



UOHSX004U237

PŘESED A ÚŘADU PRO OCHRANU HOSPODÁŘSKÉ SOUTĚŽE



ROZHODNUTÍ

Č. j.: ÚOHS-R165/2010/VZ-10200/2013/310/BVÍ

Brno 3. června 2013

Ve správním řízení o rozkladu ze dne 1. 11. 2010 (doručeném Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže dne 2. 11. 2010), jenž podal zadavatel -

- **město Roudnice nad Labem**, IČ 00264334, se sídlem Karlovo nám. 21, 413 01 Roudnice nad Labem,

proti rozhodnutí Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže č. j. ÚOHS-S169/2010/VZ-8695/2010/520/ABr ze dne 20. 9. 2010, ve věci přezkoumání úkonů zadavatele učiněných v rámci zadávacího řízení pro veřejnou zakázku s názvem „**Revitalizace centra města v památkové zóně Roudnice nad Labem**“, probíhajícího v režimu otevřeného řízení, jehož oznámení bylo v informačním systému o veřejných zakázkách uveřejněno dne 13. 2. 2009 pod ev. č. 60028235, kde dalším účastníkem správního řízení je vybraný uchazeč –

- společnost **EUROVIA CS, a. s.** (dříve „Stavby silnic a železnic, a. s.“), IČ 45274924, se sídlem Národní 10, 113 19 Praha 1, ve správním řízení zastoupený JUDr. Vladimírem Formánkem, advokátem, se sídlem Hradiště 96/6, 400 01 Ústí nad Labem,

jsem podle § 152 odst. 5 písm. a) a v návaznosti na § 90 odst. 1 písm. b) zákona č. 500/2004 Sb., správní řád, ve znění pozdějších předpisů, s přihlédnutím k právním závěrům rozsudku Krajského

soudu v Brně ze dne 2. 8. 2012 č. j. 62Af 19/2011-116 a rozsudku Nejvyššího správního soudu ze dne 22. 11. 2012 č. j. 7 Afs 72/2012-45 rozhodl takto:

rozhodnutí Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže č. j. ÚOHS-S169/2010/VZ-8695/2010/520/ABr ze dne 20. 9. 2010

r u š í m

a věc

v r a c í m

Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže k novému projednání.

ODŮVODNĚNÍ

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

1. Úřad pro ochranu hospodářské soutěže (dále jen „**Úřad**“) jako orgán příslušný podle § 112 zákona č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „**zákon**“)¹, k výkonu dohledu nad zadáváním veřejných zakázek, obdržel dne 12. 10. 2009 podnět k prošetření postupů zadavatele – města Roudnice nad Labem, IČ 00264334, se sídlem Karlovo nám. 21, 413 01 Roudnice nad Labem (dále jen „**zadavatel**“), učiněných v rámci zadávacího řízení pro veřejnou zakázku s názvem „Revitalizace centra města v památkové zóně Roudnice nad Labem“, probíhajícího v režimu otevřeného řízení, jehož oznámení bylo v informačním systému o veřejných zakázkách uveřejněno dne 13. 2. 2009 pod ev. č. 60028235 (dále jen „**veřejná zakázka**“).
2. Zadávací řízení pro veřejnou zakázku bylo zahájeno dne 11. 2. 2009, kdy zadavatel v souladu s § 26 odst. 1 písm. a) zákona odeslal oznámení o zahájení zadávacího řízení k uveřejnění v informačním systému o veřejných zakázkách.
3. Ve stanovené lhůtě obdržel zadavatel celkem šest nabídek, z nichž jedna byla ze zadávacího řízení vyřazena (a uchazeč, který ji podal, byl následně na základě rozhodnutí zadavatele ze dne 13. 3. 2009 vyloučen z účasti v zadávacím řízení pro veřejnou zakázku) z důvodu neprokázání splnění minimální úrovně technických kvalifikačních předpokladů dle § 56 odst. 3 písm. a) zákona.
4. Dne 12. 3. 2009 proběhlo jednání hodnotící komise, na němž bylo provedeno posouzení a hodnocení předložených nabídek. Z Oznámení o zakázce ze dne 11. 2. 2009 a ze zadávací dokumentace pro veřejnou zakázku vyplývá, že základním hodnotícím kritériem byla v souladu s § 78 odst. 1 písm. a) zákona ekonomická výhodnost nabídky, přičemž zadavatel vymezil dílčí hodnotící kritéria takto: „*Celková cenová nabídka vč. DPH*“ s váhou 45 %, „*Lhůta*

¹ Pokud je v rozhodnutí uveden odkaz na zákon, jedná se vždy o znění účinné ke dni zahájení šetřeného zadávacího řízení ve smyslu ust. § 26 zákona v návaznosti na ust. § 158 odst. 1 a 2 zákona.

plnění ve dnech“ s váhou 20 %, „Záruční podmínky a celková úprava zajištění“ s váhou 20 % a „Splatnost ceny díla“ s váhou 15 %“. Obecně ke způsobu hodnocení zadavatel v zadávací dokumentaci pro veřejnou zakázku uvedl, že „bodové váhy hodnotících kritérií jsou stanoveny tak, aby „ideální uchazeč/dodavatel“ mohl získat až 1 000 bodů (100 %) z hodnocení všech skupin hodnotících kritérií. Tyto bodové váhy jsou určeny jednak komparativně (kdy potřebné body budou přiděleny porovnáním cen v nabídkách, a kdy nulové hodnocení znamená nejméně výhodnou nabídku), a jednak absolutně (kdy je bodové hodnocení určeno např. splněním či nesplněním požadavku či např. technickou úrovní navrženého řešení, kdy nulové hodnocení znamená skutečnou nevhodnost dotyčné části nabídky). Neuvedení odpovědi či nezadání požadovaného údaje má za následek nulové hodnocení příslušných kritérií“.

5. Dále zadavatel specifikoval podrobnosti v rámci dílčího hodnotícího kritéria s názvem „Záruční podmínky a celková úprava zajištění“ tak, že „*délka minimální záruční lhůty na jakost dodávky jako celek i její jednotlivé části bude minimálně 24 měsíců. Maximální uznatelná délka této záruční lhůty v rámci hodnotících kritérií je 120 měsíců (tj. všechny nabídky obsahující 120 a více měsíců obdrží v rámci tohoto dílčího kritéria 200 bodů). Pokud uchazeč uvede na některé komponenty dodávky kratší záruční lhůtu, bude zadavatelem do hodnocení zahrnuta tato kratší lhůta*“.
6. V rámci části zadávací dokumentace pro veřejnou zakázku věnující se obsahu smlouvy na plnění předmětu veřejné zakázky, která měla tvořit součást nabídek, zadavatel uvedl, že „*splatnost daňových dokladů odsouhlasených pověřeným pracovníkem zadavatele bude min. 21 dní od data jejich doručení zadavateli. Splatnost je jedním z hodnotících kritérií a je stanovena jako minimální*“. Ve vztahu k budoucímu obsahu této smlouvy zadavatel dále uvedl, že návrh smlouvy musí mimo jiné obsahovat i „*záruku za dílo s minimální záruční dobou 36 měsíců, když běh záruční doby počne dnem předání posledního z dílčích úkonů předmětu zakázky spolu s uvedením lhůty k posouzení oprávněnosti vad a termínu jejich odstranění*“ a dále „*pokuty, sankce a ostatní ustanovení o celkovém zajištění akce*“.
7. Ve vztahu k dílčímu hodnotícímu kritériu „Lhůta plnění ve dnech“ zadavatel v zadávací dokumentaci pro veřejnou zakázku pouze uvedl, že „*předběžně předpokládá délku realizace veřejné zakázky nanejvýš do 1. 3. 2010*“.
8. Z Protokolu z jednání hodnotící komise ze dne 12. 3. 2009 vyplývá, že hodnotící komise v rámci dílčího hodnotícího kritéria „Celková cenová nabídka vč. DPH“ přidělila uchazečům body tímto způsobem: uchazeči, který podal nabídku č. 1, a který nabídl nabídkovou cenu ve výši 47 956 966,40 Kč, bylo uděleno 150 bodů, uchazeči, který podal nabídku č. 3, a který nabídl nabídkovou cenu ve výši 42 593 101,91 Kč, bylo uděleno 450 bodů, uchazeči, který podal nabídku č. 4, a který nabídl nabídkovou cenu ve výši 47 575 220,40 Kč, bylo uděleno 250 bodů, uchazeči, který podal nabídku č. 5, a který nabídl nabídkovou cenu ve výši 43 362 767 Kč, bylo uděleno 350 bodů a uchazeči, který podal nabídku č. 6, a který nabídl nabídkovou cenu ve výši 52 443 666,25 Kč, bylo uděleno 100 bodů.

9. V rámci dílčího hodnotícího kritéria „Lhůta plnění ve dnech“ byly hodnotící komisí přiděleny body takto: uchazeči, který podal nabídku č. 1, a který uvedl lhůtu plnění v délce 225 dní, bylo uděleno 200 bodů, uchazeči, který podal nabídku č. 3, a který uvedl lhůtu plnění v délce 306 dní, bylo uděleno 0 bodů, uchazeči, který podal nabídku č. 4, a který uvedl lhůtu plnění v délce 185 dní, bylo uděleno 200 bodů, uchazeči, který podal nabídku č. 5, a který uvedl lhůtu plnění v délce 259 dní, bylo uděleno 150 bodů a uchazeči, který podal nabídku č. 6, a který uvedl lhůtu plnění v délce 245 dní, bylo uděleno 100 bodů.
10. Bodové ohodnocení uchazečů dle dílčího hodnotícího kritéria „Splatnost ceny díla“ s váhou 15 % vypadalo následovně: uchazeči, který podal nabídku č. 1, a který uvedl lhůtu splatnosti faktur v délce 95 dní, bylo uděleno 150 bodů, uchazeči, který podal nabídku č. 3, a který uvedl lhůtu splatnosti faktur v délce 121 dní, bylo uděleno 150 bodů, uchazeči, který podal nabídku č. 4, a který uvedl lhůtu splatnosti faktur v délce 120 dní, bylo uděleno 150 bodů, uchazeči, který podal nabídku č. 5, a který uvedl lhůtu splatnosti faktur v délce 92 dní, bylo uděleno 110 bodů, a uchazeči, který podal nabídku č. 6, a který uvedl lhůtu splatnosti faktur v délce 101 dní, bylo uděleno 150 bodů.
11. Pokud jde o dílčí hodnotící kritérium „Záruční podmínky a celková úprava zajištění“ s váhou 20 %, z protokolu, který dokládá průběh hodnocení nabídek, vyplývá, že hodnotící komise rozdělila toto dílčí hodnotící kritérium na tato tři subkritéria: „*Celková záruční doba v měsících*“, „*Celkové zajištění/bankovní záruka*“ a „*Ostatní sankce a smluvní penále*“. Bodové ohodnocení dle těchto hodnotících subkritérií bylo hodnotící komisí přiděleno takto: v rámci subkritéria „*Celková záruční doba v měsících*“ přidělila hodnotící komise všem nabídkám po 80 bodech, přičemž uchazeči, kteří podali nabídku č. 1, 3, 4 a 5 nabídli záruční dobu v délce 120 měsíců, a uchazeč, který podal nabídku č. 6, uvedl záruční dobu v délce 101 měsíců.
12. Při hodnocení dle subkritéria „*Celkové zajištění/bankovní záruka*“ obdržel body pouze uchazeč, který podal nabídku č. 4 (za nabídnutou bankovní záruku ve výši 4 700 000 Kč získal 80 bodů) a uchazeč, který podal nabídku č. 6 (za nabídnutou bankovní záruku ve výši 2 000 000 Kč získal 60 bodů). Ostatní uchazeči obdrželi 0 bodů.
13. V rámci hodnocení dle posledního subkritéria daného dílčího hodnotícího kritéria („*Ostatní sankce a smluvní penále*“) získal uchazeč, který podal nabídku č. 1, celkem 20 bodů, dále uchazeč, který podal nabídku č. 3, celkem 5 bodů, dále uchazeč, který podal nabídku č. 4, celkem 40 bodů, uchazeč, který podal nabídku č. 5, celkem 10 bodů a uchazeč, který podal nabídku č. 6, celkem 30 bodů. V protokolu nejsou k tomuto subkritériu uvedeny další relevantní údaje či hodnoty, které byly v tomto případě předmětem hodnocení.
14. Na základě provedeného hodnocení nabídek byla jako ekonomicky nejvýhodnější vyhodnocena nabídka č. 4 uchazeče EUROVIA CS a.s. (dříve „*Stavby silnic a železnic, a.s.*“), IČ 45274924, se sídlem Národní 10, 113 19 Praha 1 (dále jen „**vybraný uchazeč**“). Nabídka vybraného uchazeče obdržela celkem 800 bodů. Zadavatel rozhodl o výběru nejvhodnější nabídky dne 13. 3. 2009.

15. Dne 12. 10. 2009 obdržel Úřad podnět k zahájení správního řízení z úřední povinnosti ve věci přezkumu postupů zadavatele při zadávání veřejné zakázky. V rámci tohoto podnětu byla specifikována podezření na porušení zákona spočívající v porušení zásady transparentnosti a rovného zacházení dle § 6 zákona.
16. Přípisem ze dne 4. 6. 2010 č. j. ÚOHS-S169/2010/VZ-7525/2010/520/ABr informoval Úřad zadavatele a vybraného uchazeče o zahájení správního řízení z moci úřední ve věci přezkoumání postupů zadavatele při zadávání veřejné zakázky.

II. Napadené rozhodnutí

17. Dne 20. 9. 2010 vydal Úřad rozhodnutí č. j. ÚOHS-S169/2010/VZ-8695/2010/520/ABr (dále jen „**napadené rozhodnutí**“) v němž rozhodl o tom že se zadavatel při zadávání veřejné zakázky dopustil správního deliktu dle § 120 odst. 1 písm. a) zákona tím, že nedodržel postup stanovený ustanovením
 - a) § 44 odst. 3 písm. f) a § 6 zákona, neboť v zadávací dokumentaci nestanovil způsob hodnocení nabídek podle dílčích hodnotících kritérií, tj. přidělování bodů podle hodnotících kritérií za rozmezí údajů z nabídek,
 - b) § 78 odst. 4 a § 6 zákona tím, že stanovil dílčí hodnotící kritérium „Záruční podmínky a celková úprava zajištění“ způsobem, který zadavateli při hodnocení nabídek neumožnil dodržet zásadu transparentnosti,
 - c) § 80 odst. 1 zákona v návaznosti na § 6 zákona, když nepostupoval transparentním způsobem a do protokolu z jednání hodnotící komise o posouzení a hodnocení nabídek ze dne 12. 3. 2009 neuvedl údaje o tom, jak byly jednotlivé nabídky hodnoceny v rámci dílčího hodnotícího kritéria „Záruční podmínky a celková úprava zajištění“.
18. Úřad uzavřel, že tyto postupy zadavatele mohly podstatně ovlivnit výběr nejvhodnější nabídky, a vzhledem k tomu, že zadavatel dne 6. 5. 2009 uzavřel s vybraným uchazečem smlouvu na plnění předmětu veřejné zakázky, uložil Úřad zadavateli za spáchání předmětného deliktu sankci v podobě pokuty ve výši 70 000 Kč.
19. Z napadeného rozhodnutí vyplývá, že Úřad shledal pochybení zadavatele týkající se vymezení obsahu dílčího hodnotícího kritéria s názvem „Záruční podmínky a celková úprava zajištění“ netransparentním způsobem v tom, že zadavatel neurčil, jaké údaje z nabídek uchazečů budou předmětem hodnocení v rámci „celkové úpravy zajištění“. Zajištění závazků je právním institutem značně různorodým, zahrnujícím zástavní právo, smluvní pokutu, ručení, bankovní záruku, atd. Uchazeči však na základě takto nedostatečně vymezeného hodnocení neměli dostatečnou představu, který ze zajišťovacích institutů považuje zadavatel za nejvýznamnější. Uchazeči mohli mít různé představy o důležitosti jednotlivých aspektů plnění, přičemž nemohli předem přizpůsobit své nabídky potřebám zadavatele, pokud o nich nevěděli.

20. Dále Úřad zkonstatoval, že pokud zadavatel nestanovil způsob hodnocení nabídek předem, nemohla tento nedostatek zhojit sama hodnotící komise ve fázi hodnocení nabídek. Zadavatel předem nevymezil, že body budou přidělovány za „rozmezí hodnot“, jak tomu bylo v rámci hodnocení dle dílčího hodnotícího kritéria „Záruční podmínky a celková úprava zajištění“ (např. záruky v rozsahu 100 – 120 měsíců měly pro zadavatele dle hodnotící komise stejný význam, neboť všem nabídkám přidělila komise 80 bodů). Obdobné pochybení shledal Úřad při hodnocení dílčího hodnotícího kritéria „Lhůta plnění ve dnech“ a „Celková cenová nabídka vč. DPH“.
21. Postupy zadavatele byly shledány jako rozporné s § 6 zákon i z toho důvodu, že zadavatel jakožto hodnotící subkritérium hodnotil bankovní záruku, kterou však v rámci zadávacích podmínek nepožadoval, a tato nebyla tedy nabídnuta ze strany všech uchazečů. Dále v rámci hodnotícího subkritéria „Sankce a smluvní pokuty“ zadavatel nestanovil, které nabízené sankce budou předmětem tohoto hodnocení.
22. Netransparentní vymezení hodnotících kritérií a způsobu hodnocení se projevilo v samotné fázi hodnocení nabídek, když způsobilo jeho netransparentnost. Úřad shledal, že z protokolu dokladujícího průběh hodnocení nabídek vyplývá, že hodnotící komise přidělovala jednotlivým nabídkám body podle systému, *„kdy určitý počet bodů přidělila za rozmezí hodnot z nabídek nebo podle pořadí nabídnutých hodnot, což nebylo v zadávací dokumentaci předem stanoveno“*. Z protokolu ovšem nevyplývá, z jakého důvodu přidělila hodnotící komise různým hodnotám nabízeným uchazeči totožný počet bodů (např. v rámci dílčího hodnotícího kritéria „Splatnost ceny díla“ obdrželi uchazeči shodně 150 bodů, ačkoli jejich nabídky udávaly splatnost faktur v délce 95, 101, 120 a 121 dnů.
23. Předmětný protokol dále neobsahuje informace o tom, které údaje z nabídek uchazečů byly předmětem hodnocení v rámci hodnotícího subkritéria „Sankce a smluvní pokuty“. Úřad v této souvislosti uzavřel, že zadavatel při výběru nejvhodnější nabídky nepostupoval transparentně, neboť nelze zjistit, které konkrétní skutečnosti jej vedly k závěru, že konkrétní nabídka je pro něj dle dílčích hodnotících kritérií ekonomicky nejvýhodnější.
24. Úřad nepřistoupil k provedení zadavatelem navrhovaného důkazu výpovědi svědků (členů hodnotící komise a zástupců vybraného uchazeče), neboť pro posouzení obsahu zadávací dokumentace je relevantní toliko její text. Provedení tohoto důkazu se tedy Úřadu jeví jako bezpředmětné, neboť zadavatelem v zadávací dokumentaci neuvedené skutečnosti není možné dodatečně zjistit z výpovědi svědků.

III. Námitky rozkladu

25. Proti napadenému rozhodnutí podal zadavatel rozklad, který byl Úřadu doručen v zákonné lhůtě dne 2. 11. 2010. Zadavatel v rozkladu uvedl, že napadené rozhodnutí bylo vydáno na základě nedostatečně zjištěného skutkového stavu věci, přičemž Úřad nerespektoval zásadu slyšení účastníků, pokud nepřistoupil k provedení zadavatelem navrženého důkazu (výslech svědků).

26. Dále zadavatel namítal, že závěr Úřadu ohledně porušení § 44 odst. 3 písm. f) zákona a § 6 zákona (nedostatečné vymezení způsobu hodnocení nabídek v zadávací dokumentaci), je odůvodněn netransparentně a výrok neodpovídá jeho odůvodnění. Nad tuto skutečnost byl zadavatel přesvědčen o tom, že k porušení zákona z jeho strany nedošlo.
27. Napadené rozhodnutí se zadavateli jevílo coby netransparentní i z toho důvodu, že ve vztahu k určení, zda skutečně zadavatel pro hodnocení nabídek zvolil jako základní hodnotící kritérium ekonomickou výhodnost nabídek, je toto rozhodnutí postaveno na nepřezkoumatelném základu a je tudíž nezákonné. Dle zadavatele byla stanovena pouze povinnost vymežit v zadávacích podmínkách dílčí hodnotící kritéria, což také učinil.
28. Ve vztahu k netransparentnosti protokolu, dokumentujícího průběh hodnocení nabídek, zadavatel namítal, že výrok napadeného rozhodnutí v této souvislosti nekoresponduje s tím, co bylo zadavatelovou povinností na základě § 80 odst. 1 zákona. Z napadeného rozhodnutí nevyplývá, čeho konkrétně se měl zadavatel svým jednáním dopustit.
29. Zadavatel dále rozkladem brojil proti výši uložené pokuty, při jejímž určení měl Úřad opominout svou ustálenou rozhodovací praxi, přičemž zadavatel odkázal na dřívější rozhodnutí Úřadu ze dne 4. 11. 2005 č. j. VZ/S 164/05-153/5158/05-Kr, na jehož základě Úřad uložil zadavateli pokutu ve výši 15 000 Kč za spáchání deliktu, kdy tento zadavatel vůbec nepostupoval dle zákona. Ve vztahu k takovému závažnějšímu chování a nízké pokutě se pokuta ve výši 70 000 Kč jevíla zadavateli jako nepřiměřená. Úřad nevezl v potaz skutečnost, že zadavatel v průběhu správního řízení předcházejícího vydání napadeného rozhodnutí s Úřadem spolupracoval a snažil se spornou věc objasnit. Při určení výměry uložené pokuty nemělo být ze strany Úřadu dostatečně přihlédnuto k závažnosti správního deliktu, ke způsobu jeho spáchání, jeho následkům a k okolnostem, za nichž byl spáchán.
30. Z rozkladu dále vyplývalo, že v období od 4. 8. 2010 do 31. 8. 2010 probíhala u zadavatele veřejnosprávní kontrola ve smyslu § 13 odst. 1 zákona č. 320/2001 Sb., o finanční kontrole, ve znění pozdějších předpisů, ze strany Regionální rady regionu soudržnosti Severozápad. Tento kontrolní orgán neshledal žádné nedostatky, přičemž tato skutečnost nebyla Úřadem dostatečně zohledněna.

IV. Závěr rozkladu

31. Závěrem rozkladu zadavatel požadoval zrušení napadeného rozhodnutí a nový přezkum věci ze strany Úřadu, nebo změnu napadeného rozhodnutí v tom smyslu, že zadavatel se v rámci přezkoumávaných skutečností nedopustil žádného porušení konkrétních ustanovení zákona.

V. Řízení o rozkladu

32. Úřad neshledal důvody pro postup podle § 87 zákona č. 500/2004 Sb., správní řád, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „**správní řád**“), a v souladu s ustanovením § 88 odst. 1 správního řádu postoupil věc orgánu rozhodujícímu o rozkladu.

Vyjádření vybraného uchazeče

33. Vybraný uchazeč se k rozkladu zadavatele vyjádřil dne 11. 11. 2010 a uvedl, že dosud neměl důvod pochybovat o správnosti a zákonnosti postupů zadavatele.

Stanovisko předsedy Úřadu

34. Předseda Úřadu dospěl k závěru, že Úřad tím, že svým rozhodnutím č. j. ÚOHS-S169/2010/VZ-8695/2010/520/ABr ze dne 20. 9. 2010 rozhodl, že se zadavatel dopustil správního deliktu podle § 120 odst. 1 písm. a) zákona nedodržáním zákonných ustanovení vymezených v napadeném rozhodnutí, rozhodl správně a v souladu se zákonem.
35. Pokud šlo o výši pokuty, která byla napadeným rozhodnutím za uvedený správní delikt uložena, dospěl předseda Úřadu k pochybnostem, zda lze její výši považovat za přiměřenou závažnosti správního deliktu, zejména způsobu jeho spáchání, jeho následkům a okolnostem, za nichž byl spáchán. Z uvedeného důvodu přistoupil předseda Úřadu ke změně napadeného rozhodnutí (resp. jeho výroku II.).

VI. K námitkám rozkladu

36. V rozhodnutí o rozkladu ze dne 11. 1. 2011 č. j. ÚOHS-R165/2010/VZ-362/2011/310/EKu (dále jen „**rozhodnutí o rozkladu**“) předseda Úřadu konstatoval, že argumentace, kterou zadavatel v rozkladu uvedl, se z velké části shodovala s tvrzeními zadavatele namítanými v prvostupňovém správním řízení, s nimiž se Úřad v napadeném rozhodnutí dostatečně a podrobně vypořádal.
37. Navrhovaný důkaz výsledkem svědků nebyl proveden proto, že pro posouzení nejasnosti zadávací dokumentace bylo rozhodující a dostačující zohlednění jejího znění, dodatečné vysvětlení členů hodnotící komise by na jejím posouzení tedy stěžejí mohlo něco změnit, a tudíž jej předseda Úřadu považoval za irelevantní.
38. K vymezení způsobu hodnocení nabídek předseda Úřadu konstatoval, že považuje za netransparentní, pokud u matematicky vyjádřitelných hodnotících kritérií uchazeči předem neví, že za různé, v nabídkách uvedené údaje, které jsou předmětem hodnocení, mohou obdržet stejný počet bodů. Uchazeči by tak mohli konstruovat své nabídky jiným způsobem, aby docílili příznivějšího hodnocení. Nelze proto ani vyloučit, že by transparentnější vymezení způsobu hodnocení podaných nabídek nemohlo vést k výběru zcela jiné nabídky.
39. Pokud jde o sporné dílčí hodnotící kritérium s názvem „Záruční podmínky a celková úprava zajištění“, předseda Úřadu shledal pochybení zadavatele v tom smyslu, že zadávací podmínky neobsahovaly přesnou specifikaci předmětu hodnocení v rámci tohoto kritéria, tedy informaci, které údaje z nabídek budou pro toto hodnocení rozhodující. Ze zadávacích podmínek nevyplývalo, zda bude předmětem hodnocení zajištění termínu, kvality předmětu plnění či včasného odstraňování vad, prostřednictvím smluvní pokuty, bankovní záruky

či jiných zajišťovacích institutů. Jestliže zadavatel předem nestanovil, který zajišťovací institut pro něj má význam, nemohla tento nedostatek odstranit hodnotící komise, i když se zadavatel s jejím rozhodnutím ztotožnil. Tento nedostatek zadávací dokumentace mohl, stejně jako v předchozím případě, ovlivnit způsob konstrukce nabídek, a tedy i jejich hodnocení a výsledné pořadí.

40. Požadavek Úřadu, aby zpráva o posouzení a hodnocení nabídek obsahovala informace, ze kterých by bylo patrné, proč právě ta konkrétní nabídka získala určitý počet bodů, z jakého důvodu byly přidělovány body za rozmezí nabízených hodnot, a jak se tedy nabídky ve světle provedeného hodnocení lišily, dle předsedy Úřadu rámec zákona nepřekračoval, a naopak v sobě reflektoval základní zásady uvedené v § 6 zákona, v jejichž kontextu je nutné nahlížet i na § 80 odst. 1 zákona. I když jsou ve zprávě o posouzení a hodnocení nabídek uvedeny údaje o výši přidělených bodů jednotlivým nabídkám, bylo v souladu se zásadou transparentnosti nutné uvést i takové údaje, které v podrobnostech objasní důvody, proč hodnotící komise konkrétní počty bodů nabídkám přidělila. Jestliže z protokolu o posouzení a hodnocení nabídek naposledy uvedené skutečnosti nebylo možné vyčíst, postup zadavatele požadavkům transparentnosti nedostal, a tak jej nebylo možné ani přezkoumat.
41. Předseda Úřadu v rozhodnutí o rozkladu přistoupil ke snížení uložené pokuty ze 70 000 Kč na 50 000 Kč. Důvodem nebyly zadavatelem tvrzené polehčující okolnosti spočívající v důsledcích veřejnosprávní kontroly u zadavatele či předchozí rozhodovací praxe Úřadu, na niž se zadavatel v rozkladu odvolával, neboť výše pokuty uložené na základě předmětného předchozího rozhodnutí Úřadu byla založena na zcela jiné horní hranici maximální možné pokuty.
42. Důvod, pro který předseda Úřadu rozhodl o přiměřeném snížení uložené pokuty, spočíval v nedostatečném zohlednění relevantních polehčujících okolností a míry přiměřenosti výše uložené pokuty vzhledem k ekonomické situaci zadavatele. Na rozdíl od Úřadu vzal jeho předseda v úvahu, že rozpočet zadavatele pro rok 2010 byl již v době vydání napadeného rozhodnutí (tj. ve třetí čtvrtině roku 2010) schodkový. Ačkoli se předseda Úřadu nedomníval, že by uložení pokuty mohlo samo o sobě vést k likvidaci zadavatele, dospěl k závěru, že sankce by neměla vést k prohloubení ekonomických potíží zadavatele, zvláště, je-li akcentována preventivní funkce pokuty, tj. zamezení dalším porušením zákona.

VII. Řízení o žalobě před Krajským soudem v Brně

43. Zadavatel (v soudním řízení též „žalobce“) podal proti pravomocnému rozhodnutí o rozkladu žalobu, která byla Krajskému soudu v Brně (dále jen „**Krajský soud**“) doručena dne 21. 3. 2011, a kterou se domáhal zrušení napadeného rozhodnutí a rozhodnutí o rozkladu a nařízení nového přezkumu věci před Úřadem. Toto soudní řízení bylo u Krajského soudu vedeno pod sp. zn. 62 Af 19/2011.
44. Dne 2. 8. 2012 vydal Krajský soud rozsudek č. j. 62 Af 19/2011-116 (dále jen „**rozsudek Krajského soudu**“) jímž rozhodl o zrušení rozhodnutí o rozkladu a vrácení věci Úřadu k dalšímu řízení.

45. Krajský soud ve svém rozsudku nejprve stručně shrnul procesní stanoviska účastníků soudního řízení, poté přezkoumal žalobou napadené rozhodnutí o rozkladu a shledal, že žaloba je důvodná.
46. Ohledně žalobcem tvrzené vady správního řízení předcházejícího vydání napadeného rozhodnutí, spočívající v neprovedení důkazu prostřednictvím žalobcem navrhovaných svědků, Krajský soud pochybení Úřadu neshledal. Odmítnutí výslechu svědků s odkazem na to, že rozhodující je samotný text zadávací dokumentace, byl dle Krajského soudu argumentem správným.
47. Ani skutečnost, že odůvodnění k prvním dvěma porušením zákona (uvedeným v části II, bodu 17, písm. a) a b) tohoto rozhodnutí) byla v napadeném rozhodnutí spojena a argumentována společně, sama o sobě dle Krajského soudu nezpůsobovala žalobcem tvrzenou nesrozumitelnost dotčených rozhodnutí, vyvolávající jeho nepřezkoumatelnost, ani jinou vadu.
48. Krajský soud dále shledal, že žalobce zadával veřejnou zakázku podle základního kritéria ekonomické výhodnosti nabídky. Z tohoto důvodu Krajský soud odmítl jakožto účelovou veškerou argumentaci žalobce, která měla zpochybňovat, že by Úřad řádně zjistil, že základním hodnotícím kritériem pro zadání veřejné zakázky byla ekonomická výhodnost nabídky. Nebýt volby tohoto základního hodnotícího kritéria, nestanovoval by žalobce dílčí hodnotící kritéria, a sporu, který je dán v této věci, by tak ani nemohlo být.
49. S východisky Úřadu, podle nichž platí, že pokud žalobce pro zadání veřejné zakázky zvolil kritérium ekonomické výhodnosti nabídky a pokud stanovil jednotlivá dílčí kritéria a jejich váhy, pak tato kritéria a způsob jejich hodnocení musel v rámci zadávacích podmínek popsat natolik konkrétně, přesně a jednoznačně, aby se každému z uchazečů dostalo informací téhož materiálního obsahu, a aby následné hodnocení nabídek bylo zřetelně přezkoumatelné, se Krajský soud ztotožnil. Takové požadavky nepovažuje za požadavky nad rámec zákona, nýbrž za výsledek smysluplného výkladu požadavků zákona na stanovení dílčích hodnotících kritérií vyplývajících z § 78 odst. 4 a 6, § 79 odst. 3, § 44 odst. 3 písm. f) a § 80 odst. 1 zákona. Dle Krajského soudu platí, že *„má-li zpráva o hodnocení nabídek podle § 80 odst. 1 zákona obsahovat odůvodnění hodnocení těch nabídek, které byly hodnoceny, a údaj o tom, jak byly nabídky hodnoceny v rámci jednotlivých hodnotících kritérií, a má-li být postup při hodnocení zpětně přezkoumatelným z toho pohledu, zda bylo hodnocení provedeno tak, jak žalobce předem stanovil, pak konkrétní způsob hodnocení musí být dostatečně podrobně specifikován už v zadávací dokumentaci – v té její části, která stanoví pravidla pro hodnocení, a sice podle požadavku obsaženého v § 44 odst. 3 písm. f) zákona“*.
50. Krajský soud však shledal pochybení Úřadu spočívající v nepřezkoumatelnosti rozhodnutí o rozkladu ve spojení s napadeným rozhodnutím. Dle Krajského soudu jsou v napadeném rozhodnutí v souvislosti se stanovením dílčích hodnotících kritérií a způsobu hodnocení uvedena dvě pochybení, z odůvodnění však není patrné, čím konkrétně se měl žalobce těchto dvou pochybení dopustit, resp. neplyne z něj, že se jedná o dvě samostatná

pochybení, tedy že pochybení spočívající v tom, že žalobce v zadávací dokumentaci nestanovil způsob hodnocení nabídek podle dílčích kritérií, tj. přidělování bodů podle hodnotících kritérií za rozmezí údajů z nabídek, je pochybením jiným, než pochybení, jež mělo spočívat v tom, že žalobce vymezil dílčí hodnotící kritérium „Záruční podmínky a celková úprava zajištění“ nedostatečně. Žalobci dal tedy Krajský soud zapravdu v tom, že v tomto ohledu trpí napadené rozhodnutí nepřezkoumatelností. Není z něj totiž najisto postaveno, kolika skutků, v nichž Úřad spatřuje porušení zákona, se žalobce nedostatečně vymezeným způsobem hodnocení v zadávací dokumentaci měl dopustit. Z výroku plyne, že se mělo jednat o skutky dva, z odůvodnění naopak může plynout, že skutek spočívající v nedostatečném vymezení dílčího hodnotícího kritéria „Záruční podmínky a celková úprava zajištění“ je součástí skutku, kterým žalobce v zadávací dokumentaci nestanovil způsob hodnocení nabídek podle dílčích kritérií, tedy že ve skutečnosti se jedná o jeden skutek.

51. Obdobné pochybení Úřadu shledal Krajský soud i v souvislosti s vymezením skutku dle části II, bodu 17, písm. b) tohoto rozhodnutí ve vztahu ke skutku dle písm. c) tohoto bodu. Přestože každé z těchto pochybení zadavatele bylo Úřadem odůvodněno porušením jiného ustanovení zákona a přestože výrok napadeného rozhodnutí tato dvě pochybení (v pořadí b) a c)) podává coby dva samostatné skutky, z odůvodnění dle Krajského soudu plyne, že druhým skutkem měl žalobce založit stav, který byl podstatou třetího skutku, konkrétně *„druhý skutek měl spočívat v tom, že žalobce založil stav, v rámci něhož nebylo možno při hodnocení nabídek postupovat transparentně, a třetí skutek měl spočívat v tom, že žalobce při hodnocení nabídek transparentně nepostupoval“*.
52. Krajský soud tedy shledal napadené rozhodnutí nepřezkoumatelným pro jeho nesrozumitelnost, neboť z kontextu výroku a odůvodnění napadeného rozhodnutí není najisto postaveno, kolika skutků se žalobce vlastně dopustil (zda jednoho, dvou nebo tří) a rozhodnutí o rozkladu tento nedostatek nezhojilo. Není-li najisto postaven počet jednotlivých skutků a jejich přesná identifikace samostatnými a vzájemně oddělitelnými skutkovými větami, nelze na to navázat jakoukoli úvahou v tom směru, kolika deliktů se žalobce uvedenými skutky vlastně dopustil. Tato úvaha by se nutně měla promítnout v konstrukci výrokové části rozhodnutí ve věci, ale též v odůvodnění výše pokuty za použití absorpční zásady.
53. Rozhodnutí o rozkladu bylo tedy Krajským soudem pro vady řízení podle § 76 odst. 1 písm. a) zákona č. 150/2002 Sb., soudní řád správní, ve znění pozdějších předpisů, zrušeno, a věc byla Úřadu vrácena k dalšímu řízení.

VIII. Řízení o kasační stížnosti před Nejvyšším správním soudem

54. Vzhledem k tomu, že Úřad s rozhodnutím Krajského soudu nesouhlasil, podal proti jeho rozsudku dne 17. 8. 2012 kasační stížnost k Nejvyššímu správnímu soudu. Nejvyšší správní soud o této kasační stížnosti rozhodl dne 22. 11. 2012 rozsudkem č. j. 7 Afs 72/2012-45, v němž dospěl k závěru, že kasační stížnost není opodstatněná.

55. Nejvyšší správní soud se s hodnocením Krajského soudu ztotožnil. Vnitřní rozpornost napadeného rozhodnutí (a v důsledku toho i rozhodnutí o rozkladu) plyne dle jeho názoru již ze samotných výroků napadeného rozhodnutí. Oddělení jednotlivých skutkových vět (I.a., I.b. a I.c.), a také některé tomu odpovídající pasáže odůvodnění sice mohou nasvědčovat tomu, že Úřad, resp. jeho předseda, posuzovali jednání zadavatele jako tři samostatné skutky, nicméně tento závěr nepovažuje Nejvyšší správní soud za jednoznačný, neboť ze samotné formulace výroků I. i II. a částečně i z odůvodnění napadeného rozhodnutí totiž může zároveň plynout i závěr opačný.
56. Pokud by úmyslem Úřadu skutečně bylo kvalifikovat pochybení I.a., I.b. a I.c. jako zcela samostatné skutky, musel by v rozhodnutí hovořit o spáchání správních deliktů v množném čísle, nikoliv pouze o správním deliktu, jak Úřad činí ve výroku I. a II. napadeného rozhodnutí. Dle Nejvyššího správního soudu skutečnosti, že Úřad kvalifikoval pochybení zadavatele jako jediný skutek, nasvědčuje i odůvodnění uložení pokuty, neboť platí, že spáchání více správních deliktů by se mělo projevit v užití absorpční zásady při určování její výše. V odůvodnění výše pokuty však zcela chybí zmínka o tom, že by tímto způsobem bylo postupováno a že by například bylo přihlíženo k tomu, že žalobce spáchal více správních deliktů.
57. Dále se Nejvyšší správní soud ztotožňuje se závěry Krajského soudu v tom smyslu, že struktura odůvodnění napadeného rozhodnutí, stejně jako skutková provázanost pochybení I.a., I.b. a I.c., je matoucí, přičemž tyto shora popsané skutečnosti svědčí ve prospěch závěru o tom, že pochybení I.a., I.b. a I.c. byla dohromady Úřadem posuzována jako jediný správní delikt. Proti tomu však stojí jasné strukturování výroku I., vzbuzující dojem, že zadavatel spáchal tři samostatné skutky, tedy tři samostatné správní delikty.
58. Nejvyšší správní soud pak napadené rozhodnutí ve spojení s rozhodnutím o rozkladu považuje za vnitřně rozporné, nejednoznačné, a tudíž nesrozumitelné, co do hodnocení počtu spáchaných skutků. Závěr Krajského soudu o tom, že napadené rozhodnutí a rozhodnutí o rozkladu trpí v tomto rozsahu nepřezkoumatelností, proto Nejvyšší správní soud považuje za správný.
59. Nejvyšší správní soud tedy kasační stížnost zamítl.

IX. Stanovisko předsedy Úřadu

60. Po posouzení případu ve všech jeho vzájemných souvislostech, jsem v souladu s § 89 odst. 2 správního řádu přezkoumal správnost napadeného rozhodnutí v rozsahu námitek rozkladu, a soulad napadeného rozhodnutí a řízení, které předcházelo jeho vydání, s právními předpisy, a v souladu se závazným právním názorem Krajského soudu a Nejvyššího správního soudu, jsem dospěl k následujícímu závěru.
61. Úřad při vydání napadeného rozhodnutí ze dne 20. 9. 2010 č. j. ÚOHS-S169/2010/VZ-8695/2010/520/ABr nepostupoval v souladu se zákonem, přičemž v důsledku takového postupu Úřadu trpí napadené rozhodnutí vadou spočívající v jeho nepřezkoumatelnosti, jejíž

podstata bude specifikována níže. Z tohoto důvodu jsem přistoupil ke zrušení napadeného rozhodnutí, a věc jsem vrátil Úřadu k novému projednání.

62. V dalším řízení se bude Úřad řídit právními závěry Krajského soudu vyjádřenými v jeho rozsudku ze dne 2. 8. 2012 č. j. 62 Af 19/2011-116, právními závěry Nejvyššího správního soudu vyslovenými v jeho rozsudku ze dne 22. 11. 2012 č. j. 7 Afs 72/2012-45 a tímto rozhodnutím.

X. K důvodům zrušení napadeného rozhodnutí

63. Zjištěná nepřezkoumatelnost napadeného rozhodnutí spočívá v jeho nesrozumitelnosti, v jejímž důsledku není postaveno na jisto, kolika skutků se zadavatel při zadávání veřejné zakázky dopustil, a zda každý z nich naplňuje znaky samostatného správního deliktu.
64. Pokud jde o skutek uvedený pod písmenem a) bodu 17 tohoto rozhodnutí, měl zadavatel pochybit při vymezení způsobu hodnocení, neboť „*v zadávací dokumentaci nestanovil způsob hodnocení nabídek podle dílčích kritérií, tj. přidělování bodů podle hodnotících kritérií za rozmezí údajů z nabídek*“ (dále jen „**skutek a)**“). Toto pochybení zadavatele se dle dotčeného výroku vztahuje na všechna dílčí hodnotící kritéria, která zadavatel v rámci základního hodnotícího kritéria vymezil.
65. Odůvodnění napadeného rozhodnutí v části vztahující se ke skutku a) se však většinou překrývá s odůvodněním skutku, kterého se měl zadavatel dopustit tím, že nepostupoval v souladu s § 6 zákona pokud „*stanovil dílčí hodnotící kritérium „Záruční podmínky a celková úprava zajištění“ způsobem, který zadavateli při hodnocení nabídek neumožnil dodržet zásadu transparentnosti*“ (dále jen „**skutek b)**“). Jak uvádějí Krajský soud i Nejvyšší správní soud ve svých rozsudcích, z odůvodnění napadeného rozhodnutí nevyplývá, čím konkrétně se měl zadavatel dopustit spáchání skutku a) a skutku b), a zda se tedy jedná o dva samostatné skutky, či zda skutek b) není součástí skutku a). Vzhledem k tomu, že Úřad v odůvodnění týkajícím se skutku a) argumentuje i skutečnostmi vztahujícími se ke skutku b), přičemž do výčtu pochybení spadajících pod skutek a) zahrnuje i pochybení zadavatele podřaditelná pod skutek b), nevěnuje se těmto skutkům samostatně, a z napadeného rozhodnutí tedy není jasné, kolika skutků se měl zadavatel nedostatečným vymezením způsobu hodnocení nabídek dopustit.
66. Dále platí, že i o skutečnosti, že zadavatel „*nestanovil způsob hodnocení nabídek podle dílčích hodnotících kritérií, tj. přidělování bodů podle kritérií za rozmezí údajů z nabídek*“, je možné prohlásit, že v jejím důsledku nemohl zadavatel při hodnocení nabídek dodržet zásadu transparentnosti, jak Úřad konstatoval v případě skutku b) tohoto rozhodnutí.
67. Ve vztahu k těmto dvěma skutkům tedy platí, že odůvodnění napadeného rozhodnutí nekoresponduje s jeho výroky, a celkově není z napadeného rozhodnutí patrné, zda se zadavatel dopustil jednoho skutku, či dvou.

68. Obdobné pochybení shledávám i v případě vztahu skutku b) a pochybení zadavatele uvedeného pod písmenem c) bodu 17 tohoto rozhodnutí, dle něž zadavatel nedodržel postup stanovený v § 80 odst. 1 zákona v návaznosti na § 6 zákona, když „*nepostupoval transparentním způsobem, a do protokolu z jednání hodnotící komise o posouzení a hodnocení nabídek ze dne 12. 3. 2009 neuvedl údaje o tom, jak byly jednotlivé nabídky hodnoceny v rámci dílčího hodnotícího kritéria „Záruční podmínky a celková úprava zajištění“ (dále jen „skutek c“)*“).
69. Opět platí, že dle struktury výroku by bylo možné skutky b) a c) označit za dva samostatné skutky, nicméně z odůvodnění napadeného rozhodnutí vyplývá, že skutek b) založil určitý stav, jehož je skutek c) následkem, neboť porušení zásady transparentnosti, které způsobil zadavatel při hodnocení dle dílčího hodnotícího kritéria „Záruční podmínky a celková úprava zajištění“ spočívá v tom, že v dokladu dokumentujícím průběh hodnocení nebyly transparentním způsobem uvedeny relevantní skutečnosti vztahující se k hodnocení dle shora uvedeného dílčího hodnotícího kritéria. Ve vztahu k těmto dvěma skutkům je tak možno konstatovat, že skutkem b) založil zadavatel stav, který se stal následně podstatou skutku c). Není tedy jasné, zda se jednalo o dva samostatné skutky, či jeden skutek a jeho následek.
70. Nad rámec zjištění Krajského soudu a Nejvyššího správního soudu spatřuji nepřezkoumatelnost napadeného rozhodnutí i v souvislosti se skutkem c) a jeho odůvodněním jako takovým. Z výroku týkajícího se tohoto pochybení zadavatele vyplývá, že se dotýká pouze procesu hodnocení a zdokumentování tohoto procesu ve vztahu k dílčímu hodnotícímu kritériu „Záruční podmínky a celková úprava zajištění“. V bodu 35 napadeného rozhodnutí, který se dle systematiky napadeného rozhodnutí vztahuje ke skutku c), však Úřad popisuje i porušení zákona při hodnocení dle ostatních dílčích hodnotících kritérií, a dále konstatuje obecné zjištění, že „*hodnotící komise při hodnocení nabídek přidělovala body podle bodového systému, kdy určitý počet bodů přidělila za rozmezí hodnot z nabídek nebo podle pořadí nabídnutých hodnot, což nebylo v zadávací dokumentaci předem stanoveno*“. Toto odůvodnění se však nevztahuje k žádnému z Úřadem vymezených výroků, ačkoli se jedná o závažné porušení zákona, kdy hodnotící komise hodnotila předložené nabídky na základě jiných skutečností, než jak stanovila zadávací dokumentace. Obdobné jsou pak body 40 a 42 napadeného rozhodnutí, které se opět vztahují k hodnocení obecně a nikoli pouze k dotčenému dílčímu hodnotícímu kritériu.
71. Zadavatel ve svém rozkladu podaném proti napadenému rozhodnutí dne 2. 11. 2010 namítal, že Úřad při vydání napadeného rozhodnutí nepřihlédl k závažnosti správního deliktu, zejména ke způsobu jeho spáchání, jeho následkům a k okolnostem, za nichž byl spáchán. Z napadeného rozhodnutí, konkrétně z jeho bodu 50, vyplývá, že Úřad si byl vědom povinnosti k těmto skutečnostem přihlídnout, nicméně vyjma bodu 51, v němž Úřad popisuje přitěžující okolnosti případu, z napadeného rozhodnutí nevyplývá, že by se Úřad těmito skutečnostmi konkrétně zabýval.

XI. Závěr

72. Po zvážení všech aspektů dané věci, a po zjištění, že nastaly důvody pro zrušení napadeného rozhodnutí Úřadu, jsem rozhodl tak, jak je uvedeno ve výroku tohoto rozhodnutí. V dalším řízení se bude Úřad řídit právními závěry Krajského soudu vyjádřenými v jeho rozsudku ze dne 2. 8. 2012 č. j. 62 Af 19/2011-116, právními závěry Nejvyššího správního soudu vyslovenými v jeho rozsudku ze dne 22. 11. 2012 č. j. 7 Afs 72/2012-45 a tímto rozhodnutím.
73. V první řadě je nezbytné, aby Úřad v novém rozhodnutí provedl přesnou identifikaci všech jednání zadavatele, která jsou v rozporu se zákonem, tedy všech skutků. Úřad určí, které skutky představují správní delikty, a v kterých případech se jedná o následky těchto deliktů, které mohou představovat přitěžující okolnosti v rámci úvah Úřadu o výši výměry pokuty ukládané za spáchání těchto správních deliktů dle § 121 odst. 2 zákona. Ve výroku nového rozhodnutí popíše Úřad správní delikty zadavatele srozumitelným způsobem, za pomoci samostatných a vzájemně oddělitelných skutkových vět (např. uvede každý delikt v samostatném výroku), a ke každému deliktu uvede patřičné a jednoznačné odůvodnění. I z odůvodnění bude jasné, kolika deliktů se měl zadavatel dopustit.
74. Z napadeného rozhodnutí vyplývá v souhrnu několik různých skutečností, které mohou představovat pochybení zadavatele a rozpor se zákonem. V první řadě se jedná o vymezení způsobu hodnocení nabídek v zadávacích podmínkách. Úřad posoudí, zda bylo hodnocení vymezeno natolik jednoznačně, srozumitelně a transparentně, aby všichni dotčení uchazeči měli jistotu, jaké skutečnosti budou předmětem hodnocení, jakým způsobem hodnocení těchto skutečností proběhne a jak tedy mají koncipovat své nabídky, aby výsledky hodnocení byly co nejpříznivější.
75. Následně se bude Úřad zabývat otázkou, zda ve fázi hodnocení nabídek postupovala hodnotící komise podle předem vymezeného způsobu hodnocení (např. zda hodnotící komise přiřazovala body na základě postupů, které byly předem definovány, zda hodnotila ty skutečnosti, které měly být předmětem hodnocení, dále zda bylo možné přidělování bodů dle pořadí nabídkových cen, a nikoli dle jejich skutečné výše). Pokud by tomu tak nebylo, Úřad posoudí, zda takové pochybení hodnotící komise nemůže být důsledkem potenciálně nedostatečného vymezení způsobu hodnocení v zadávacích podmínkách.
76. Dále bude nutné posoudit, zda byla hodnotící komise oprávněna sama určit rozmezí, za něž přidělovala body, na základě čehož obdržely různé nabídky stejný počet bodů. Takový postup hodnotící komise je patrný v rámci hodnocení dle dílčího hodnotícího kritéria „Lhůta plnění ve dnech“, kdy nabídka uvádějící 225 dní obdržela stejný počet bodů, jako nabídka nabízející 185 dní. Obdobně je tomu i v případě hodnocení dle dílčího hodnotícího kritéria „Splatnost ceny díla“, kdy nabídky uvádějící tuto lhůtu v délce 95, 101, 120 a 121 dní obdržely shodný počet bodů. Taktéž v rámci subkritéria „Celková záruční doba v měsících“ získaly nabídky shodně 80 bodů, ačkoli čtyři uchazeči nabídli tuto dobu v délce 120 měsíců a jeden v délce 101 měsíců. Úřad rozhodne, jestli tato pochybení mohou být opět důsledkem nejednoznačnosti zadávací dokumentace v této části.

77. Pokud jde o hodnocené skutečnosti, Úřad se bude zabývat otázkou, zda hodnotící komise hodnotila pouze skutečnosti, které dle zadávací dokumentace hodnotit měla, zejména v souvislosti s hodnocením dle dílčího hodnotícího kritéria „Záruční doba a celková úprava zajištění“, které bylo hodnotící komisí oproti zadávací dokumentaci rozděleno na subkritéria.
78. Úřad v dalším řízení rovněž posoudí způsob hodnocení nabídek dle dílčího hodnotícího kritéria „Lhůta plnění ve dnech“ s ohledem na skutečnost, že nabídka, která uváděla lhůtu v délce 259 dní, obdržela o 50 bodů více, než nabídka, která uváděla lhůtu kratší – v délce 245 dní, ačkoli v rámci tohoto dílčího hodnotícího kritéria by měla pro zadavatele nejvhodnější nabídka uvádět co nejkratší lhůtu plnění.
79. Dále Úřad posoudí přezkoumatelnost dokladů, které by měly průběh hodnocení nabídek dokumentovat, tedy zda z nich vyplývají relevantní informace k hodnocení se vztahující, a zda jsou tyto doklady transparentní.
80. Úřad se dále musí vyrovnat s otázkou, které ze skutků, jichž se zadavatel svým protiprávním jednáním dopustil, naplňují znaky skutkové podstaty správního deliktu dle zákona.
81. V případě, pokud by Úřad shledal, že se zadavatel dopustil spáchání více správních deliktů dle zákona, jednalo by se o tzv. souběh správních deliktů, který je dle doktríny dán tehdy, *„jestliže se pachatel dopustil dvou nebo více trestných činů dříve, než byl pro některý z nich vyhlášen soudem prvního stupně odsuzující rozsudek, za podmínky, že tento rozsudek později nabyl právní moci a že o něm neplatí fikce neodsouzení“* (viz ŠÁMAL, P., PÚRY, F., RIZMAN, S.: Trestní zákon. Komentář. I. díl. 6., doplněné a přepracované vydání. Praha: C. H. Beck, 2004, str. 26). Vzhledem k tomu, že analogie legis trestního práva je pro správní trestání přípustná (viz např. rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 31. 5. 2007, č. j. 8 As 17/2007 - 135, který uvádí, že *„pro trestnost správních deliktů musí platit obdobné principy a pravidla jako pro trestnost trestných činů“*), shora uvedený závěr týkající se trestněprávního trestání je pro nyní posuzovanou veřejnou zakázku použitelný.
82. Pokud by se mělo jednat o souběh jednočinný, muselo by jednáním v rámci jednoho skutku dojít k zasažení různých individuálních objektů ochrany, čímž by byly vyvolány různé právně významné následky, jak vymezuje Nejvyšší správní soud ve svém rozsudku ze dne 31. 10. 2008 č. j. 5 Afs 9/2008. Jiný rozsudek tohoto soudu (rozsudek ze dne 12. 12. 2003, č. j. 5 A 98/2001 – 36) pak stanovuje, že jednočinný souběh deliktů představuje situaci, *„kdy jedním skutkem je současně (souběžně) naplněna skutková podstata dvou či více správních deliktů“*.
83. Naopak v případě vícečinného souběhu jde o to, že pachatel se více skutky dopustí spáchání více správních deliktů stejné skutkové podstaty (pak se jedná o vícečinný souběh stejnorodý), nebo spáchání více správních deliktů, jejichž skutkové podstaty jsou různé (vícečinný souběh různorodý).
84. S otázkou souběhu správních deliktů se musí Úřad následně vypořádat i v rámci ukládání pokuty za jejich spáchání, neboť pokud Úřad shledá, že se zadavatel při zadávání veřejné

zakázky dopustil více než jen jednoho správního deliktu, je povinen při ukládání pokuty uplatnit zásadu absorpce, jejíž podstata tkívá v „*absorpci sazeb, kdy přísnější trest pohlcuje mírnější. Sbíhající se delikty jsou tak postiženy pouze trestem stanoveným pro nejtěžší z nich, což při stejných sazbách pokut znamená, že správní orgán posoudí závažnost deliktu a úhrnný trest uloží podle sazby za nejzávažnější z těchto deliktů (závažnost pak nutno posuzovat především s ohledem na charakter individuálního objektu deliktu, tedy, zájem, proti kterému delikt směřuje a k jehož ochraně je příslušné ustanovení především určeno)*“. Citovaný závěr vyslovil Nejvyšší správní soud ve svém rozsudku ze dne 22. 9. 2005 sp. zn. 6 As 57/2004.

85. Skutečnost, že se zadavatel dopustil spáchání více správních deliktů dle zákona, by měl Úřad zohlednit jakožto přitěžující okolnost. Nejvyšší správní soud ve svém rozsudku ze dne 22. 11. 2012 č. j. 7 Afs 72/2012-45 uvedl, že „*při ukládání sankce za sbíhající se delikty postupuje správní orgán v souladu s absorpční zásadou, tedy vyměří pokutu za jeden ze sbíhajících se deliktů, a zároveň je oprávněn v rámci hodnocení závažnosti jednání přihlídnout jakožto k přitěžující okolnosti i k tomu, že bylo spácháno více deliktů*“. Tento právní názor převzal Nejvyšší správní soud ze svého dřívějšího rozsudku ze dne 31. 10. 2008 č. j. 5 Afs 9/2008-328.
86. V souladu s § 121 odst. 2 zákona je Úřad povinen při určení výměry pokuty zadavateli přihlídnout k závažnosti správního deliktu, zejména ke způsobu jeho spáchání a jeho následkům a k okolnostem, za nichž byl spáchán. Úřad v novém rozhodnutí uvede své konkrétní úvahy ve vztahu k těmto skutečnostem.

POUČENÍ

Proti tomuto rozhodnutí se nelze podle § 91 odst. 1 zákona č. 500/2004 Sb., správní řád, ve znění pozdějších předpisů, ve spojení s § 152 odst. 4 téhož zákona dále odvolat.

otisk úředního razítka

Ing. Petr Rafaj
předseda

Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže

Obdrží

1. Město Roudnice nad Labem, Karlovo nám. 21, 413 01 Roudnice nad Labem
2. JUDr. Vladimír Formánek, advokát, Hradiště 96/6, 400 01 Ústí nad Labem

Vypraveno dne

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