



UOHSX003LOUW

## PŘEDSEDA ÚŘADU PRO OCHRANU HOSPODÁŘSKÉ SOUTĚŽE



# ROZHODNUTÍ

Č. j.: ÚOHS-R13,14/2011/VZ-8571/2011/310/JHr

V Brně dne: 27. 5. 2011

Ve správním řízení o rozkladu ze dne 14. 1. 2011 podaném zadavatelem

- **Českou republikou – Českou správou sociálního zabezpečení , IČ 00006963, se sídlem Křížová 25, 150 00 Praha 5,** jejímž jménem jedná JUDr. Božena Michálková, ústřední ředitelka, ve správním řízení zast. na základě plné moci doc. JUDr. Ing. Radkem Jurčíkem, Ph.D., advokátem, se sídlem Čápkova 44, 602 00 Brno

a rozkladu ze dne 18. 1. 2011 podaném vybraným uchazečem obchodní společností

- **Konica Minolta Business Solutions Czech, s. r. o., IČ 00176150, se sídlem Žarošická 4395/13, 628 00 Brno,** za niž jedná Ing. Roman Tihelka, jednatel, ve správním řízení zast. na základě plné moci Mgr. Jiřím Černým, advokátem, se sídlem Na Příkopě 15/583, 110 00 Praha 1

proti rozhodnutí Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže č. j. ÚOHS-S343/2010/VZ-16850/2010/540/PVé ze dne 3. 1. 2011 ve věci přezkoumání úkonů shora uvedeného zadavatele, učiněných při veřejné zakázce „**Zajištění služby tiskových výstupů (decentralizovaných) formou outsourcingu**“, zadávané v otevřeném řízení, jehož oznámení bylo v informačním systému o veřejných zakázkách uveřejněno dne 22. 2. 2010 pod evid. č. 60042157 a Úředním věstníku Evropské unie dne 24. 2. 2010 pod evid. č. 2010/S 38-055808, jehož dalším účastníkem řízení je navrhovatel, obchodní společnost

- **IMPROMAT CZ, s. r. o. , IČ 48117820, se sídlem U Hellady 697/4, 140 00 Praha 4,** za niž jedná Milan Maděryč, jednatel, ve správním řízení zast. na základě plné moci

Dr. iur. Jiřím Němcem, advokátem, se sídlem Klientská 1270/10, 110 00 Praha 1

jsem podle § 152 odst. 5 písm. b) zák. č. 500/2004 Sb., správní řád, ve znění pozdějších předpisů, na základě návrhu rozkladové komise, jmenované podle § 152 odst. 3 téhož zákona, rozhodl takto:

Rozhodnutí Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže ze dne 3. 1. 2011 č. j. ÚOHS-S343/2010/VZ-16850/2010/540/PVé

**potvrzuji**

a podané rozklady

**zamítám.**

## **ODŮVODNĚNÍ**

### **I. Zadávací řízení a správní řízení před Úřadem pro ochranu hospodářské soutěže**

1. Zadavatel, Česká republika - Česká správa sociálního zabezpečení, IČ 00006963, se sídlem Křížová 25, 150 00 Praha 5, jejímž jménem jedná JUDr. Božena Michálková, ústřední ředitelka (dále jen „zadavatel“), ve správním řízení zast. na základě plné moci doc. JUDr. Ing. Radkem Jurčíkem, Ph.D., advokátem, uveřejnil podle zák. č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „zákon“) dne 22. 2. 2010 v informačním systému o veřejných zakázkách pod evid. č. 60042157 a v Úředním věstníku Evropské unie dne 24. 2. 2010 pod evid. č. 2010/S 38-055808 oznámení otevřeného zadávacího řízení za účelem zadání veřejné zakázky nazvané „Zajištění služby tiskových výstupů (decentralizovaných) formou outsourcingu“ (dále jen „veřejná zakázka“). Předmětem veřejné zakázky bylo poskytování tiskových služeb spočívajících ve zprovoznění definovaného počtu decentralizovaných tiskových míst (ve zkratce „DTM“) a vytvoření systému jejich reportingu a monitoringu. V zadávací dokumentaci zadavatel vymezil také další služby, které jsou předmětem veřejné zakázky. Jedná se zejména o „Zajištění a úroveň implementace nového řešení“ (bod 6.1.5.1. zadávací dokumentace), kdy uchazeč popíše způsob zajištění implementace DTM a způsob provedení přechodu ze stávajícího systému na nové řešení zajišťované uchazečem, bod 6.1.5.3 „Zavedení systému logistiky materiálu postupné spotřeby“, bod 6.1.5.6 „Organizační zabezpečení servisu DTM“ a bod 7.1 zadávací dokumentace „Požadavky na bezpečnost“.
2. Zadavatel zvolil jako základní hodnotící kritérium pro zadání veřejné zakázky ekonomickou výhodnost nabídky. V oznámení o zahájení zadávacího řízení a v zadávací dokumentaci zadavatel zveřejnil následující dílčí kritéria: a) nabídková cena, b) doba implementace nového řešení, c) způsob implementace a zajištění bezpečnosti nového řešení. V rámci

popisu způsobu hodnocení nabídek u dílčího kritéria uvedeného ad c) zadavatel uvedl, že budou hodnocena další dvě subkritéria, a to způsob zavedení a zajištění implementace DTM ze stávajícího systému na nové řešení nabízené uchazečem včetně zprovoznění systému monitoringu, dle výše uvedeného bodu 6.1.5.1. zadávací dokumentace (subkritérium č. 1) a způsob řešení zajištění bezpečnosti přístupu do počítačových sítí WAN a LAN zadavatele dle bodu 7.1 zadávací dokumentace (subkritérium č. 2).

3. Zadavatel hodnotil v rámci zadávacího řízení celkem pět nabídek, přičemž z protokolu o hodnocení nabídek ze dne 13. 7. 2010 plyne, že hodnotící komise zadavateli doporučila jako ekonomicky nejvhodnější nabídku společnosti Konica Minolta Business Solutions Czech, s. r. o., se sídlem Žarošická 4395/13, 628 00 Brno (dále jen „vybraný uchazeč“). Teprve jako druhá v pořadí byla vyhodnocena nabídka společnosti IMPROMAT CZ, s. r. o., se sídlem U Hellady 697/4, 140 00 Praha 4 (dále jen „navrhovatel“). Zadavatel pořadí doporučené hodnotící komisí akceptoval a dne 3. 8. 2010 rozhodl o výběru nejvhodnější nabídky (datum rozhodnutí o výběru uvedené ve výroku II. napadeného rozhodnutí je tedy sice uvedené nesprávně, avšak z odůvodnění napadeného rozhodnutí i z dokladů, obsažených v zadávací dokumentaci je zřejmé, kdy bylo rozhodnutí o výběru nejvhodnější nabídky vydáno). Proti tomuto rozhodnutí podal navrhovatel námitky dne 18. 8. 2010, kterým však zadavatel nevyhověl. S rozhodnutím zadavatele o námitkách se navrhovatel neztotožnil a dne 6. 9. 2010 podal návrh na přezkoumání úkonů zadavatele u Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže (dále jen „Úřad“). Tímto dnem bylo zahájeno správní řízení o přezkoumání úkonů zadavatele.
4. Navrhovatel ve svém návrhu poukazuje na formální nedostatky úkonů zadavatele, neboť podle něj není zřejmé, zda bylo vydáno samotné rozhodnutí o výběru nejvhodnější nabídky a s jakým výsledkem a zda protokol o hodnocení nabídek ze dne 13. 7. 2010 je zprávou o posouzení a hodnocení nabídek. Dále navrhovatel napadá i způsob hodnocení nabídek a domnívá se, že zadavatel neprovedl hodnocení nabídek v souladu se zadávacími podmínkami, když v rámci dílčího hodnotícího kritéria uvedeného výše sub c) „Způsob implementace a zajištění bezpečnosti nového řešení“ zohlednil i jiné charakteristiky plnění, než byly stanoveny ve způsobu hodnocení nabídek v rámci subkritéria č. 1. Navrhovatel rovněž nesouhlasí ani s provedeným hodnocením v rámci subkritéria č. 2 (způsob zajištění bezpečnosti přístupu do počítačových sítí zadavatele WAN a LAN). Řešení navržené navrhovatelem je podle něj řešením objektivně nejlepším, jakákoliv odchylka od tohoto řešení tedy znamená snížení bezpečnosti, což se mělo projevit v bodovém ohodnocení. Stejně tak řešení nabídnutá ostatními uchazeči nebyla shodná a je tedy nepochybné, že přidělené bodové hodnoty se měly odpovídajícím způsobem lišit nejen od nabídky s nejvyšším počtem bodů ale zároveň i navzájem mezi sebou. Navrhovatel dále v návrhu konstatuje nedostatečný popis odůvodnění hodnocení nabídek, neboť hodnotící komise ve své zprávě pouze obecně konstatovala výsledek posuzování uvedených subkritérií č. 1 a 2, neuvedla však jaké konkrétní skutečnosti byly předmětem hodnocení. Navrhovatel se tedy domáhá, aby Úřad rozhodl o nápravném opatření ve formě zrušení rozhodnutí zadavatele o výběru nejvhodnější nabídky.

5. Úřad dne 30. 9. 2010 uložil zadavateli předběžné opatření - zákaz uzavřít smlouvu v šetřeném zadávacím řízení a dne 8. 4. 2010 pak od zadavatele obdržel stanovisko k obsahu návrhu. Ve vyjádření zadavatel zejména uvádí, že i pokud by navrhovateli přidělil stejný počet bodů jako nabídce vítězného uchazeče ve vztahu k hodnocení nabídek v rámci předmětných subkritérií, neměla by tato změna po přepočtu bodů vliv na konečné pořadí uchazečů. Zadavatel dále uvedl, že nepředpokládal, že by o výběru nejvhodnější nabídky rozhodl počet bodů v předmětném dílčím kritériu, neboť rozhodujícím kritériem byla cena. V dalším stanovisku zadavatele k obsahu návrhu pak zadavatel uvádí, že navrhovatel po věcné stránce napadá úvahy členů hodnotící komise, které vedly k přidělení počtu bodů, což však nemůže být předmětem přezkumu ze strany Úřadu, neboť v rámci dohledu nelze suplovat činnost hodnotící komise.

### **Napadené rozhodnutí**

6. Po přezkoumání všech rozhodných skutečností a po zhodnocení všech podkladů vydal Úřad dne 3. 1. 2011 rozhodnutí č. j. ÚOHS-S343/2010/VZ-16850/2010/540/PVé, kterým rozhodl, že zadavatel – Česká správa sociálního zabezpečení, nedodržel postup stanovený v ust. § 79 odst. 1 zákona tím, že nabídky uchazečů nehodnotil podle hodnotících kritérií uvedených v oznámení o zahájení zadávacího řízení a zadávací dokumentaci, přičemž tento postup mohl podstatně ovlivnit výběr nejvhodnější nabídky. Úřad proto podle § 118 zákona zrušil rozhodnutí zadavatele o výběru nejvhodnější nabídky a všechny následující úkony zadavatele v zadávacím řízení. Podle § 119 odst. 2 zákona byla zadavateli uložena povinnost úhrady nákladů řízení ve výši 30 000,- Kč.
7. V odůvodnění napadeného rozhodnutí Úřad uvedl, že základním hodnotícím kritériem předmětné veřejné zakázky byla zvolena ekonomická výhodnost nabídky a hodnotící komise tedy hodnotí nabídky a stanoví jejich pořadí podle jednotlivých dílčích hodnotících kritérií a jejich vah. Jak již bylo uvedeno výše, v rámci dílčího kritéria „Způsob implementace a zajištění nového řešení“, budou dle zadávací dokumentace hodnocena dvě subkritéria č. 1 a č. 2. U subkritéria č. 1 měl být hodnocen způsob provedení a zajištění implementace DTM ze stávajícího systému na nové řešení nabízené uchazečem včetně zprovoznění systému monitoringu a toto hodnocení mělo u nabídek zohledňovat oblast plnění specifikovanou v bodu 6. 1. 5. 1. zadávací dokumentace („Zajištění a úroveň implementace nového řešení“), zejména způsob přechodu na nové řešení zajišťované vybraným uchazečem. Zadavatel však v rámci subkritéria č. 1 hodnotil nejen oblast přechodu na nové řešení, ale i další oblasti, a to oblast zajištění produktivního provozu po dobu trvání smlouvy ( např. závoz papíru na paletách, dobu servisních zásahů a dodání náhradního zařízení v případě poruchy). Tato oblast plnění však byla v zadávací dokumentaci zařazena pod služby uvedené v bodě 6. 1. 5. 3 (Zavedení systému logistiky materiálu postupné spotřeby) a dále v bodě 6. 1. 5. 6 (Organizační zabezpečení servisu DTM). Na uvedené body však zadávací dokumentace, pokud jde o obsah subkritéria č. 1, neodkazovala. Vzhledem k této skutečnosti je zřejmé, že zadavatel v rámci subkritéria č. 1 zohlednil jiné požadavky na dodávané plnění, než stanovil v zadávacích podmínkách. Bodové hodnocení proto nelze považovat za akceptovatelné, neboť body byl přiřazeny na základě jiných skutečností, než které byly obsahem daného

hodnotícího kritéria. Zadavatel tedy nehodnotil nabídky v souladu se zadávacími podmínkami a tímto postupem zadavatel mohl ovlivnit výběr nejvhodnější nabídky.

8. V případě hodnocení dle subkritéria č. 2 zadavatel naopak hodnotil nabídky v souladu s předem stanoveným obsahem daného subkritéria. Navrhovatelem nabízený systém zajištění bezpečnosti přístupu do počítačových sítí zadavatele, byl zadavatelem hodnocen jako nejvhodnější. Námitka navrhovatele proto směřuje proti hodnotám přiděleným nabídce vybraného uchazeče ve vztahu k ostatním nabídkám. Úřad konstatoval s odvoláním na judikaturu soudů (viz rozsudek Nejvyššího správního soudu č. j. 2 A 9/2002 ze dne 16. 3. 2004), že do jeho pravomoci nespadá přezkoumávat úvahy členů hodnotící komise a nemůže tedy přebírat odpovědnost za výběr nejvhodnější nabídky. Úkolem Úřadu i soudu je pouze kontrola rámce v němž se výběr provádí, nikoliv kontrola samotné kvality výběru. S ohledem na výše uvedené Úřad konstatoval, že neshledal v tomto případě rozpor v postupu zadavatele se zadávacími podmínkami a posouzení zadavatelem přidělených bodů jde nad rámec jeho kompetencí.
9. V závěru napadeného rozhodnutí Úřad uvedl, že zadavatel nedodržel postup podle § 79 odst. 1 zákona, neboť nabídky uchazečů nehodnotil podle hodnotících kritérií uvedených v zadávací dokumentaci. Z protokolu o hodnocení nabídek ze dne 13. 7. 2010 plyne, že při hodnocení bylo přihlíženo ke skutečnostem, jež nebyly stanoveny v popisu způsobu hodnocení nabídek. Zadavatel si v zadávací dokumentaci stanovil podmínku hodnocení jiných charakteristik plnění, než těch, které skutečně hodnotil a tím porušil výše uvedené ustanovení zákona. Vzhledem k tomu, že nabídky nebyly hodnoceny v souladu s dílčími hodnotícími kritérii, zadavatel závažně pochybil, přičemž tento postup mohl podstatně ovlivnit výběr nejvhodnější nabídky, musel Úřad rozhodnutí zadavatele o výběru nejvhodnější nabídky zrušit.

## II. Námitky rozkladů

### Rozklad vybraného uchazeče

10. Proti rozhodnutí Úřadu č.j. ÚOHS-S343/2010/VZ-16850/2010/540/PVé ze dne 3. 1. 2011 o zrušení rozhodnutí zadavatele o výběru nejvhodnější nabídky podal dne 18. 1. 2011 prostřednictvím svého právního zástupce rozklad vybraný uchazeč, ve kterém namítá především, že zadavatel byl dle jeho názoru oprávněn v rámci subkritéria č. 1 provádět také další činnosti, a to hodnocení zajištění dodávek materiálu postupné spotřeby a servis či dodávky náhradních zařízení, neboť provádění těchto činností je nezbytné i v průběhu přechodu na nový systém v rámci článku 6. 1. 5. 1, tedy nejen v období provozu samotného systému. Na tomto závěru dle názoru vybraného uchazeče nic nemění ani fakt, že uvedené konkrétní činnosti mohou zároveň spadat pod jiné oblasti hodnocení, zejména tedy do požadavků uvedených v článcích 6. 1. 5. 3 a 6. 1. 5. 6 zadávací dokumentace.
11. Vybraný uchazeč dále v rozkladu uvádí, že i kdyby se zadavatel dopustil případného pochybení v hodnocení nabídek, neměl jeho postup vliv na výběr nejvhodnější nabídky. Vybraný uchazeč dále podává konkrétní matematický postup hodnocení na jehož základě

dovozuje, že ani vada hodnotícího procesu, kterou Úřad vytkl zadavateli u subkritéria č. 1, neměla vliv na hodnocení, neboť pořadí nabídek by zůstalo zachováno a nabídka vybraného uchazeče by tedy nadále musela být vybrána jako nejvhodnější.

### **Rozklad zadavatele a jeho doplnění**

12. Dne 14. 1. 2011 podal proti uvedenému rozhodnutí Úřadu rozklad rovněž zadavatel, který uvedl, že nezpochybňuje procesní postup Úřadu a jeho skutková zjištění, ve lhůtě pro podání rozkladu však není schopen učinit závěr o tom, zda učiněná skutková zjištění mohla mít vliv na výběr nejvhodnější nabídky a zda hodnocené charakteristiky nejsou natolik všeobecně příznačné, že jsou v rámci dílčího subkritéria č. 1 přípustné. Zadavatel tedy podal rozklad z důvodu ověření uvedených skutečností prostřednictvím expertů. Na základě výzvy Úřadu pak zadavatel tento rozklad doplnil dne 1. 2. 2011, v jehož rámci uvedl možné varianty hodnocení nabídek, přičemž u každé varianty dochází k závěru, že by se v rámci jejich využití výběr nejvhodnější nabídky nezměnil. Zadavatel se tedy domnívá, že svým postupem nenaplnil podmínku spáchání správního deliktu, kterou by mělo být pochybení, jež mělo vliv na výběr nejvhodnější nabídky. Dále zadavatel konstatuje, že se Úřad nevypořádal se všemi důkazy, neboť nepřihlédl ke znaleckému posudku, předloženému Úřadu v rámci přezkumu.
13. Úřad rovněž obdržel podání zadavatele ze dne 25. 3. 2011, nazvané „Návrh na zastavení řízení a doplnění rozkladu zadavatele“, v němž zadavatel uvádí, že svůj rozklad doplňuje a žádá o zastavení správního řízení, neboť v předmětném případě se žádost podle jeho názoru stala zjevně bezpředmětnou podle § 66 odst. 1 písm. g) zák. č. 500/2004 Sb., správní řád. Zadavatel rovněž vyhotovil rozhodnutí o zrušení zadávacího řízení, které je součástí tohoto podání, a které odůvodnil tak, že v průběhu zadávacího řízení si nechal centrálně zadávat veřejné zakázky prostřednictvím centrálního zadavatele, kterým je Česká republika – Ministerstvo práce a sociálních věcí a nadto z důvodu nutnosti úspor v oblasti státní správy je třeba redefinovat potřeby zadavatele, který bude své potřeby v budoucnu poptávat v souladu se zákonem prostřednictvím centrálního zadavatele. Zadavatel v tomto podání dále uvedl, že dále trvá na svých výhradách proti rozhodnutí Úřadu, uvedených v rozkladu a žádá o nápravu ve správním řízení před Úřadem. Pro případ, že by Úřad řízení nezastavil, žádá zadavatel nařízení ústního jednání.
14. Další podání obdržel Úřad dne 20. 4. 2011, jímž došlo k opětovnému doplnění rozkladu zadavatele a v němž zadavatel opakovaně uvádí, že v předmětném případě se žádost stala bezpředmětnou podle § 66 odst. 1 písm. g) správního řádu, a že trvá na svých výhradách proti napadenému rozhodnutí Úřadu. Zadavatel v tomto doplnění rozkladu oznámil, že zohlednil výtky Úřadu uvedené v napadeném rozhodnutí a dne 18. 4. 2011 doplnil rozhodnutí o výběru nejvhodnější nabídky, které oznámil hodnoceným uchazečům dne 20. 4. 2011 v „Oznámení o doplnění rozhodnutí“ (dále též „Oznámení“) a upravil rovněž Zprávu o posouzení a hodnocení nabídek. Zadavatel ve svém podání dále uvedl, že původní rozhodnutí zadavatele o výběru nejvhodnější nabídky však zůstává v platnosti, neboť doplnění odůvodnění hodnocení nemělo vliv na výběr nejvhodnější nabídky. Zadavatel současně k doplnění rozkladu připojil i upravenou a doplněnou zprávu o posouzení a hodnocení nabídek.

### **Závěr rozkladů**

15. Z uvedených důvodů vybraný uchazeč navrhuje, aby napadené rozhodnutí Úřadu č. j. ÚOHS-S343/2010/VZ-16850/2010/540/PVé ze dne 3. 1. 2011 bylo změněno tak, že návrh navrhovatele na přezkoumání úkonů zadavatele ze dne 6. 9. 2010 se zamítá a správní řízení se zastavuje. Zadavatel navrhuje na základě důvodů uvedených v rozkladu a jeho doplněních jednak zastavení správního řízení z důvodu bezpředmětnosti žádosti a jednak zrušení napadeného rozhodnutí Úřadu.

### **III. Řízení o rozkladech**

#### **Vyjádření navrhovatele k rozkladu vybraného uchazeče**

16. Dopisem ze dne 1. 2. 2011 se k rozkladu podanému vybraným uchazečem vyjádřil navrhovatel, který výklad vybraného uchazeče, že v případě hodnocení jednoho konkrétního subkritéria (v tomto případě subkritéria č. 1), jsou relevantní všechny body zadávací dokumentace, považuje za nepřipustný. Navrhovatel upozornil na skutečnost, že předmětem hodnocení v subkritériu č. 1 měl být pouze navržený způsob přechodu ze stávajícího systému na nové řešení nabízené uchazečem ve smyslu požadavku vyplývajícího z čl. 6. 1. 5. 1 zadávací dokumentace „Zajištění a úroveň implementace nového řešení“. Ve vztahu k otázce vlivu na výběr nejvhodnější nabídky navrhovatel uvedl, že vybraný uchazeč nemůže znát předem výsledek hodnocení, k němuž dospěje hodnotící komise, a proto matematický postup hodnocení, podaný vybraným uchazečem v rozkladu, považuje za právně irelevantní. Podle navrhovatele existuje faktická možnost výsledku nového hodnocení, na jehož základě může být za nejvhodnější nabídku vybrána nabídka navrhovatele.

#### **Vyjádření navrhovatele k rozkladu zadavatele a k jeho doplnění**

17. K rozkladu zadavatele ze dne 18. 1. 2011 se navrhovatel vyjádřil tak, že rozklad vykazuje zásadní formální nedostatky, neboť není zřejmé, čeho se zadavatel domáhá. Navrhovatel dále uvedl, že zadavatel sám přiznává, že pochybil, není však schopen dovodit, zda jeho pochybení mohlo mít vliv na výběr nejvhodnější nabídky. K doplnění rozkladu provedenému zadavatelem dne 1. 2. 2011 se navrhovatel vyjádřil dne 9. 2. 2011, odkazuje v něm na své předchozí vyjádření a dodává, že zadavatel ve svém doplnění neuvádí, žádné rozhodné skutečnosti, které by mohly mít vliv na rozhodnutí Úřadu. Navrhovatel proto považuje rozklad zadavatele a jeho doplnění za účelové.
18. K doplnění rozkladu, provedenému zadavatelem dne 20. 4. 2011 se navrhovatel písemně vyjádřil dne 29. 4. 2011, v němž uvádí, že s návrhem zadavatele na zastavení správního řízení dle § 66 odst. 1 písm. g) správního řádu z důvodu zjevné bezpředmětnosti žádosti (návrhu), ani s návrhem na konání ústního jednání a provedení nových důkazních prostředků nesouhlasí a trvá na pokračování správního řízení. Navrhovatel zejména uvádí, že v intencích veřejných zakázek si lze splnění podmínek ustanovení § 66 odst. 1 písm. g) správního řádu představit pouze v situaci, kdy dojde ke zhojení protiprávního stavu, k němuž došlo úkonem

zadavatele. Navrhovatel však dále uvádí, že nemůže akceptovat názor zadavatele, že kroky, které zadavatel učinil, a které deklaroval v rozkladu a jeho doplnění, mohou konstituovat nápravu či zhojení způsobeného protiprávního stavu.

19. Je skutečností, že rozhodnutí o výběru nejvhodnější nabídky ze dne 3. 8. 2010 (dále jen „rozhodnutí o výběru“) zůstává v platnosti i nadále a výrok tohoto rozhodnutí se nemění. Doplnňuje se pouze odůvodnění tohoto rozhodnutí prostřednictvím doplnění zprávy o posouzení a hodnocení nabídek, když se zohledňují formální výhrady vznesené Úřadem v napadeném rozhodnutí. Navrhovatel upozorňuje na to, že zákon takové dodatečné doplnění úkonů zadavatele nezná, neboť při zjištění porušení zákona zadavatel dle § 111 odst. 6 zákona přijme takové opatření k nápravě, které zhojí závadný stav. Rozhodnutí o výběru se v daném případě doplňuje prostřednictvím doplnění odůvodnění zprávy o posouzení a hodnocení nabídek (dále jen „Zpráva o hodnocení“), kterou vyhotovila hodnotící komise jmenovaná zadavatelem. V této souvislosti tedy navrhovatel namítá, že mu není znám zákonný postup, na základě něhož by zadavatel byl oprávněn provést „doplnění“ hodnocení provedené hodnotící komisí. Pokud zadavatel zjistí, že hodnotící komise porušila postup, stanovený zákonem podle § 79 odst. 5 zákona, může buď jmenovat novou hodnotící komisi, nebo provést nové hodnocení sám. Navrhovatel tedy uzavřel, že zadavatel výše uvedeným „doplňujícím úkonem“ nezhojil protiprávní stav, který vznikl jeho nezákonným postupem při vydání rozhodnutí o výběru nejvhodnější nabídky.
20. Navrhovatel ve svém vyjádření dále konstatuje, že z Oznámení o doplnění rozhodnutí vyplývá, že zadavatel pouze upravil zprávu o hodnocení, neprovedl tedy celé nové hodnocení. Nové hodnocení bylo částečně provedeno pouze u subkritéria č. 1 – „implementace“, kde se změnil počet bodů tak, že všichni uchazeči dosáhli stejný počet 100 bodů a ve slovním vyjádření tak „plně vyhovují potřebám zadavatele v oblasti provozování DTM a systému monitoringu“. Dle navrhovatele fakticky došlo pouze k odstranění vět, prokazujících, že původně byla hodnocena nesprávná kritéria. Z toho dle zadavatele jednak plyne, že „nové“ hodnocení bylo provedeno pouze ve vztahu k jednomu hodnotícímu subkritériu a jednak, že není zřejmé, jak hodnocení probíhalo a zda vůbec probíhalo, pokud všichni uchazeči dosáhli plného počtu bodů. Dále navrhovatel ve vyjádření uvádí, že pokud zadavatel rozhodne o novém posouzení a hodnocení nabídek dle § 79 odst. 5 zákona, musí zopakovat celý postup, upravený v § 78 až 80 zákona, včetně vyhotovení nové zprávy o posouzení a hodnocení nabídek. Nové hodnocení provádí osoba odlišná od původní hodnotící osoby, která může mít rozdílný názor na míru splnění hodnotících kritérií a je proto nutné, aby nabídku hodnotila jako celek. Vyčleněním pouze jednoho kritéria k hodnocení je dle názoru navrhovatele porušena zásada transparentnosti dle § 6 zákona. Zadavatel tedy nejen hodnotil kritéria, která nebyla vymezena v zadávací dokumentaci ani oznámení o veřejné zakázce, ale zároveň je hodnotil nepovoleným způsobem, neboť vzájemně neporovnával nabídky v rámci dílčího subkritéria (nejvhodnější nabídce měl přidělit 100 bodů a ostatním sestupně podle nabízené kvality zpracování). I ve vztahu k hodnocení subkritéria č. 2 „zajištění bezpečnosti“ navrhovatel uplatňuje stejné námitky, jak je uvedeno výše, hodnotící komise tedy podle něj hodnotila to, co neměla (například komplexnost řešení) a navíc rovněž nesprávným způsobem, přičemž navrhovatel odkazuje na svá předchozí podání.



Vzhledem k tomu, že Oznámení se od zprávy o hodnocení v této části neliší, trvají námitky navrhovatele uvedené v dřívějších vyjádřeních.

21. V další námitce navrhovatel uvádí, že z Oznámení není zřejmé, kdo přesně provedl nové hodnocení nebo jeho doplnění ve zprávě o hodnocení. Navrhovatel dále uvedl, že doplněná zpráva o hodnocení měla být podepsána novými členy hodnotící komise. Pokud úkon „doplnění zprávy o hodnocení“ provedl sám zadavatel, pak se nemůže jednat o doplnění zprávy, kterou připravovala hodnotící komise, ale muselo by jít o zcela novou zprávu o posouzení a hodnocení dle § 80 zákona. Doplnění zprávy o hodnocení není oprávněna provádět osoba, která hodnocení původně neprováděla. Navrhovatel se ve vyjádření domnívá, že zadavatel Oznámením o doplnění rozhodnutí o výběru zamýšlel uvést, že vydává nové rozhodnutí o výběru nejvhodnější nabídky (se stejným výsledkem jako původní rozhodnutí).
22. V závěru svého vyjádření pak navrhovatel podává stanovisko k návrhu zadavatele na provedení nových důkazních prostředků a k návrhu na nařízení ústního jednání. Zadavatel jako důkaz konkrétně navrhuje provést analýzu nákladovosti veřejné zakázky a jejího předmětu. Provedení takového důkazního prostředku však navrhovatel považuje za neodůvodněné, neboť neposlouží jako podklad pro to, že správní řízení o návrhu se stalo bezpředmětným. Pokud zadavatel tvrdí, že „bezpředmětnost“ řízení nastala, pak navrhovatel s tímto tvrzením nesouhlasí a poukazuje přitom na to, že s tímto tvrzením nekoresponduje ani návrh zadavatele na nařízení ústního jednání.

#### **Vyjádření vybraného uchazeče k doplnění rozkladu zadavatele**

23. Vybraný uchazeč ve svém vyjádření k doplnění rozkladu provedenému zadavatelem dne 25. 3. 2011 konstatoval, že dle jeho informací dosud nedošlo ke zrušení zadávacího řízení, neboť Ministerstvo práce a sociálních věcí, prostřednictvím kterého si zadavatel nechal centrálně zadávat veřejné zakázky v průběhu zadávacího řízení, neudělilo zadavateli potřebný souhlas se zrušením zadávacího řízení. Vybraný uchazeč rovněž uvedl, že skutečnost, že ke zrušení zadávacího řízení nedošlo, potvrdil sám zadavatel svými následnými úkony, neboť doplnil zprávu o posouzení a hodnocení nabídek. Vybraný uchazeč proto konstatoval, že vychází z toho, že k podání učiněnému zadavatelem dne 25. 3. 2011 nebude přihlíženo a z hlediska skutkového stavu bude vycházet z toho, že zadávací řízení zrušeno nebylo.
24. K podání zadavatele ze dne 20. 4. 2011, které obsahuje návrh na zastavení řízení a doplnění rozkladu, vybraný uchazeč ve svém vyjádření ze dne 6. 5. 2011 uvádí, že opatření k nápravě provedené formou oznámení doplnění rozhodnutí o výběru nejvhodnější nabídky ze dne 18. 4. 2011, považuje za autoremeduru. Vybraný uchazeč má za to, že zadavatel postupoval správně, neboť s doplněním rozhodnutí o výběru nejvhodnější nabídky uchazeče seznámil a poskytl jim lhůtu k podání námitek. Vybraný uchazeč dále namítá, že zadavatel dodržel podmínky, kladené na něj v ust. § 111 odst. 6 zákona, když zpracoval doplňující hodnotící zprávu, obsahující zákonem předepsané náležitosti. Žádný z uchazečů tak nebyl dle názoru vybraného uchazeče autoremedurou zkrácen na svých právech. V návaznosti na provedenou autoremeduru má vybraný uchazeč za to, že správní řízení se stalo bezpředmětným ve

smyslu § 66 odst. 1 písm. g) správního řádu a zadavatel dle vybraného uchazeče oprávněně navrhl zastavení řízení. Vybraný uchazeč dále uvádí, že zákon autoremeduru připouští a zadavatel tedy objektivně mohl a dokonce měl svůj postup uvést do souladu se zákonem. Dle názoru vybraného uchazeče bylo doplnění rozhodnutí o výběru nejvhodnější nabídky, provedeno zadavatelem zcela komplexně. Shora uvedenou argumentaci navrhovatele, obsaženou v jeho vyjádření ze dne 29. 4. 2011, tedy vybraný uchazeč považuje za nesprávnou a negující možnost praktické aplikace ustanovení o autoremeduře. V závěru svého stanoviska vybraný uchazeč zastává názor, že doplněné hodnocení nabídek bylo provedeno oprávněnou osobou v souladu s ust. § 151 zákona, které neomezuje zastoupení zadavatele při přijetí opatření ve smyslu § 111 odst. 6 zákona.

### **Další vyjádření učiněná navrhovatelem**

25. Dne 18. 5. 2011 zaujal navrhovatel rovněž stanovisko k dalším dvěma podáním, a to k podání zadavatele ze dne 25. 3. 2011 a k podání vybraného uchazeče ze dne 6. 5. 2011. Podání zadavatele ze dne 25. 3. 2011, označené zadavatelem jako doplnění rozkladu, v němž zadavatel rovněž navrhuje zrušení zadávacího řízení, nepovažuje navrhovatel za relevantní právní úkon. Upozorňuje na skutečnost, že rozhodnutí o zrušení zadávacího řízení nebylo vydáno, a to s ohledem na obsah podání zadavatele ze dne 20. 4. 2001, který je s ním v rozporu. Navrhovatel dále dodává, že v předmětné věci nejsou dány ani důvody pro zrušení zadávacího řízení podle ust. § 84 odst. 2 písm. d) a e) zákona, které zadavatel rovněž výslovně uvádí ve svém podání.
26. S podáním vybraného uchazeče učiněným dne 6. 5. 2011, v němž vybraný uchazeč tvrdí, že doplnění rozhodnutí o výběru, které zadavatel přijal dne 18. 4. 2011, je možno považovat za rozhodnutí o autoremeduře, se navrhovatel neztotožnil. Navrhovatel totiž nesouhlasí s tím, že údajnou autoremedurou (tedy doplněním rozhodnutí o výběru) došlo ke zhojení vadných úkonů zadavatele. Navrhovatel má naopak za to, že vybraný uchazeč, pokud tvrdí, že k autoremeduře skutečně došlo, nezohledňuje tímto tvrzením zákonná ustanovení, popisující proces zadávání veřejných zakázek, neboť zadavatelé nejsou oprávněni doplňovat své úkony ex post a není tedy možné např. připustit doplnění zprávy o posouzení a hodnocení proto, že zpráva neobsahovala dostatečné zdůvodnění hodnocení, jak tomu bylo v daném případě. Nelze tedy připustit, aby zadavatel čekal na reakci uchazečů či Úřadu na obsah zprávy a teprve poté ji dle svého uvážení doplnil a vyhnul se tak odpovědnosti za nedodržení základních zásad dle zákona. Umožnění takového postupu by zcela popíralo zásadu transparentnosti dle § 6 zákona. Jakýkoliv úkon zadavatele, zejména úkon mající vliv na hodnocení nabídek a jejich pořadí, musí být proveden dostatečně transparentně a musí být přezkoumatelný.

### **Stanovisko předsedy Úřadu**

27. Po projednání rozkladů a jejich doplnění a veškerého spisového materiálu rozkladovou komisí jmenovanou podle § 152 odst. 3 správního řádu a po posouzení případu ve všech jeho vzájemných souvislostech jsem podle § 89 odst. 2 správního řádu napadené rozhodnutí

přezkoumal v rozsahu námitek uvedených v rozkladech a jejich doplnění a s přihlédnutím k návrhu rozkladové komise jsem dospěl k níže uvedenému závěru.

28. Úřad tím, že svým rozhodnutím č. j. ÚOHS-S343/2010/VZ-16850/2010/PVé ze dne 3. 1. 2011 rozhodl, že zadavatel nedodržel postup stanovený v ust. § 79 odst. 1 zákona tím, že nabídky uchazečů nehodnotil podle hodnotících kritérií uvedených v oznámení o zahájení zadávacího řízení a zadávací dokumentaci, přičemž tento postup mohl podstatně ovlivnit výběr nejvhodnější nabídky a jako opatření k nápravě zrušil rozhodnutí zadavatele o výběru nejvhodnější nabídky a všechny následující úkony zadavatele v zadávacím řízení a zadavateli uložil povinnost uhradit náklady řízení ve výši 30 000,- Kč, rozhodl správně a v souladu se zákonem. Rovněž s odůvodněním napadeného rozhodnutí jsem se v plné míře ztotožnil. V další části odůvodnění tohoto rozhodnutí budou v podrobnostech uvedeny důvody, pro které jsem rozhodl tak, jak je uvedeno ve výroku tohoto rozhodnutí.

#### **IV. K námitkám rozkladů**

29. V uvedeném případě je třeba vycházet ze skutečnosti, že zadavatel vymezil v zadávací dokumentaci jednotlivá dílčí hodnotící kritéria a subkritéria a jejich váhy, na základě nichž měla hodnotící komise a zadavatel sám provádět hodnocení nabídek uchazečů. V zadávací dokumentaci byla zveřejněna celkem tři dílčí hodnotící kritéria, a to ad a) nabídková cena, ad b) doba implementace nového řešení a ad c) způsob implementace a zajištění nového řešení. V rámci dílčího hodnotícího kritéria ad c) byla dle zadávací dokumentace hodnocena další dvě subkritéria č. 1 a č. 2, která jsou výše specifikována. K jednotlivým dílčím hodnotícím kritériím a subkritériím byly přitom v zadávací dokumentaci přiřazeny konkrétní činnosti, jejichž provádění a jejich kvalita měla být předmětem hodnocení. Je zřejmé, že dle dílčího hodnotícího kritéria uvedeného ad c) a subkritéria č. 1 měl zadavatel hodnotit výhradně ty činnosti a služby, které spadaly pod bod 6. 1. 5. 1. zadávací dokumentace, tedy způsob zavedení a zajištění implementace DTM ze stávajícího systému na nové řešení nabízené uchazečem včetně zprovoznění monitoringu a způsob provedení přechodu na toto nové řešení. Pokud zadavatel připustil v rámci subkritéria č. 1 hodnocení jiných činností, které do oblasti specifikované v bodu 6. 1. 5. 1 nespádaly a neměly tedy být hodnoceny v rámci uvedeného subkritéria, pak tím způsobil stav, kdy nabídky nebyly hodnoceny podle kritérií, které sám stanovil v oznámení o zahájení zadávacího řízení a v zadávací dokumentaci. Tento postup zadavatele mohl zcela jednoznačně ovlivnit výběr nejvhodnější nabídky. Zadavatel se snažil své pochybení napravit a provedl „doplňující“ hodnocení.
30. Z hlediska procesního postupu i z hlediska věcného je dále zřejmé, že zadavatel podal celkem dvě podání, která označil jako doplnění rozkladu (podání ze dne 25. 3. 2011 a ze dne 20. 4. 2011). Tato podání zadavatele však vykazují závažné nedostatky věcného charakteru a rovněž se navzájem vylučují. V podání ze dne 25. 3. 2011 totiž zadavatel požaduje zastavení řízení, což odůvodňuje údajnou bezpředmětností žádosti (návrhu) podle § 66 odst. 1 písm.g) správního řádu, současně však trvá na svých výhradách proti napadenému rozhodnutí Úřadu a žádá o provedení nápravy v řízení před Úřadem. Takto formulovaný návrh je tedy vnitřně rozporný, neboť obsahuje protichůdné požadavky. Podání ze dne 25. 3. 2011 je zároveň v přímém rozporu s dalším, později učiněným podáním zadavatele ze dne 20. 4. 2011. Tento

„návrh“ je po formální stránce označen shodně a zadavatel v něm rovněž namítá zjevnou bezpředmětnost žádosti (návrhu), kterou odůvodňuje tím, že zohlednil výtky Úřadu, uvedené v napadeném rozhodnutí, když částečně upravil rozhodnutí o výběru. Za těchto podmínek je tedy podáním ze dne 20. 4. 2011 doplňováno původní rozhodnutí o výběru, ačkoliv v předchozím podání ze dne 25. 3. 2011 bylo naopak navrženo zrušení zadávacího řízení. Obě podání si tedy vzájemně odporují. K podání ze dne 25. 3. 2011, který byl učiněn dříve, tedy nelze přihlížet a nejde tedy o relevantní právní úkon zadavatele, učiněný ve vztahu k danému zadávacímu řízení. Ke stejnému závěru ostatně dospěli i účastníci řízení, a to vybraný uchazeč v podání ze dne 16. 5. 2011 a navrhovatel pak v podání ze dne 18. 5. 2011.

31. Ve vztahu k doplnění rozhodnutí o výběru nejvhodnější nabídky, oznámené zadavatelem zejména uvádím, že tímto doplněním především došlo pouze k částečné úpravě zprávy o hodnocení nabídek pouze ve vztahu k jednomu subkritériu. Tento postup zadavatele není v souladu s ust. § 79 odst. 5 zákona, podle něhož zadavatel rozhodne o novém posouzení a hodnocení nabídek, pokud zjistí, že hodnotící komise porušila postup stanovený tímto zákonem. Vyčleněním pouze jednoho subkritéria k hodnocení, tedy zadavatel provedl nové hodnocení nedostatečně a porušil zásadu transparentnosti vyjádřenou v § 6 zákona. Pro nové posouzení a hodnocení nabídek ustanoví zadavatel jinou hodnotící komisi, případně provede nové posouzení a hodnocení sám. Tuto povinnost však zadavatel nesplnil, neboť provedl nové hodnocení pouze částečně u jednoho kritéria. Z oznámení o doplnění rozhodnutí o výběru nejvhodnější nabídky rovněž není zřejmé, zda vůbec byla zadavatelem jmenována nová hodnotící komise, či zda právní zástupce zadavatele provedl nové částečné hodnocení sám. Dokument totiž není podepsán členy nově jmenované hodnotící komise.
32. K možnosti použití vlastní iniciativy zadavatele, tedy přijetí opatření k nápravě v případě zjištění porušení zákona ve smyslu ust. § 111 odst. 6 zákona (tzv. autoremedury) v zadávacím řízení uvádím následující. Uvedené ustanovení lze aplikovat v případě, kdy zadavatel zjistí porušení zákona a pak má tedy povinnost přijmout adekvátní opatření k nápravě zjištěných porušení zákona. Účelem použití uvedeného ustanovení je tedy dosáhnout nápravy zjištěného porušení zákona. Způsob provedení nápravy závisí na tom, v čem porušení zákona spočívá a jak lze nápravy dosáhnout. V uvedeném případě však zadavatel nepostupoval v souladu se zákonem, neboť podle § 79 odst. 5 zákona nové posouzení a hodnocení nabídek provedl pouze částečně, pouze ve vztahu k jedinému subkritériu, jak je popsáno výše a neprovedl tedy nové posouzení a hodnocení všech nabídek. Zadavatel tedy při přijetí jím tvrzeného opatření k nápravě jednak nerespektoval platná ustanovení zákona vztahující se k postupu při posouzení a hodnocení nabídek podle § 79 odst. 1 zákona, a dále k postupu při novém hodnocení nabídek samotným zadavatelem podle § 79 odst. 5 zákona, současně však fakticky ani nenaplnil obsah nápravného opatření uloženého Úřadem ve výroku napadeného rozhodnutí, kterým bylo rozhodnutí zadavatele o výběru nejvhodnější nabídky zrušeno jako celek a ponechal je v platnosti ve znění provedeného „doplnění“. Takový postup ze strany zadavatele s ohledem na shora uvedené nelze akceptovat, a proto je třeba jeho námitky vztahující se k jím provedenému postupu odmítnout.
33. K procesní námitce zadavatele, uvedené v rozkladu zadavatele, že Úřad se nevypořádal se všemi důkazy, neboť nepřihlédl ke znaleckému posudku, který mu byl předložen v rámci

přezkumu uvádím, že uvedený znalecký posudek byl vypracován ve věci posouzení způsobu řešení zabezpečení vstupu do sítí zadavatele u obdržených nabídek. Tato oblast předmětu plnění měla být hodnocena v rámci subkritéria č. 2. Úřad však označil za učiněný v rozporu se zákonem postup zadavatele při hodnocení subkritéria č. 1. Závěry vyplývající z posudku tedy nemohly žádným způsobem ovlivnit rozhodování Úřadu v této věci.

### **Závěr**

34. Po zvážení všech aspektů dané věci a po zjištění, že Úřad postupoval v souladu se zákonem a správním řádem, jsem dospěl k závěru, že nenastaly podmínky pro zrušení nebo změnu napadeného rozhodnutí z důvodů uvedených v rozkladech.
35. Vzhledem k výše uvedenému, když jsem neshledal důvody pro zrušení či změnu napadeného rozhodnutí, rozhodl jsem tak, jak je ve výroku uvedeno.

### **POUČENÍ**

Proti tomuto rozhodnutí se nelze podle § 91 odst. 1 správního řádu dále odvolat.

Otisk úředního razítka

Ing. Petr Rafaj  
předseda Úřadu  
pro ochranu hospodářské soutěže

Obdrží:

doc. JUDr. Ing. Radek Jurčík. Ph.D, advokát se sídlem Čápkova 44, 602 00 Brno  
Mgr. Jiří Černý, advokát AK Peterka & Partners, se sídlem na Příkopě 15/583, 110 00 Praha 1  
Dr. iur. Jiří Němec, advokát AK BbH, se sídlem Klimentská 1270/10, 110 00 Praha 1

Vypraveno:

Viz otisk razítka pošty nebo otisk datového razítka na datových schránkách