zakázky probíhat (nepoužije-li zadavatel dobrovolně přísnějšího režimu). Zákon pak (odhlédneme-li od již zmíněného zjednodušeného režimu) rozlišuje režim podlimitní a režim nadlimitní, popř. veřejné zakázky malého rozsahu.
31. Jsou-li předmětem plnění veřejné zakázky pravidelně pořizované nebo trvajících dodávky nebo služby, předpokládaná hodnota veřejné zakázky se pak v souladu s § 19 odst. 1 zákona stanoví jako a) skutečná cena uhrazená zadavatelem za dodávky nebo služby stejného druhu během předcházejících 12 měsíců nebo předchozího účetního období, které je delší než 12 měsíců, upravená o změny v množství nebo cenách, které lze očekávat během následujících 12 měsíců, nebo b) součet předpokládaných hodnot jednotlivých dodávek a služeb, které mají být zadavatelem zadány během následujících 12 měsíců nebo v účetním období, které je delší než 12 měsíců, pokud nemá k dispozici údaje podle písmene a) cit. ustanovení zákona.
32. V šetřeném případě obviněný v období od 1. 1. 2018 do 31. 12. 2018 na základě objednávek zadávaných opakovaně společnosti PROMEDICA PRAHA GROUP a PHARMOS pravidelně pořizoval léčivý přípravek UROMITEXAN.
33. S otázkou posouzení charakteru pořizovaného plnění z hlediska způsobu stanovení předpokládané hodnoty též souvisí obhajoba obviněného, že v šetřeném případě se dle

obviněného jednalo o nahodilé nákupy dle § 19 odst. 3 zákona a nejsou tedy dány důvody pro zahájení správního řízení z moci úřední.

34. Úřad nejprve v obecné rovině uvádí, že z § 19 odst. 3 zákona plyne, že za veřejné zakázky pravidelné povahy ve smyslu § 19 odst. 1 zákona se nepovažují veřejné zakázky s takovým předmětem, jehož jednotková cena je v průběhu účetního období proměnlivá a zadavatel pořizuje takové dodávky opakovaně podle svých aktuálních potřeb. Úřad se tedy předně zabýval otázkou, zda se v šetřeném případě jedná o veřejné zakázky pravidelné povahy ve smyslu § 19 odst. 1 zákona, u nichž je třeba předpokládanou hodnotu stanovit jako skutečnou cenu uhrazenou zadavatelem za dodávky stejného druhu během předcházejících 12 měsíců, či zda se v šetřeném případě uplatní výjimka z tohoto ustanovení zakotvená v § 19 odst. 3 zákona, a tedy nebude pro stanovení předpokládané hodnoty nutné brát v potaz úhrady poskytnuté zadavatelem během předcházejících 12 měsíců.
35. K pojmu veřejné zakázky pravidelné povahy uvádí komentářová literatura mj. následující: *„Byť pojem veřejné zakázky pravidelné povahy není v zákoně výslovně definován, z komentovaného ustanovení a zejména z jeho smyslu lze dovodit, že jsou tím myšleny takové trvalí či pravidelně pořizované dodávky a služby, které zadavatel nakupuje opakovaně a jsou tedy prakticky trvale či opakovaně nezbytné pro jeho činnost. Tyto opakované nákupy jsou přitom realizovány po delší časový úsek, přičemž není nezbytné, aby byly pořizovány zcela kontinuálně (bez jakéhokoliv přerušování). Jedná se zpravidla o dodávky a služby, které zadavatel potřebuje trvale k výkonu své činnosti; nejčastěji jde o provozně technická plnění typu dodávky kancelářských potřeb, úklidové a bezpečnostní služby, IT vybavení, softwarová a hardwarová podpora, hlasové a datové služby, případně projekční práce, právní služby, nákupy energií apod.“*⁵
36. Dále komentářová literatura k ustanovení § 19 odst. 3 zákona mj. uvádí, že *„určitým protikladem pro stanovení předpokládané hodnoty veřejné zakázky pro pravidelné veřejné zakázky je ustanovení § 19 odst. 3, které dopadá na nahodilé nákupy zadavatele. Uvedené pravidlo se týká pořizování dodávek a služeb, které by sice s ohledem na jejich opakovanost mohly být teoreticky považovány za veřejné zakázky pravidelné povahy, ale s ohledem na jejich zvláštní povahu a nahodilost jejich pořizování se dle zákona za veřejné zakázky pravidelné povahy nepovažují, a není proto třeba pro tyto stanovit předpokládanou hodnotu podle pravidel uvedených v § 19 odst. 1.“*⁶
37. Důvodová zpráva k ustanovení § 19 odst. 3 zákona uvádí následující: *„V ustanovení § 19 odst. 3 je stanoveno zvláštní pravidlo pro veřejné zakázky, jejichž cena je v průběhu účetního období proměnlivá, která vychází z úpravy § 13 odst. 8 dosavadního zákona o veřejných zakázkách. Taková plnění není nutné sčítat za 12 měsíců. Může jít například o případy nakupování potravin, pohonných hmot nebo letenek, pokud jsou nakupovány nikoliv prostřednictvím dlouhodobých smluv, ale opakovaně podle aktuálních potřeb zadavatele a zadavatel opakovaně provádí výběr dodavatele. Pojem účetní období se vykládá podle zákona o účetnictví.“*

⁵ Dvořák, D., Machurek, T., Novotný, P., Šebesta, M. a kolektiv. Zákon o zadávání veřejných zakázek. Komentář. 1. vydání. Praha: Nakladatelství C. H. Beck, 2017 [Systém Beck-online]

⁶ Dvořák, D., Machurek, T., Novotný, P., Šebesta, M. a kolektiv. Zákon o zadávání veřejných zakázek. Komentář. 1. vydání. Praha: Nakladatelství C. H. Beck, 2017 [Systém Beck-online]

38. Z výše uvedeného vyplývá, že v případě veřejných zakázek pravidelné povahy se jedná o trvající či pravidelně pořizované dodávky či služby, které zadavatel nakupuje pravidelně a tyto dodávky či služby nezbytně potřebuje pro výkon své činnosti. Na druhou stranu veřejné zakázky podle § 19 odst. 3 zákona se týkají služeb či dodávek, které zadavatel pořizuje nahodile podle svých aktuálních potřeb, a jejichž cena je v průběhu účetního období proměnlivá. Úřad k tomu uvádí, že je třeba v každém jednotlivém případě individuálně posoudit, zda se jedná o veřejné zakázky pravidelné povahy, či zda jde o výjimku dle § 19 odst. 3 zákona, neboť i stejný předmět plnění může být v jednom případě veřejná zakázka pravidelné povahy a v jiném případě může jít o citovanou výjimku. V rámci posouzení povahy veřejné zakázky je třeba zohlednit charakteristické rysy poptávaného plnění a jeho souvislost s činností zadavatele, jakož i to, jakým způsobem zadavatel předmět plnění pořizoval v minulosti. Současně již na tomto místě je vhodné upozornit, že pravidlo dle § 19 odst. 3 zákona je výjimkou z obecného pravidla ohledně způsobu stanovení předpokládané hodnoty. Dle přesvědčení Úřadu je tak nutno postup dle citovaného ustanovení zákona (tuto výjimku) vykládat restriktivně, neboť právě jeho prostřednictvím, by bylo možno při jeho extenzivním výkladu, ve svém důsledku pořizovat řadu plnění de facto bez nutnosti provedení zadávacího řízení, což je v rozporu se smyslem úpravy zakázkového práva, a to i z pohledu unijního práva, ze kterého vyplývá tuzemská právní úprava. K použití výjimky z obecného postupu stanovení předpokládané hodnoty v případě veřejných zakázek pravidelné povahy pak lze odkázat i na závěry obsažené v rozhodnutí předsedy Úřadu č. j. ÚOHS-34190/2022/161, sp. zn. ÚOHS-R0118/2022/VZ ze dne 19. 10. 2022.
39. Ve vztahu k posouzení povahy pořizovaného předmětu plnění Úřad uvádí, že dle veřejně dostupných informací obviněný patří k největším zdravotnickým zařízením v České republice, které poskytuje základní, specializovanou a vysoce specializovanou zdravotní péči a služby v lékařských oborech, formou ambulantní a lůžkové péče pro děti, dospělé a seniory. V dokumentu „Souhrn údajů o přípravku“ zveřejněného na internetových stránkách Státního ústavu pro kontrolu léčiv se uvádí, že léčivý přípravek UROMITEXAN je indikován k profylaxi – snížení výskytu hemoragické cystitidy při léčbě oxazafosforiny (ifosfamid, cyklofosfamid, trofosfamid), přičemž při terapii ifosfamidem by měl být vždy podáván tento přípravek. V případě pořizování léčivého přípravku UROMITEXAN v předmětném období tedy nešlo o nahodilé nákupy, nýbrž šlo o léky, o kterých obviněný věděl, že je potřebuje/bude potřebovat pro zajištění léčby svých pacientů, pročež musí pravidelně doplňovat stav tohoto léku, byť nemusí vědět přesné množství (záleží na skladbě aktuálně hospitalizovaných pacientů). Dle Úřadu přitom pro posouzení věci není podstatné, zda obviněný např. v prvním čtvrtletí roku potřebuje 10 ks balení konkrétního léku a v posledním čtvrtletí roku bude téhož léku potřebovat 150 ks balení, důležité je, že obviněný léčivý přípravek UROMITEXAN potřebuje a pořizuje trvale, resp. dlouhodobě bez významných časových prodlev a není žádného sporu o tom, že jsou pro něj nezbytné ve vztahu k zajištění účelu, pro který byl obviněný zřízen. Z podkladů zaslaných obviněným je přitom zřejmé, že obviněný v průběhu roku 2017 a 2018 léčivý přípravek UROMITEXAN pořizoval pravidelně a kontinuálně (viz bod 1. a 28. odůvodnění tohoto rozhodnutí), přičemž s ohledem na charakter plnění a předmět činnosti obviněného (fakultní nemocnice) je dle Úřadu nepochybné, že se jedná o plnění nedílně spjaté s každodenním výkonem činnosti obviněného, a tedy nikoliv o plnění nahodilé ve smyslu § 19 odst. 3 zákona. Dle Úřadu o učiněném závěru svědčí rovněž skutečnost, že zadavatel zahájil dne 18. 12. 2018 odesláním oznámení o zahájení zadávacího řízení do Věstníku veřejných

zakázek otevřené řízení na veřejnou zakázku „FN Motol – MESNA“ a dne 20. 5. 2019 uzavřel kupní smlouvu č. 93/18, jejímž předmětem plnění jsou dodávky léčivého přípravku UROMITEXAN. Z čl. VIII uvedené smlouvy přitom plyne, že smlouva se uzavírá na období 48 měsíců.

40. K odkazu obviněného na rozhodnutí předsedy Úřadu č. j. R0100/2017/VZ-24073/2017/321/EDy/ZSř ze dne 21. 8. 2017, rozhodnutí Úřadu č. j. S201/2007/VZ-17317/2007/530/Va ze dne 25. 9. 2007 a rovněž na šetření podnětu sp. zn. P798/2012/VZ Úřad uvádí, že výše uvedená rozhodnutí a šetření podnětu se vztahovaly k již neúčinné právní úpravě zákona č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách, ve znění pozdějších předpisů, a dle Úřadu je nelze, vzhledem k neexistenci více podobných pravomocných rozhodnutí týkajících se nákupu léčivých přípravků, považovat za ustálenou rozhodovací praxi. Rovněž odkaz obviněného na Metodiku zadávání veřejných zakázek Ministerstva pro místní rozvoj ČR nemůže obstát, neboť i tato metodika se vztahuje k neúčinné právní úpravě zákona č. 137/2006 Sb. Úřad trvá na tom, že výjimku dle § 19 odst. 3 zákona je třeba vykládat restriktivně a aplikovat ji opravdu jen na případy, kdy je požizováno plnění v návaznosti na aktuálně vzniklou potřebu zadavatele, tedy nikoli v návaznosti na potřebu, která existuje dlouhodobě či stále a je nedílně spjata se samotnou podstatou činnosti zadavatele. V takovýchto případech nelze shledávat naplnění podmínky nákupů dle aktuálních potřeb, jelikož potřeba zadavatele je v takovém případě trvale očekávatelná (předvídatelná). Pokud by Úřad přijal jako správný výklad obviněného, že se v případě nákupu léčivého přípravku UROMITEXAN pro obviněného jedná o nahodilé plnění ve smyslu § 19 odst. 3 zákona, bylo by pak otázkou, jaké plnění by vlastně mohlo být pravidelným či trvajícím plněním podle § 19 odst. 1 zákona. Přijetí výkladu obviněného by znamenalo, že pod výjimku dle § 19 odst. 3 zákona by mohlo být zahrnuto de facto jakékoli pravidelně pořizované plnění, u něhož během účetního období dochází ke změně ceny (což je dle Úřadu naprostá většina zboží i služeb), tedy i takové plnění, které zadavatelé potřebují k výkonu své činnosti neustále, a této své potřeby si musí být (právě s ohledem na nemožnost jejich řádného fungování bez daného plnění) prokazatelně vědomi. V takovém případě by však ustanovení § 19 odst. 1 zákona fakticky pozbylo smyslu a dle Úřadu by byl takový výklad tedy i v rozporu s předpokladem racionálního zákonodárce, který se řídí zásadou nevytvářet nepoužitelná ustanovení. Obviněným předestřený výklad ustanovení § 19 odst. 3 zákona by tak de facto znamenal popření smyslu zákona o zadávání veřejných zakázek a regulaci způsobu vynakládání veřejných prostředků, jelikož by téměř jakékoliv plnění bylo možno pořizovat s odkazem na předmětnou výjimku. Na tomto místě pak Úřad pro úplnost akcentuje závěry obsažené ve výše zmiňovaném rozhodnutí předsedy Úřadu ve věci sp. zn. ÚOHS-R0118/2022, v nichž je jednoznačně uvedeno, že *„Podmínku, že se v případě výjimky dle § 19 odst. 3 má jednat o dodávky pořizované dle aktuálních potřeb, je pak nutno vykládat tak, že tato potřeba má vzniknout nepředvídatelně (aktuálně) v okamžiku, kdy je nutno ji uspokojit, nikoliv tak, že se má jednat o potřebu pouze v aktuálním čase existující (taková je koneckonců i zcela předvídatelná potřeba zadavatele). Rozlišovacím znakem je tedy předvídatelnost (očekávatelnost) dodávek oproti jejich nahodilosti (byť jsou takové dodávky opakované). Pouze v případě, kdy se jedná o dodávky sice opakované, ale svou povahou nahodilé (tedy ne v konkrétnějších obrysech předvídatelné), lze aplikovat výjimku dle § 19 odst. 3 zákona. Současně je třeba přistupovat i k pravidlu proměnlivosti ceny dodávky tak, že tato proměnlivost nemůže odpovídat běžným změnám cen, které postihují téměř všechny komodity, ale musí se jednat o proměnlivost významnější,*

způsobenou např. různým tržním chováním dodavatelů. Zároveň je k aplikaci ustanovení § 19 odst. 3 zákona jakožto k výjimce z pravidla dle § 19 odst. 1 zákona nutno přistupovat restriktivně, když její uplatnění může vést k situaci, kdy budou pořizovány služby a dodávky ve značných hodnotách (které by jinak vyžadovaly právě zadání veřejné zakázky v zadávacím řízení) mimo zadávací řízení, a dojde tak ke zmaření samotného smyslu institutu zadávacího řízení a veřejných zakázek vůbec.“

41. S ohledem na výše uvedené Úřad konstatuje, že v případě pořizování léčivého přípravku UROMITEXAN se nejedná o žádné nahodilé nákupy dle § 19 odst. 3 zákona (resp. dikcí předmětného ustanovení zákona aktuální potřebu zadavatele), jak tvrdí obviněný, nýbrž jde o veřejné zakázky pravidelné povahy, jejichž předmět obviněný neustále potřebuje k výkonu své činnosti. Předpokládanou hodnotu těchto veřejných zakázek je tak třeba stanovit v souladu s § 19 odst. 1 zákona.
42. Úřad dále uvádí, že plnění poskytnutá v šetřeném období obviněnému specifikovaná v bodě 1. odůvodnění tohoto rozhodnutí představují veřejné zakázky, jejichž předmětem jsou pravidelně pořizované dodávky léčivého přípravku UROMITEXAN, kdy datem zadání veřejné zakázky je s ohledem na specifika projednávané věci vždy datum akceptace dané objednávky příslušným dodavatelem [smlouva na veřejnou zakázku, resp. její zadání nemusí být zachyceno v rámci (jednoho) „standardizovaného“ dokumentu, ale projevy vůle zadavatele a dodavatele směřující k jejímu uzavření mohou být obsaženy v různých dokumentech; typicky může jít o objednávku zadavatele a její akceptaci ze strany dodavatele]. Jak totiž stanoví § 1744 zákona č. 89/2012 Sb., občanský zákoník, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „občanský zákoník“), s přihlédnutím k obsahu nabídky nebo k praxi, kterou strany mezi sebou zavedly, nebo je-li to obvyklé, může osoba, které je nabídka určena, nabídku přijmout tak, že se podle ní zachová, zejména poskytne-li nebo přijme-li plnění. Přijetí nabídky je účinné v okamžiku, kdy k jednání došlo, došlo-li k němu včas. Smlouva je pak dle ust. § 1745 občanského zákoníku uzavřena okamžikem, kdy přijetí nabídky nabývá účinnosti. V šetřeném případě se tak jedná o veřejné zakázky, jejichž předmětem jsou pravidelně pořizované dodávky ve smyslu § 14 odst. 1 zákona.
43. Ve vztahu k předmětu plnění Úřad dodává, že léky jsou tříděny podle mezinárodního systému klasifikace léků, tzv. ATC klasifikace léků do skupin podle účinků na jednotlivé orgány a jejich soustavy, farmakologického působení a chemické struktury. Na základě toho je jim přidělen sedmimístný kód, přičemž ATC klasifikace má celkem pět úrovní. Zatímco první úroveň se značí jedním písmenem, které odpovídá příslušné anatomické soustavě, na niž dané léky působí (v šetřeném případě V = různé přípravky), pátá, nejnižší úroveň odpovídá konkrétní účinné látce, příp. kombinaci účinných látek (např. V03AF01 – MESNA)⁷. Úřad k tomu uvádí, že považuje dodávky léků náležejících do jedné ATC skupiny na nejnižší úrovni za dodávky stejného druhu, neboť léky na nejnižší úrovni ATC klasifikace mají stejnou účinnou látku a jsou si svým charakterem nejbližší (byť mohou mít různé obchodní názvy, různé formy podání, množství účinné látky), léky na vyšších úrovních ATC klasifikace totiž mohou mít odlišné účinky a být využívány k rozdílným účelům, proto by se dle Úřadu již nejednalo o dodávky stejného druhu. Jinými slovy řečeno, aby se dalo v případě léků posoudit, zda se jedná o plnění stejného druhu či nikoli, je třeba určit, zda mají stejnou účinnou látku, resp. zda náleží do stejné ATC skupiny na nejnižší úrovni.

⁷ https://www.sukl.cz/modules/medication/atc_tree.php?current=V03AF#V03AF

44. S ohledem na právě uvedené Úřad uvádí, že léčivý přípravek UROMITEXAN náleží do ATC skupiny „V03AF01 – MESNA“, přičemž z internetových stránek Státního ústavu pro kontrolu léčiv je zřejmé, že do této ATC skupiny náleží pouze lék UROMITEXAN.⁸
45. Obviněný tedy měl s ohledem na § 19 odst. 1 písm. a) zákona při výpočtu předpokládané hodnoty u jednotlivých veřejných zakázek vycházet z celkové ceny, kterou reálně uhradil za dodávky stejného druhu, tj. za dodávky léků náležejících do příslušné ATC skupiny, během 12 měsíců předcházejících datu zadání konkrétní veřejné zakázky, tzn. v šetřeném případě za dodávky léčivého přípravku UROMITEXAN.
46. Úřad s ohledem na výše uvedené provedl vlastní výpočet předpokládané hodnoty u jednotlivých veřejných zakázek specifikovaných v podkladech zaslaných obviněným. Úřad při výpočtu předpokládané hodnoty u každé jednotlivé zakázky sečetl v souladu s § 19 odst. 1 písm. a) zákona všechny úhrady, které obviněný uhradil za dodávky léčivého přípravku UROMITEXAN za 12 měsíců předcházejících datu zadání konkrétní veřejné zakázky (např. pokud bylo datum zadání veřejné zakázky, tj. datum akceptace objednávky, dne 4. 1. 2018, pak pro stanovení předpokládané hodnoty této veřejné zakázky Úřad sečetl všechny platby uhrazené za dodávky uvedeného léku v období od 4. 1. 2017 do 3. 1. 2018). Tímto způsobem Úřad provedl výpočet předpokládané hodnoty u všech jednotlivých veřejných zakázek uvedených v tabulkách v bodě 1. odůvodnění tohoto rozhodnutí. Pro úplnost Úřad dodává, že vycházel z údajů o výši úhrad poskytnutých obviněným, kde byly uvedeny mj. částky za dodávky bez DPH.

Objednávka	Datum vystavení a akceptace objednávky	Předpokládaná hodnota bez DPH
2018-90-00027	4. 1. 2018	2 214 566,86
2018-90-00111	23. 1. 2018	2 549 542,86
2018-90-00255	16. 2. 2018 ⁹	2 382 054,86
1209140	19. 2. 2018	2 382 054,86
2018-90-00354	6. 3. 2018 ¹⁰	2 214 566,86
2018-90-00458	28. 3. 2018	2 583 030,22
2018-90-00560	30. 4. 2018	2 534 030,59
2018-90-00610	14. 5. 2018	2 534 030,59
2018-90-00700	6. 6. 2018	2 453 892,79
2018-90-00774	28. 6. 2018	2 654 868,15
2018-90-00863	27. 7. 2018	2 671 611,83
2018-90-00890	3. 8. 2018	2 671 611,83
2018-90-00971	3. 9. 2018	2 872 587,19
2018-90-01096	8. 10. 2018	2 616 589,55
2018-90-01119	12. 10. 2018	2 616 589,55
2018-90-01177	30. 10. 2018	2 616 589,55
2018-90-01326	6. 12. 2018	2 742 192,75

47. Z výše uvedeného vyplývá, že u všech veřejných zakázek předpokládaná hodnota přesahuje limit 2 mil. Kč bez DPH, který je limitem pro veřejnou zakázku malého rozsahu na dodávky podle § 27 písm. a) zákona, z čehož je zřejmé, že ve vztahu ke každé z těchto veřejných zakázek, byl obviněný povinen postupovat v souladu s § 2 odst. 3 zákona, tj. zakázku zadat v zadávacím

⁸ [https://www.sukl.cz/modules/medication/search.php?data\[atc_group\]=V03AF01](https://www.sukl.cz/modules/medication/search.php?data[atc_group]=V03AF01)

⁹ Pozn. Úřadu – objednávka vystavena dne 15. 2. 2018

¹⁰ Pozn. Úřadu – objednávka vystavena dne 5. 3. 2018

řízení dle § 3 zákona nebo postupovat jiným zákonem aprobovaným postupem (např. nejprve uzavřít rámcovou dohodu nebo zavést dynamický nákupní systém a následně zadávat veřejné zakázky v jeho rámci).

48. Úřad proto shledává, že obviněný v souvislosti s pořizováním léčivého přípravku UROMITEXAN v období od 1. 1. 2018 do 31. 12. 2018 naplnil první ze znaků skutkové podstaty přestupku podle § 268 odst. 1 písm. a) zákona, když nedodržel pravidlo pro zadání veřejné zakázky stanovené v § 2 odst. 3 zákona.
49. Úřad dále uvádí, že rovněž druhý znak skutkové podstaty přestupku podle § 268 odst. 1 písm. a) zákona byl naplněn, neboť postup obviněného mohl ovlivnit výběr dodavatele. Nelze totiž vyloučit, že pokud by obviněný dodržel pravidla stanovená v zákoně, tj. pokud by zadával každou jednotlivou veřejnou zakázku postupem podle zákona, mohl obdržet nabídku i od jiného dodavatele, který mohl obviněnému nabídnout výhodnější podmínky plnění.
50. S ohledem na skutečnosti uvedené v bodě 42. odůvodnění tohoto rozhodnutí, zejména na to, že zadáním každé veřejné zakázky v právě šetřeném případě je vždy okamžik akceptace dané objednávky dodavatelem, Úřad konstatuje, že u všech veřejných zakázek byl naplněn i třetí znak skutkové podstaty přestupku podle § 268 odst. 1 písm. a) zákona, tedy zadání veřejné zakázky.
51. Ve vztahu k námitce obviněného týkající se využití výjimky dle ust. § 18 odst. 3 zákona Úřad uvádí následující. Zákonodárce v ust. § 18 odst. 3 zákona stanovil, že jednotlivá část veřejné zakázky může být zadávána postupy odpovídajícími předpokládané hodnotě této části v případě, že celková předpokládaná hodnota všech takto zadávaných částí veřejné zakázky nepřesáhne 20 % souhrnné předpokládané hodnoty a že předpokládaná hodnota jednotlivé části veřejné zakázky je nižší než částka stanovená nařízením vlády. Úřad uvádí, že cit. ustanovení zákona představuje výjimku z obecné povinnosti zadavatele zadávat jednotlivé části veřejné zakázky podle pravidel odpovídajících předpokládané hodnotě celé veřejné zakázky a umožňuje zadavateli zadat určité části jedné veřejné zakázky postupem (v režimu) nikoliv dle celkové předpokládané hodnoty, ale dle předpokládané hodnoty této dílčí části. Přestože se tedy jedná o jednu veřejnou zakázku, může dojít k oddělenému zadávání určité části postupem odpovídajícím předpokládané hodnotě takové části. Úřad je však toho názoru, že uvedená výjimka není aplikovatelná na zde posuzovanou situaci. Ve zde šetřeném případě bylo dovozeno, že jednotlivé objednávky jsou samostatnými veřejnými zakázkami pravidelné povahy dle § 19 zákona, a tedy u nich již nelze z podstaty dovodit, že by mohly tvořit s novou veřejnou zakázkou funkční celek, resp. že by u těchto samostatných veřejných zakázek bylo jakkoliv relevantní zabírat se posuzováním funkční celistvosti ve smyslu § 18 zákona, jelikož z důvodu pravidelné povahy těchto veřejných zakázek se v takových případech při určování výše předpokládané hodnoty uplatní odlišná speciální právní úprava vycházející z ustanovení § 19 zákona. Již z uvedeného důvodu nelze použití postupu dle § 18 odst. 3 zákona akceptovat.

K postupu obviněného jako pokračování v přestupku

52. Vzhledem k tomu, že Úřad výše konstatoval, že zadáním jednotlivých veřejných zakázek na dodávky léčivého přípravku UROMITEXAN v období od 1. 1. 2018 do 31. 12. 2018 se obviněný dopustil přestupku podle § 268 odst. 1 písm. a) zákona tím, že nedodržel pravidlo pro zadání veřejné zakázky stanovené v § 2 odst. 3 zákona, bylo namísto posoudit, zda v šetřeném případě nebyly naplněny znaky pokračování v přestupku ve smyslu § 7 zákona o přestupcích.

53. Z § 7 zákona o přestupcích vyplývá, že pokračováním v přestupku se rozumí takové jednání, jehož jednotlivé dílčí útoky vedené jednotným záměrem naplňují skutkovou podstatu stejného přestupku, jsou spojeny stejným nebo podobným způsobem provedení, blízkou souvislostí časovou a souvislostí v předmětu útoku. Aby se jednalo o pokračování v přestupku, musí být všechny podmínky uvedené v § 7 zákona o přestupcích splněny kumulativně, neboť každá z těchto podmínek tvoří nedílnou součást závěru o pokračování protiprávního jednání více útoky (viz rozsudek Nejvyššího správního soudu č. j. 8 As 66/2011-74 ze dne 1. 3. 2012).
54. První podmínkou je skutečnost, že musí jít o dílčí útoky naplňující skutkovou podstatu stejného přestupku. K tomu Úřad konstatuje, jak již bylo řečeno výše, že jednotlivé veřejné zakázky na dodávky léčivého přípravku UROMITEXAN jsou veřejnými zakázkami, jejichž předpokládaná hodnota přesahuje limit stanovený pro veřejnou zakázku malého rozsahu na dodávky podle § 27 písm. a) zákona, z čehož plyne, že každou z těchto veřejných zakázek měl obviněný zadat postupem dle § 2 odst. 3 zákona, což však neučinil, a tyto dodávky lze tedy považovat za jednotlivé dílčí útoky, které naplnily skutkovou podstatu přestupku podle § 268 odst. 1 písm. a) zákona.
55. Druhou podmínkou je skutečnost, že tyto dílčí útoky musí být vedené jednotným záměrem. Úřad k pojmu jednotného záměru odkazuje na rozsudek Nejvyššího správního soudu č. j. 1 As 49/2012-33 ze dne 15. 8. 2012, ve kterém je uvedeno, že *„dle trestněprávní doktríny je rozhodujícím znakem pokračování v trestném činu, jenž jej odlišuje od opakování trestného činu, že jednotlivé útoky, z nichž každý naplňuje znaky téhož trestného činu, jsou po subjektivní stránce spojeny jedním a tímž záměrem v tom smyslu, že pachatel již od počátku zamýšlí aspoň v nejhrubších rysech i další útoky a že po objektivní stránce se tyto jednotlivé útoky jeví jako postupné realizování tohoto jediného záměru“*. Dle Úřadu je zřejmé, že se v šetřeném případě obviněný dopouštěl přestupku podle § 268 odst. 1 písm. a) zákona opakovaně, tj. nejméně jednou měsíčně v průběhu celého období od 1. 1. 2018 do 31. 12. 2018. Obviněný přitom s ohledem na předmět své činnosti od počátku věděl, že bude uvedený lék pro svou činnost potřebovat a že jej bude pořizovat, jeho jednotným záměrem tak bylo opakované a pravidelné pořizování předmětného léku za účelem zajištění léčby svých pacientů.
56. Úřad konstatuje, že v šetřeném případě byla naplněna i třetí podmínka, tj. že jednotlivé dílčí útoky byly spojeny stejným způsobem provedení, neboť obviněný všechny dílčí útoky realizoval stejně, tzn. že bez provedení zadávacího řízení poptával potřebný lék přímo u jeho dodavatelů, se kterými vyjednával cenu, množství, možnosti dodání, následně lék od dodavatelů převzal a uhradil za něj sjednanou cenu.
57. K otázce naplnění čtvrté podmínky, tj. blízké časové souvislosti jednotlivých dílčích útoků, Úřad uvádí, že pojmem blízká časová souvislost se opakovaně zabýval Nejvyšší správní soud, např. v rozsudku č. j. 4 Ads 123/2013-23 ze dne 7. 2. 2014, ve kterém k blízké časové souvislosti mj. uvedl, že *»odkazuje na judikaturu Nejvyššího soudu ve věcech trestních, z níž vyplývá že pojem „blízká časová souvislost“ dosud nebyl judikaturou jednoznačně (např. v týdnech či měsících) vymezen. (...) Obecně přitom (z časového hlediska) platí, že čím delší je celková doba pokračující trestné činnosti, čím větší je počet dílčích útoků během ní spáchaných a čím vyšší je škoda způsobená obviněným na majetku poškozených, tím delší může být i doba mezi jednotlivými útoky, aniž by to bránilo závěru, že jde o pokračování v trestném činu.«* (Srov. usnesení Nejvyššího soudu ze dne 10. 12. 2003, sp. zn. 6 Tdo 1314/2003). V jiném rozhodnutí Nejvyšší soud uvedl: *»ani trestní zákon účinný do 31. 12. 2009 ani nový trestní*

zákoník účinný od 1. 1. 2010 nestanoví nějakou maximální časovou hranici mezi spáchaním jednotlivých skutků naplňujících jinak tutéž skutkovou podstatu trestného činu, jejíž překročení by bránilo posouzení jednání pachatele jako trestného činu pokračujícího. Vzhledem k tomu, že je vyžadována „blízká“ časová souvislost mezi jednotlivými útoky, půjde zpravidla o několik dnů či týdnů, výjimečně měsíců. Dovolateli lze přisvědčit potud, že stávající soudní praxe obecně vychází z toho, že zákonem požadovaná blízká časová souvislost bude zpravidla přerušena tam, kde pachatel na několik měsíců ustane v páčení trestné činnosti. Ani tento výklad však nelze aplikovat dogmaticky bez zřetele k okolnostem projednávaného případu. V každé konkrétní věci je totiž nutno zkoumat zejména to, v čem posuzovaná trestná činnost spočívala a další skutkové aspekty jejího spáchaní.“ (srov. usnesení Nejvyššího soudu ze dne 15. 6. 2011, sp. zn. 3 Tdo 1134/2010).« Úřad k tomu konstatuje, že v šetřeném případě je blízká časová souvislost mezi jednotlivými dílčími útoky zcela zřejmá, neboť za celé období od 1. 1. 2018 do 31. 12. 2018 nebylo mezi jednotlivými dílčími útoky žádné déletrvajících přerušení, přičemž jednotlivé dílčí útoky po sobě následovaly zpravidla v řádu několika týdnů (viz bod 1. odůvodnění tohoto rozhodnutí).

58. Pátou podmínkou je skutečnost, že jednotlivé dílčí útoky musí být spojeny souvislostí v předmětu útoku. Úřad k tomu uvádí, že v šetřeném případě všechny dílčí útoky spáchané obviněným v období od 1. 1. 2018 do 31. 12. 2018 směřovaly proti stejnému zákonem chráněnému zájmu, kterým je zajištění řádné soutěže o veřejnou zakázku, resp. řádný výběr dodavatele v souladu se zákonem.
59. S ohledem na výše uvedené Úřad uzavírá, že postup obviněného v šetřeném případě kumulativně naplnil všechny znaky pokračování v přestupku ve smyslu § 7 zákona o přestupcích.
60. Vzhledem k výše konstatovanému Úřad uzavírá, že se obviněný dopustil pokračování v přestupku podle § 268 odst. 1 písm. a) zákona tím, že nedodržel pravidlo pro zadání veřejné zakázky stanovené v § 2 odst. 3 zákona, když v období od 1. 1. 2018 do 31. 12. 2018 úplatně pořizoval na základě dodávek uvedených v tabulkách v bodě 1. odůvodnění tohoto rozhodnutí plnění, jehož předmětem je léčivý přípravek UROMITEXAN, v celkové výši 2 675 192,34 Kč bez DPH, bez provedení zadávacího řízení nebo jiného možného postupu předvídaného v § 2 odst. 3 zákona, přičemž tím mohl ovlivnit výběr dodavatele a v daném případě byly naplněny znaky zadání veřejných zakázek na dodávky léčivého přípravku UROMITEXAN prostřednictvím realizace dodávek uvedených v tabulkách v bodě 1. odůvodnění tohoto rozhodnutí.

K výroku II. rozhodnutí – uložení pokuty

61. Úřad posoudil postup obviněného a vzhledem ke zjištěným skutečnostem přistoupil k uložení pokuty, neboť obviněný svým postupem naplnil skutkovou podstatu pokračování v přestupku podle § 268 odst. 1 písm. a) zákona.
62. Podle § 270 odst. 5 zákona promlčecí doba činí 5 let.
63. Podle § 31 odst. 1 zákona o přestupcích počíná promlčecí doba běžet dnem následujícím po dni spáchaní přestupku; dnem spáchaní přestupku se rozumí den, kdy došlo k ukončení jednání, kterým byl přestupek spáchán. Je-li znakem přestupku účinek, promlčecí doba počíná běžet dnem následujícím po dni, kdy takový účinek nastal.

64. Podle § 31 odst. 2 písm. a) zákona o přestupcích promlčecí doba počíná běžet u pokračujícího přestupku dnem následujícím po dni, kdy došlo k poslednímu dílčímu útoku.
65. V návaznosti na výše uvedené Úřad před uložením pokuty ověřil, zda je naplněna podmínka uvedená v § 270 odst. 5 zákona. Ke spáchání přestupku uvedeného ve výroku I. tohoto rozhodnutí došlo dne 6. 12. 2018 uzavřením poslední smlouvy se společností PROMEDICA PRAHA GROUP (tj. akceptací objednávky č. 2018-90-01326 dne 6. 12. 2018) na dodání léčivého přípravku UROMITEXAN v rámci šetřeného období.
66. Z výše uvedeného tak vyplývá, že promlčecí doba dle § 270 odst. 5 zákona ve vztahu k projednávanému přestupku neuplynula a odpovědnost obviněného za přestupek nezanikla.
67. Podle § 268 odst. 2 písm. a) zákona se za přestupek podle § 268 odst. 1 zákona, nepoužije-li se postup podle § 268 odst. 3 zákona, uloží pokuta do 10 % ceny veřejné zakázky, nebo do 20 000 000 Kč, nelze-li celkovou cenu veřejné zakázky zjistit, jde-li o přestupek podle § 268 odst. 1 písm. a) až c) zákona.
68. Úřad uvádí, že za přestupek uvedený ve výroku I. tohoto rozhodnutí lze obviněnému uložit správní trest pokuty ve výši do 294 271,124 Kč (10 % z celkové ceny plnění pravidelně pořizovaného v období od 1. 1. 2018 do 31. 12. 2018 postupem mimo zadávací řízení ve výši 2 942 711,24 Kč včetně DPH).
69. Podle § 37 písm. a), c) a i) zákona o přestupcích se při určení druhu správního trestu a jeho výměry přihlédne zejména k povaze a závažnosti přestupku, k přitěžujícím a polehčujícím okolnostem a u pokračujícího, trvajících a hromadného přestupku k tomu, zda k části jednání, jímž byl přestupek spáchán, došlo za účinnosti zákona, který za přestupek stanovil správní trest mírnější než zákon, který byl účinný při dokončení tohoto jednání.
70. Podle § 38 zákona o přestupcích je povaha a závažnost přestupku dána zejména významem zákonem chráněného zájmu, který byl přestupkem porušen nebo ohrožen, dále významem a rozsahem následku přestupku, okolnostmi jeho spáchání a počtem jednotlivých dílčích útoků, které tvoří pokračování v přestupku (Úřad zde uvádí pouze ty skutečnosti citovaného ustanovení zákona o přestupcích, které jsou relevantní ve vztahu k posuzovanému případu).
71. Pokud jde o význam pojmu „závažnost přestupku“, Úřad uvádí, že stupeň společenské škodlivosti přestupku (tedy závažnosti) je dán také konkrétní intenzitou naplnění znaků skutkové podstaty přestupku. Při posuzování závažnosti přestupku tedy není hlavním kritériem skutková podstata, ale intenzita skutkových okolností, s jakou došlo k porušení právem chráněných hodnot a zájmů v konkrétním případě. Z hlediska určení výměry pokuty je proto nutno hodnotit nejen jaké následky byly přestupkem způsobeny, ale také jakou měly intenzitu (srov. rozsudek Nejvyššího správního soudu sp. zn. 1 Afs 106/2012 ze dne 6. 6. 2013).
72. V rámci posouzení povahy a závažnosti přestupku Úřad konstatuje, že v šetřeném případě nedošlo k zákonem předvídanému postupu spočívajícímu v zadání veřejné zakázky v zadávacím řízení dle zákona nebo jiným zákonem předvídaným postupem, čímž došlo k porušení právem chráněného zájmu spočívajícího v zachování efektivní hospodářské soutěže při zadávání veřejných zakázek. Právě tento právem chráněný zájem lze považovat za esenciální předpoklad transparentního vynakládání veřejných prostředků, jelikož jak vyplývá z konstantní judikatury správních soudů či rozhodovací praxe Úřadu, prostřednictvím férové hospodářské soutěže je dosahováno cíle a smyslu úpravy práva veřejných zakázek, tedy

efektivního vynakládání veřejných prostředků. S ohledem na uvedené je třeba jednání obviněného, který nepostupoval při poptávání předmětu plnění veřejné zakázky v zadávacím řízení dle zákona nebo jiným zákonem předvídaným postupem, označit (v šetřeném případě rovněž při zohlednění počtu jednotlivých dílčích útoků, které tvoří pokračování v přestupku) za typově jedno z vůbec nejzávažnějších.

73. Úřad dále při zvažování výše pokuty přihlédl k následkům spáchání přestupku. Obviněný v daném případě nezákonným postupem omezil okruh potenciálních dodavatelů veřejné zakázky, resp. negativně zasáhl do konkurenčního prostředí v daném tržním odvětví. Přitom nelze vyloučit, že nabídka jiného dodavatele mohla být pro obviněného ekonomicky výhodnější, a tudíž že došlo k nehospodárnému výdeji veřejných prostředků.
74. Úřad dále zohlednil jako polehčující okolnost fakt, že obviněný od nezákonného postupu při zadávání veřejných zakázek na pořizování léčivého přípravku UROMITEXAN upustil, když k nákupu léčivého přípravku UROMITEXAN uzavřel dne 20. 5. 2019 kupní smlouvu, jejímž předmětem plnění jsou dodávky výše uvedeného léčivého přípravku.
75. Úřad při stanovení výše pokuty neshledal žádné přitěžující okolnosti.
76. Úřad při stanovení výše pokuty v souladu s § 37 písm. i) zákona o přestupcích rovněž ověřil, že k žádné části jednání, jímž byl přestupek spáchán, nedošlo za účinnosti zákona, který za přestupek stanovil správní trest mírnější než zákon, který byl účinný při dokončení tohoto jednání.
77. Úřad při stanovení výše pokuty přihlédl též k době, která uplynula od spáchání pokračování v přestupku, 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 veřejnosti 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“*. Vzhledem k tomu, že ke dni vydání tohoto rozhodnutí uplynuly od spáchání posledního dílčího útoku pokračování v přestupku uvedeného ve výroku I. tohoto rozhodnutí více než 3 roky, zohlednil Úřad tuto skutečnost při zvažování výše pokuty ve prospěch obviněného.
78. Úřad se dále zabýval tím, zda přestupek, resp. pokračování v přestupku, za nějž je obviněnému nyní ukládán trest, není v souběhu s dalšími přestupky obviněného. Vycházeje z konstantní

rozhodovací praxe správních soudů (např. rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 18. 6. 2009, č. j. 1 As 28/2009 – 62) Úřad provedl šetření, zda je namístě zohlednit i jiné sbíhající se přestupky, za které již byla obviněnému uložena pokuta podle zákona. Úřad konstatuje, že právě projednávaný přestupek obviněného uvedený ve výroku I. tohoto rozhodnutí je v souběhu s přestupkem, o němž bylo rozhodnuto ve výroku I. rozhodnutí č. j. ÚOHS-35970/2022/500 ze dne 14. 10. 2022 vydaném ve správním řízení vedeném Úřadem pod sp. zn. ÚOHS-S0356/2022/VZ, přičemž přestupek uvedený ve výroku I. cit. rozhodnutí byl spáchán dne 4. 3. 2021 a byla za něj uložena obviněnému pokuta ve výši 100 000 Kč.

79. Úřad při stanovení výše pokuty dále přihlédl i k ekonomické situaci obviněného, neboť vychází z maximy, že není přípustné uložit takovou pokutu, která má likvidační charakter v tom smyslu, že by „zmařila“ samu ekonomickou podstatu obviněného. Z výroční zprávy obviněného za rok 2021, která je umístěna na jeho internetových stránkách¹¹ vyplývá, že aktiva obviněného činila k 31. 12. 2021 částku 11 682 037,95 tis. Kč. Na základě výše uvedeného Úřad konstatuje, že vyměřenou výši pokuty nelze v tomto případě považovat za likvidační ani za nepřiměřeně zasahující ekonomickou podstatu obviněného (a v tomto smyslu nespravedlivou).
80. V souvislosti s právě uvedeným je třeba mít dále na paměti, že pokuta uložená obviněnému za nedodržení postupu stanoveného zákonem má splnit mj. 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. Úřad uvádí, že peněžitá sankce ze své podstaty vždy představuje nepříznivý zásah do majetkové sféry pachatele přestupku, 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 pokuta projevit (výlučně jen) ve sféře obviněného, 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 pokuty. Závěrem tedy Úřad k výši pokuty konstatuje, že uložená pokuta naplňuje dostatečně obě shora zmíněné funkce, aniž by se zároveň jednalo o pokutu likvidační.
81. S ohledem na výše uvedené Úřad rozhodl tak, jak je uvedeno ve výroku II. tohoto rozhodnutí.
82. Pokuta je splatná do dvou měsíců od nabytí právní moci tohoto rozhodnutí na účet Celního úřadu pro Jihomoravský kraj zřízený u pobočky České národní banky v Brně číslo 3754-17721621/0710, variabilní symbol – IČO obviněného.

K výroku III. rozhodnutí – náklady řízení

83. Podle ustanovení § 93 odst. 1 písm. i) zákona o přestupcích se ve výrokové části rozhodnutí o přestupcích, kterými je obviněný uznán vinným, kromě náležitostí podle správního řádu uvede výrok o náhradě nákladů řízení.
84. Správní orgán podle § 95 odst. 1 zákona o přestupcích uloží obviněnému, který byl uznán vinným, povinnost nahradit náklady řízení paušální částkou. Pokud bylo rozhodnutí

¹¹ Dostupné z: <https://www.fnmotol.cz/wp-content/uploads/vyrocní-zprava-2021-1.pdf>

o přestupku zrušeno jiným orgánem veřejné moci a tato skutečnost má za následek nesplnění podmínek pro uložení náhrady nákladů řízení, správní orgán nahrazené náklady vrátí.

85. Vzhledem k tomu, že zákon o přestupcích v současné době náklady řízení blíže neupravuje, musel Úřad vycházet z obecného právního předpisu, kterým je správní řád.
86. Podle § 79 odst. 5 správního řádu uloží správní orgán povinnost nahradit náklady řízení paušální částkou účastníkovi, který řízení vyvolal porušením své právní povinnosti. Podle citovaného ustanovení správního řádu výši paušální částky nákladů řízení stanoví prováděcí právní předpis. Tímto předpisem je vyhláška č. 520/2005 Sb., o rozsahu hotových výdajů a ušlého výtěžku, které správní orgán hradí jiným osobám, a o výši paušální částky nákladů řízení (dále jen „vyhláška“), která v § 6 odst. 1 stanoví, že paušální částka nákladů správního řízení, které účastník vyvolal porušením své právní povinnosti, činí 1 000,- Kč.
87. Jelikož v daném případě Úřad zahájil řízení o přestupku z moci úřední, neboť dospěl k závěru, že se obviněný dopustil pokračování v přestupku, je zřejmé, že řízení bylo vyvoláno porušením právní povinnosti obviněného a Úřad je tedy povinen obviněnému uložit náhradu nákladů řízení ve výši stanovené vyhláškou. Z toho důvodu Úřad rozhodl tak, jak je uvedeno ve výroku III. tohoto rozhodnutí.
88. Náklady řízení jsou splatné do dvou měsíců od nabytí právní moci tohoto rozhodnutí na účet Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže zřízený u pobočky České národní banky v Brně číslo 19-24825621/0710, variabilní symbol 2022000272.

POUČENÍ

Proti tomuto rozhodnutí lze do 15 dnů ode dne jeho doručení podat rozklad k předsedovi Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže, a to prostřednictvím Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže – Sekce veřejných zakázek. Včas podaný rozklad má odkladný účinek. Rozklad a další podání účastníků učiněná v řízení o rozkladu se podle § 261 odst. 1 písm. b) zákona činí výhradně prostřednictvím datové schránky nebo jako datová zpráva podepsaná uznávaným elektronickým podpisem.

otisk úředního razítka

Mgr. Markéta Dlouhá
místopředsedkyně

Obdrží

Fakultní nemocnice v Motole, V úvalu 84/1, 150 00 Praha – Motol

Vypraveno dne

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