



UOHSX008AX0X

PŘESED A ÚŘADU PRO OCHRANU HOSPODÁŘSKÉ SOUTĚŽE



ROZHODNUTÍ

Č. j.: ÚOHS-R313/2012/VZ-25571/2016/321/IPs

Brno 17. června 2016

Ve správním řízení o rozkladu ze dne 1. 11. 2012 (doručeném Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže dne 2. 11. 2012), jež podal zadavatel –

- **Institut postgraduálního vzdělávání ve zdravotnictví, státní příspěvková organizace**, IČO 00023841, se sídlem Ruská 85, 100 05 Praha 10 - Vinohrady, ve správním řízení zastoupen JUDr. Jaromírem Bláhou, advokátem advokátní kanceláře Němec, Bláha & Navrátilová, s.r.o., IČO 28509951, se sídlem Prvního pluku 206/7, 186 00 Praha – Karlín,

proti rozhodnutí Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže ze dne 17. 10. 2012 č. j. ÚOHS-S209/2012/VZ-19627/2012/512/JMa ve věci možného spáchání správního deliktu podle § 120 odst. 1 písm. a) zákona č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách, ve znění pozdějších předpisů, při zadávání veřejné zakázky s názvem **„Výběr dodavatele implementace vzdělávacích programů „Vzdělávací program Ekonomika zdravotnictví, ekonomika zdravotnických zařízení a Management zdravotnických zařízení““** pro část II. předmětu veřejné zakázky s názvem „Výběr pořadatele a realizátora Vzdělávacího programu Ekonomika zdravotnictví, ekonomika zdravotnických zařízení a Management zdravotnických zařízení pro nelékařské zdravotnické pracovníky“ zadávané formou otevřeného řízení, jejíž oznámení bylo v informačním systému o veřejných zakázkách uveřejněno dne 7. 1. 2011 pod evidenčním číslem 60054690, resp. na opravném formuláři dne 25. 2. 2011, a v Úředním věstníku Evropské unie dne 11. 1. 2011 pod číslem 2011/S 6-008568, ve znění opravy uveřejněné dne 1. 3. 2011,

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

I.

Výrok I. rozhodnutí Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže č. j. ÚOHS-S209/2012/VZ-19627/2012/512/JMa ze dne 17. 10. 2012 podle § 152 odst. 5 písm. b) v návaznosti na § 90 odst. 5 zákona č. 500/2004 Sb., správní řád, ve znění pozdějších předpisů

p o t v r z u j i

a podaný rozklad

z a m í t á m.

II.

Výrok II. rozhodnutí Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže č. j. ÚOHS-S209/2012/VZ-19627/2012/512/JMa ze dne 17. 10. 2012 podle § 152 odst. 5 písm. a) v návaznosti na § 90 odst. 1 písm. b) zákona č. 500/2004 Sb., správní řád, ve znění pozdějších předpisů

r u š í m

a věc v tomto rozsahu

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 31. 8. 2011 podnět k prošetření postupů zadavatele - Institut postgraduálního vzdělávání ve zdravotnictví, státní příspěvková organizace, IČO 00023841, se sídlem Ruská 85, 100 05 Praha 10 - Vinohrady (dále jen „**zadavatel**“), učiněných v rámci otevřeného zadávacího řízení na veřejnou zakázku na služby s názvem „Výběr dodavatele implementace vzdělávacích programů „Vzdělávací program Ekonomika zdravotnictví, ekonomika zdravotnických zařízení a Management zdravotnických zařízení““, jejíž oznámení bylo v informačním systému

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.

veřejných zakázek uveřejněno dne 7. 1. 2011 pod ev. č. 60054690, ve znění oprav ze dne 25. 2. 2011, a dále v Dodatku k Úřednímu věstníku Evropské unie dne 11. 1. 2011 pod ev. č. 2011/S 6-008568 (dále jen „**veřejná zakázka**“).

2. V zadávacích podmínkách pro veřejnou zakázku zadavatel uvedl, že hodnocení nabídek bude provedeno podle základního hodnotícího kritéria dle § 78 odst. 1 písm. a) zákona, kterým je ekonomická výhodnost nabídky. Dílčími hodnotícími kritérii byla „Nabídková cena“ s váhou 60 % a „Prováděcí plán“ s váhou 40 %. Druhé z těchto dílčích hodnotících kritérií zadavatel rozdělil na tato dvě subkritéria: „Popis strukturálního, obsahového a kvalitativního řešení náplně Vzdělávacího programu“ s váhou 80 % a „Analýza rizik“ s váhou 20 %.
3. V rámci popisu hodnocení dle subkritéria „Popis strukturálního, obsahového a kvalitativního řešení náplně Vzdělávacího programu“ zadavatel uvedl, že *„za nejvýhodnější bude považována ta nabídka, která bude obsahovat nejúplnější a nejkvalitnější popis a analýzu náplně jednotlivých aktivit (služeb) uchazeče, a to z pohledu:*
 - a) *identifikace požadovaných výstupů,*
 - b) *souladu plánu kvality nabízených služeb s požadavky uvedenými v zadávací dokumentaci takovým způsobem, který bude nejvíce minimalizovat rizika Projektu vzdělávání lékařů, resp. Projektu vzdělávání nelékařů,*
 - c) *stanovení cílů kvality na služby požadované v zadávací dokumentaci takovým způsobem, který umožní nejobektivnější a nejpréhlednější sledování naplnění cílů kvality pro účely přijímání nápravných opatření,*
 - d) *kategorizaci požadavků takovým způsobem, který bude vést k nejpréhlednější prezentaci požadavků pro účely manažerského rozhodování o jejich případné realizaci,*
 - e) *požadavků na součinnost zadavatele a minimalizace administrativního zatížení pracovníků zadavatele,*
 - f) *celkového přínosu Vzdělávacího programu pro školené osoby, a to zejména z pohledu možnosti uznání Vzdělávacího programu jako programu celoživotního vzdělávání, možnosti získání profesních/odborných certifikátů, možnosti uznání Vzdělávacího programu při následném vysokoškolském studiu,*
 - g) *ucelenosti, strukturovanosti a přehlednosti popisu aktivit v rámci veřejné zakázky“.*
4. Pro subkritérium „Analýza rizik“ zadavatel stanovil, že *„v rámci tohoto subkritéria bude za nejvýhodnější považována ta nabídka, která bude obsahovat analýzu rizik, která nejkvalitněji a vzhledem k rozsahu předmětu veřejné zakázky, nejvýstižněji zajistí: a) úplnost identifikovaných rizik, a to z pohledu subjektů, které se na realizaci veřejné zakázky budou podílet, zdrojů financování a jejich čerpání, harmonogramu, kritických termínů a věcných a časových návazností aktivit, které jsou předmětem veřejné zakázky, b) kvalitu a úplnost návrhu řešení minimalizace identifikovaných rizik, a to z pohledu návrhu preventivních opatření pro minimalizaci jednotlivých rizik, návrhu měřítek a kritických hodnot indikace naplňování jednotlivých rizik, návrhu řešení včasné identifikace naplňování jednotlivých rizik“.*
5. Pro část II. předmětu veřejné zakázky obdržel zadavatel ve lhůtě pro podání nabídek sedm nabídek, přičemž všechny tyto nabídky byly předmětem hodnocení. Ze Zprávy o posouzení a hodnocení nabídek ze dne 29. 6. 2011 (dále jen „**zpráva**“) vyplývá, že na základě provedeného hodnocení se na prvním místě v konečném pořadí nabídek umístila nabídka uchazeče In Company Education, a.s., IČO 27751929, se sídlem Lidická 1879/48, 602 00 Brno

(dále jen „**vybraný uchazeč**“). Zadavatel o výběru nejvhodnější nabídky rozhodl dne 20. 4. 2011.

II. Napadené rozhodnutí

6. Dne 17. 10. 2012 vydal Úřad rozhodnutí č. j. ÚOHS-S209/2012/VZ-19627/2012/512/JMa (dále jen „**napadené rozhodnutí**“), v jehož výroku I. konstatoval, že se zadavatel při zadávání části II. předmětu veřejné zakázky dopustil spáchání správního deliktu dle § 120 odst. 1 písm. a) zákona tím, že nedodržel postup stanovený v § 80 odst. 1 zákona v návaznosti na § 6 zákona, když zpráva neobsahuje transparentní popis hodnocení nabídek v rámci dílčího hodnotícího kritéria s názvem „Prováděcí plán“, čímž se postup zadavatele stal nepřezkoumatelným a netransparentním, přičemž tento postup zadavatele mohl podstatně ovlivnit výběr nejvhodnější nabídky, a zadavatel dne 24. 1. 2012 uzavřel smlouvu o poskytování služeb s vybraným uchazečem. Výrokem II. napadeného rozhodnutí uložil Úřad zadavateli povinnost uhradit za spáchání shora vymezeného správního deliktu pokutu ve výši 90 000 Kč.
7. V odůvodnění napadeného rozhodnutí Úřad uvedl, že přiřazení bodového ohodnocení dle předmětného dílčího hodnotícího kritéria, resp. dle jeho subkritérií, bylo zadavatelem odůvodněno velmi obecně a neurčitě. Ze zprávy není zřejmý popis hodnocení nabídek v uvedených subkritériích s dostatečným odůvodněním přidělení bodů jednotlivým nabídkám. Nevyplývá z ní, proč právě té konkrétní nabídce byly v daném subkritériu přiřazeny uvedené body, jak se nabídky v jednotlivých subkritériích lišily, které z uvedených detailů byly pro hodnotící komisi důležitější, a v čem tedy byly jednotlivé nabídky pro zadavatele výhodnější než ostatní. Úřad tedy shledal zprávu jako netransparentní a nepřezkoumatelnou.
8. Ze zprávy je dále dle Úřadu zřejmé, že hodnotící komise v odůvodnění provedeného hodnocení uvedla u jednoho z uchazečů (Centrum andragogiky, s.r.o., IČO 274 89 698, se sídlem Škroupova 631, 500 02 Hradec Králové (dále jen „**Centrum andragogiky**“)) údaje o jeho realizačním týmu ve třech různých subkritériích. Ačkoli Úřad připouští, že totožnou skutečnost lze v rámci různých kritérií hodnotit z různých hledisek, při hodnocení v rámci subkritérií uvedených pod písm. c) a e) bodu 4 tohoto rozhodnutí o rozkladu se dle názoru Úřadu o tomto přípustný postup nejednalo.
9. V souvislosti s hodnocením realizačního týmu tohoto uchazeče Úřad dále shledal, že ze způsobu hodnocení, který byl předem vymezen v zadávacích podmínkách, nevyplývá, že tato skutečnost by měla být předmětem hodnocení, přičemž hodnotící komise uvedla údaje o hodnocení různých skutečností, týkajících se realizačního týmu, pouze u některých uchazečů. Obdobné pochybení, tedy hodnocení určité skutečnosti pouze u některých uchazečů, shledal Úřad i v souvislosti s „místem plnění“, resp. „místem konání vzdělávacích seminářů“. Tuto skutečnost hodnotící komise hodnotila pouze u některých nabídek, u jiných nabídek není v odůvodnění přiřazení bodového ohodnocení o místu konání žádná zmínka.
10. V případě vybraného uchazeče bylo hodnoceno, že jednotlivé moduly vzdělávacích seminářů jsou ukončeny tzv. assignment, tedy možnost jejich využití v dalším bakalářském či magisterském vzdělávání. Tato okolnost však měla být dle Úřadu předmětem hodnocení v rámci kritéria „*celkového přínosu Vzdělávacího programu pro školené osoby, a to zejména*“

z pohledu možnosti uznání Vzdělávacího programu jako programu celoživotního vzdělávání, možnosti získání profesních/odborných certifikátů, možnosti uznání Vzdělávacího programu při následném vysokoškolském studiu“, nikoli dle kritéria „souladu plánu kvality nabízených služeb s požadavky uvedenými v zadávací dokumentaci takovým způsobem, který bude nejvíce minimalizovat rizika Projektu vzdělávání lékařů, resp. Projektu vzdělávání nelékařů“.

11. Netransparentnost zprávy Úřad shledal i v souvislosti s tím, že v ní nebyly transparentně zachyceny postupy hodnocení dle předem stanovených hodnotících kritérií, resp. dle jejich vymezených parametrů. Úřad uzavřel, že pokud zpráva neobsahovala natolik dostatečný popis hodnocení nabídek v rámci dílčího hodnotícího kritéria „Prováděcí plán“, aby z něj bylo zřejmé, na základě jakých skutečností dospěla hodnotící komise k určení nejvhodnější nabídky, nemůže se jednat o transparentní postup hodnotící komise, resp. zadavatele, ve smyslu § 80 odst. 1 zákona.
12. Pokud jde o odůvodnění výše pokuty, pak Úřad stanovil v napadeném rozhodnutí horní hranici možné výše pokuty a poté, co odcitoval znění § 121 odst. 2 zákona, uvedl k udělené pokutě, že *„z hlediska přiměřenosti sankce vzal Úřad v úvahu zejména tu skutečnost, že zadavatel při zadávání veřejné zakázky nedodržel jednu ze základních zásad zadávacího řízení, a to zásadu transparentnosti. Zpráva neobsahuje popis hodnocení nabídek, ze kterého by bylo zřejmé, na základě jakých skutečností dospěla hodnotící komise k závěru, která z předložených nabídek uchazečů je nejvhodnější. Provedené hodnocení nabídek je tedy netransparentní a nepřezkoumatelné, a tudíž mohlo mít vliv na výběr nejvhodnější nabídky“.* Následně pak již pouze konstatoval, že považuje výši uložené pokuty za dostačující a úvahu o represivním a preventivním účelu pokuty.

III. Námitky rozkladu

13. Proti napadenému rozhodnutí podal zadavatel rozklad, který byl Úřadu doručen dne 2. 11. 2012. Napadené rozhodnutí bylo zadavateli doručeno dne 19. 10. 2012, z čehož vyplývá, že rozklad byl podán v zákonné lhůtě.
14. Zadavatel v první řadě namítá, že napadené rozhodnutí Úřadu je neurčité, neboť v souvislosti s tvrzenou netransparentností zprávy neidentifikuje konkrétní pochybení zadavatele. Zadavatel je přesvědčen, že pokud z napadeného rozhodnutí vyplývá pouze, že členové hodnotící komise odůvodnili svá hodnocení velmi obecně a neurčitě, resp. že z dotčené zprávy není zřejmý popis hodnocení nabídek, jedná se o natolik obecné konstatování Úřadu, jež v důsledku nelze přezkoumat. Zadavateli není z napadeného rozhodnutí zřejmé, v souvislosti s jakými okolnostmi je tvrzená „neurčitost údajů“ a „obecnost skutečností“ spatřována. Pokud jde o citaci zprávy týkající se odůvodnění provedeného hodnocení dle písm. d) bodu 4 tohoto rozhodnutí o rozkladu, nevyplývá z napadeného rozhodnutí, v rámci jakých nabídek a jakých skutečností měla hodnotící komise v rámci tohoto kritéria postupovat netransparentně.
15. Pokud by se zadavatel hodlal proti napadenému rozhodnutí v tomto znění bránit, musel by objasňovat každý bod zprávy, což zadavatel považuje v rozporu s právním řádem. Absenci řádného odůvodnění napadeného rozhodnutí, z něhož by bylo zcela zřejmé konkrétní porušení zákonného ustanovení, považuje zadavatel za porušení § 2 odst. 4 zákona č. 500/2004 Sb., správní řád, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „**správní řád**“),

konkrétně porušení povinnosti Úřadu dbát na to, aby jím přijaté řešení bylo v souladu s veřejným zájmem, a aby odpovídalo okolnostem daného případu, jakož i na to, aby při rozhodování skutkově shodných nebo podobných případů nevznikaly nedůvodné rozdíly.

16. Zadavatel v této souvislosti trvá na správnosti provedeného hodnocení a jeho souladu s § 6 zákona, přičemž pokud jsou brány v úvahu způsob hodnocení vymezený zadavatelem v zadávacích podmínkách a celková koncepce řešení – Prováděcí plán a hodnocení nabídek uvedené ve zprávě, jsou ze zprávy jednoznačně patrné rozdíly mezi jednotlivými nabídkami odůvodňující bodové ohodnocení přidělené hodnotící komisí. Z této zprávy dle zadavatele zcela zřetelně vyplývá, na základě jakých konkrétních skutečností hodnotící komise nabídky v rámci jednotlivých kritérií hodnotila, a současně, že odůvodnění hodnocení odpovídá přiděleným bodům. Rozdíly mezi nabídkami, jak má vyplývat z dotčené zprávy, jsou v mnoha případech na úrovni jejich strukturálního obsahu.
17. Dále zadavatel vyjadřuje svůj nesouhlas s tvrzeními Úřadu týkajícími se opakovaného hodnocení stejných skutečností, kterého se měl zadavatel dopustit. Zadavatel uvádí, že hodnotící komise nikdy nehodlala hodnotit složení realizačního týmu, jehož se tato problematika týká, ale pouze vliv kvality návrhu tohoto týmu (ve smyslu nastavení funkcí a procesů) na úroveň nabídky z pohledu každého hodnotícího kritéria.
18. Popis hodnocení nelze oddělovat od způsobu hodnocení nabídek uvedeného v zadávací dokumentaci, jak to provedl Úřad v napadeném rozhodnutí. Popis realizačních týmů jednotlivých uchazečů, který byl součástí jejich nabídek, se dle zadavatele zcela zřejmě odráží z různých pohledů do více hodnotících kritérií, a hodnotící komise tedy nehodnotila opakovaně stejnou věc, ale pouze jednotlivé její aspekty v rámci jednotlivých kritérií. Jako příklad zadavatel v rozkladu uvádí, že *„pokud např. v rámci jednoho z kritérií bude nejlépe hodnocena nabídka, která bude obsahovat nejúplnější a nejkvalitnější popis a analýzu naplně jednotlivých aktivit (služeb) uchazeče, a to z pohledu (např.) stanovení cílů kvality na služby požadované v zadávací dokumentaci takovým způsobem, který umožní nejobektivnější a nejprůhlednější sledování naplnění cílů kvality pro účely přijímání nápravných opatření, je zřejmé, že podrobné stanovení funkcí a procesů (např. odpovědností a kontrolních mechanismů) je významným pozitivem popisu realizace nabídky z pohledu sledování naplnění cílů kvality poskytovaných služeb“*.
19. Úřad dle zadavatele blíže nerozvedl a neodůvodnil, proč se domnívá, že v rámci kritérií uvedených pod písm. c) a e) bodu 4 tohoto rozhodnutí nebyl realizační tým jednoho z uchazečů hodnocen z různých pohledů. V této souvislosti zadavatel shledává napadené rozhodnutí opět nepřezkoumatelným a dále uvádí, že identická formulace závěrů o přítomnosti realizačního týmu sama o sobě neznamená, že by byl hodnocen tentýž aspekt opakovaně.
20. Zadavatel je přesvědčen, že i v případě, pokud by bylo shledáno, že hodnotící komise opakovaně hodnotila tytéž skutečnosti, nejednalo by se o relevantní podklad pro závěr o spáchání správního deliktu dle § 120 odst. 1 písm. a) zákona zadavatelem, neboť takový postup nemohl podstatně ovlivnit výběr nejvhodnější nabídky. Navzdory tomu, že tímto postupem měla být zvýhodněna nabídka uchazeče Centrum andragogiky, nebyla tato vyhodnocena jako ekonomicky nejvýhodnější. Pokud by tedy zadavatel opakovaně nebonifikoval existenci realizačního týmu v nabídce tohoto uchazeče, v důsledku čehož by

tento uchazeč obdržel nižší počet bodů, nebyl by výběr nejvhodnější nabídky nijak dotčen. Tato Úřadem shledaná netransparentnost zprávy tedy neměla a ani nemohla mít žádný vliv na výběr nejvhodnější nabídky.

21. Nad rámec shora uvedeného odkazuje zadavatel dále na odůvodnění svého rozhodnutí o námitkách jednoho z uchazečů a na vlastní vyjádření ze dne 4. 5. 2012, které zaslal Úřadu v průběhu správního řízení předcházejícího vydání napadeného rozhodnutí.
22. Pokud jde o uloženou pokutu, zadavatel v prvé řadě uvádí své přesvědčení o zákonnosti svých postupů v zadávacím řízení. Dále zadavatel namítá, že Úřad ve správním řízení, předcházejícím vydání napadeného rozhodnutí, neprokazoval a neprokázal skutečnost, že by tvrzená pochybení zadavatele podstatně ovlivnila nebo mohla ovlivnit výběr nejvhodnější nabídky, čímž Úřad ignoroval část skutkové podstaty daného deliktu. Z tohoto důvodu považuje zadavatel závěry Úřadu o spáchání správního deliktu a výši pokuty za neopodstatněné a nepřiměřeně tvrdé.

Závěr rozkladu

23. Zadavatel navrhl, aby předseda napadené rozhodnutí zrušil a věc vrátil Úřadu k novému projednání.

IV. Původní rozhodnutí o rozkladu a řízení před soudy

24. Úřad neshledal důvody pro postup podle § 87 správního řádu a v souladu s § 88 odst. 1 téhož zákona postoupil věc orgánu rozhodujícímu o rozkladu.
25. Dne 15. 7. 2013 vydal předseda Úřadu rozhodnutí o rozkladu č. j. ÚOHS-R313/2012/VZ-13189/2013/310/BVÍ (dále jen „**původní rozhodnutí o rozkladu**“), kterým o podaném rozkladu rozhodl tak, že napadené rozhodnutí potvrdil a podaný rozklad zamítl.
26. Proti původnímu rozhodnutí o rozkladu podal navrhovatel žalobu ke Krajskému soudu v Brně (dále jen „**krajský soud**“). Rozsudkem ze dne 7. 1. 2016 č. j. 30 Af 90/2013-50 (dále jen „**rozsudek**“) krajský soud původní rozhodnutí předsedy zrušil a věc vrátil Úřadu k novému projednání. Důvodem byla nepřezkoumatelnost výroku o pokutě, přičemž hmotněprávnímu posouzení Úřadu ve věci „viny“ dal krajský soud za pravdu.

V. Řízení o rozkladu

27. Dne 6. 4. 2016 oznámil předseda Úřadu písemností č. j. ÚOHS-09148/2016/321/MMI účastníkům řízení pokračování správního řízení.

Stanovisko předsedy Úřadu

28. Po projednání rozkladu a veškerého spisového materiálu rozkladovou komisí, jmenovanou podle § 152 odst. 3 správního řádu, a po posouzení případu ve všech jeho vzájemných souvislostech jsem podle § 89 odst. 2 správního řádu přezkoumal soulad napadeného rozhodnutí a řízení, jež mu předcházelo, s právními předpisy a jeho správnost v rozsahu námitek uvedených v rozkladu a s přihlédnutím k návrhu rozkladové komise jsem dospěl k následujícímu závěru.

29. Úřad tím, že svým rozhodnutím č. j. ÚOHS-S209/2012/VZ-19627/2012/512/JMa ze dne 17. 10. 2012, rozhodl tak, jak je uvedeno ve výroku I., rozhodl správně a v souladu se zákonem.
30. Výrok II. rozhodnutí Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže č. j. ÚOHS-S209/2012/VZ-19627/2012/512/JMa ze dne 17. 10. 2012 jsem shledal nepřezkoumatelným pro nedostatek důvodů.

VI. K námitkám rozkladu a důvodům zrušení výroku II. napadeného rozhodnutí

K výroku I. napadeného rozhodnutí

31. V úvodu odůvodnění k výroku I. v obecné rovině předesílám, že otázka „viny“ nebyla krajským soudem v rozsudku nijak rozporována, ve své podstatě krajský soud odkázal na své dřívější rozhodnutí č. j. 30 Af 104/2012 ze dne 27. 11. 2014, ve kterém krajský soud rozhodoval o žalobě proti rozhodnutí předsedy žalovaného ze dne 17. 8. 2012, č. j. ÚOHS-R80/2012/VZ-14710/2012/310/JHr, které se týkalo téže veřejné zakázky, pouze ve vztahu k postupu zadavatele v části I. veřejné zakázky, přičemž jak výrok o vině, tak následně i žalobní námitky byly v obou částech veřejné zakázky totožné. Z tohoto důvodu je odůvodnění zamítnutí rozkladu ve vztahu k výroku I. totožné, jako v původním rozhodnutí předsedy Úřadu, neboť nebyly-li shledány krajským soudem žádné důvody, pro které by původní rozhodnutí předsedy bylo nesprávným či nezákonným, nejsou zde ani důvody pro změnu odůvodnění.
32. Pokud zadavatel namítá neurčitost napadeného rozhodnutí, která má být dána na základě nedostatečné identifikace konkrétních pochybení zadavatele, nemohu se s touto rozkladovou námitkou ztotožnit. Z napadeného rozhodnutí jednoznačně vyplývá, že pochybení zadavatele spočívá ve vyhotovení zprávy nikoli v souladu s § 80 odst. 1 zákona v návaznosti na § 6 zákona, konkrétně v návaznosti na porušení zásady transparentnosti. Dle výroku I. napadeného rozhodnutí neobsahuje tato zpráva transparentní popis hodnocení nabídek v rámci dílčího hodnotícího kritéria s názvem „Prováděcí plán“, a v důsledku této skutečnosti se postupy zadavatele v souvislosti s hodnocením nabídek dle tohoto dílčího hodnotícího kritéria staly netransparentními a nepřezkoumatelnými.
33. Dále v bodě 29 napadeného rozhodnutí Úřad uvedl, že členové hodnotící komise odůvodnili svá hodnocení v rámci jednotlivých subkritérií dílčího hodnotícího kritéria „Prováděcí plán“ „*velmi obecně a neurčitě*“. Následně Úřad cituje odůvodnění přiřazení bodového ohodnocení v rámci kritéria „*kategorizace požadavků takovým způsobem, který bude vést k nejprůhlednější prezentaci požadavků pro účely manažerského rozhodování o jejich případné realizaci*“. V bodě 31 napadeného rozhodnutí dále Úřad shledal, že „*provedené přidělení bodů je v šetřeném případě nedostatečné, neboť ze zprávy není zřejmý popis hodnocení nabídek v uvedených subkritériích s dostatečným odůvodněním přidělení bodů jednotlivým nabídkám. Z údajů uvedených ve zprávě, tj. z příliš obecných skutečností nevyplývá, proč právě té konkrétní nabídce byly v daném subkritériu přiřazeny uvedené body, a jak se tedy nabídky v jednotlivých subkritériích hodnocení liší. (...) Takto provedené hodnocení potom žádným způsobem nedokládá, že zadavatel rozhodl o přidělení veřejné zakázky uchazeči, jehož nabídka byla nejvhodnější*“.

34. Jsem přesvědčen, že ze shora uvedených závěrů Úřadu zcela jasně vyplývá odůvodnění výroku I. napadeného rozhodnutí, přičemž pochybení zadavatele je jasně identifikovatelné. Pokud Úřad tyto závěry vztahuje k hodnocení provedenému „v rámci subkritérií daného dílčího hodnotícího kritéria“, přičemž tímto daným dílčím hodnotícím kritériem je myšleno kritérium s názvem „Prováděcí plán“, je zřejmé, že se „velmi obecné a neurčité odůvodnění hodnocení nabídek“ vztahuje právě na toto dílčí hodnotící kritérium. Úřad pak tuto obecnost a neurčitost, která v důsledku zapříčinila celkovou nepřezkoumatelnost zprávy a tedy i netransparentnost dotčených postupů hodnotící komise, demonstruje na citaci odůvodnění přiřazení bodového ohodnocení dle kritéria uvedeného pod písm. d) bodu 4 tohoto rozhodnutí.
35. V tomto smyslu se závěrem Úřadu o nedostatečnosti odůvodnění hodnocení v rámci tohoto kritéria souhlasím, neboť z údajů, které hodnotící komise v této souvislosti ve zprávě uvedla, není možné zjistit, z jakého důvodu byly konkrétní body určitým nabídkám přiřazeny. K nabídce uchazeče Národní centrum ošetrovatelství a nelékařských zdravotních oborů, IČO 00023850, se sídlem Vinařská 6, 603 00 Brno (dále jen „**uchazeč NCONZO**“), hodnotící komise uvedla, že „*kategorizace požadavků v nabídce není specifikována, lze ji posoudit pouze na základě předložené obsahové náplně jednotlivých modulů*“, tato nabídka získala 20 bodů. Nabídka uchazeče Health Management Consulting, s.r.o., IČO 273 74 891, se sídlem Nad úpadem 280/66, 149 00 Praha 4 (dále jen „**uchazeč Health Management Consulting**“) získala 30 bodů, přičemž „*uchazeč v nabídce nepředkládá žádnou kategorizaci požadavků významnou pro manažerské rozhodování, (...) nabídka je v tomto kritériu obtížně hodnotitelná*“. Společná nabídka uchazečů Společnost medicínského práva, o. s., IČO 27033635, se sídlem Lékařský dům, Sokolská 490/31, 120 26 Praha 2 a JUDr. MUDr. Roman Žďárek, Ph.D., MBA, advokát, se sídlem Nad úpadem 280/66, 149 00 Praha 4 dle odůvodnění „*explicitně neuvádí kategorizaci požadavků, avšak předložená struktura vzdělávání doplněná prováděcím plánem je v tomto bodě částečně přijatelná jako podklad pro účely manažerského rozhodování*“, přičemž získala 20 bodů.
36. Na základě porovnání shora citovaných odůvodnění a výši přiřazených bodů není možné zjistit, z jakého důvodu nabídka uchazeče Health Management Consulting, která „*nepředkládá žádnou kategorizaci požadavků*“ získala vyšší počet bodů oproti nabídkám, které kategorizaci požadavků sice nespécifikují, resp. neuvádějí, nicméně „*lze ji posoudit na základě předložené obsahové náplně jednotlivých modulů*“ (nabídka uchazeče NCONZO), resp. „*předložená struktura vzdělávání doplněná prováděcím plánem je v tomto bodě částečně přijatelná jako podklad pro manažerské rozhodování*“ (viz společná nabídka uchazečů Společnost medicínského práva, o. s. a JUDr. MUDr. Roman Žďárek, Ph.D., MBA, advokát). Takové odůvodnění považuji ve shodě s Úřadem za neurčité, neboť jednoznačně neodůvodňuje, v čem hodnotící komise spatřovala rozdíly jednotlivých nabídek a z jakého důvodu byly konkrétním nabídkám přiděleny určité body. Zpráva je tedy v této části nepřezkoumatelná.
37. Pokud jde o tvrzenou obecnost odůvodnění hodnocení, i v případě tohoto závěru se s Úřadem ztotožňuji. V souvislosti s nabídkou uchazeče NCONZO hodnotící komise uvedla, že ačkoli kategorizace požadavků není v nabídce specifikována, lze ji určitým způsobem posoudit. Není však dále uvedeno, jakým způsobem byla tedy kategorizace posouzena, v čem se oproti nejlépe hodnocené nabídce liší. Taktéž vysoká míra obecnosti odůvodnění

hodnocení se týká odůvodnění samotné nejlépe hodnocené nabídky vybraného uchazeče, u níž hodnotící komise sice uvedla, že se jedná o komplexní kategorizovaný vzdělávací program, který svou strukturou i časovým schématem umožňuje získat ucelenou představu o vzdělávaných manažerských dovednostech a požadavcích na doplnění, nicméně pokud hodnotící komise v souvislosti s jinou nabídkou (uchazeče CENTRUM DOHODY, s.r.o., IČO 25089391, se sídlem Hradčanské náměstí 60/12, 119 01 Praha 1 (dále jen „**uchazeč Centrum dohody**“) uvedla, že „*pozitivem nabídky je možnost realizovat jednotlivé moduly na více místech v rámci ČR*“, není z důvodu obecnosti odůvodnění zřejmé, zda toto hledisko hodnotící komise zohlednila i v případě nabídky nejlépe hodnocené, resp. v případě všech ostatních nabídek.

38. Nad shora uvedené je nutno uvést, že závěr o kladném hodnocení nabídky z důvodu možnosti realizace veřejné zakázky na více místech v rámci ČR nespadá pod kritérium hodnocení „*kategorizace požadavků takovým způsobem, který bude vést k nejpřehlednější prezentaci požadavků pro účely manažerského rozhodování o jejich případné realizaci*“, neboť o této kategorizaci požadavků za účelem jejich přehledné prezentace nijak nevypovídá. Z odůvodnění hodnotící komise nevyplývá, jakým způsobem byla tato skutečnost pod dotčené kritérium podřazena a z jakých hledisek na ni bylo nahlíženo, aby bylo seznatelné, že jde opravdu o skutečnost, která pod toto hodnotící kritérium spadá.
39. V souvislosti s touto rozkladovou námitkou uzavírám, že v souladu s ustálenou rozhodovací praxí správních soudů je nutné na rozkladem napadené rozhodnutí a rozhodnutí o tomto rozkladu pohlížet jako na jeden celek. Odůvodnění, které shora v této souvislosti uvádím, tedy může zadavateli sloužit k objasnění závěrů napadeného rozhodnutí, pokud mu nebyly z napadeného rozhodnutí samotného zcela zřejmé (viz např. rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 20. 3. 2013 č. j. 9 Afs 17/2012-34, v němž tento soud zkonstatoval, že „*z hlediska soudního přezkumu tvoří rozhodnutí správních orgánů I. a II. stupně jeden celek. Obdobně je tomu i ve vztahu k rozhodnutí o rozkladu a jemu předcházejícímu rozhodnutí. Pro zhodnocení zmíněné úvahy je proto nutno hodnotit tato dvě rozhodnutí v jejich komplexu.*“).
40. Mylný je tedy i závěr zadavatele v tom smyslu, že v případě opravných prostředků proti napadenému rozhodnutí by byl nucen k objasňování každého bodu zprávy o posouzení a hodnocení nabídek. Úřad v napadeném rozhodnutí citoval konkrétní část zprávy, na niž při konstatování svých závěrů odkazoval, zadavatel tudíž mohl reagovat právě alespoň na tyto skutečnosti.
41. Na základě výše uvedeného se tedy nemohu ztotožnit ani s námitkou zadavatele, kterou se dovolává porušení základních zásad činnosti správních orgánů z důvodu absence řádného odůvodnění napadeného rozhodnutí. Pokud zadavatel uvádí, že by z odůvodnění rozhodnutí mělo být „*zcela zřejmě patrné konkrétní porušení zákonného ustanovení*“, uvádím, že v tomto smyslu odůvodnění napadeného rozhodnutí tuto podmínku splňuje. Ustanovení § 80 odst. 1 zákona vyžaduje, aby zpráva mimo jiné obsahovala popis způsobu hodnocení nabídek s odůvodněním a popis hodnocení jednotlivých nabídek v rámci všech hodnotících kritérií. Vzhledem k tomu, že zadavatel je v souladu s § 6 zákona povinen při postupu podle tohoto zákona dodržovat mimo jiné zásadu transparentnosti, je nutné dané ustanovení vykládat tak, že popis způsobu hodnocení nabídek s odůvodněním a popis hodnocení jednotlivých nabídek v rámci všech hodnotících kritérií musí být ve zprávě zachycen

transparentním způsobem, tedy tak, aby umožňoval následný přezkum, ať už ze strany dotčených uchazečů, či ze strany Úřadu. Touto otázkou se zabýval i Nejvyšší správní soud ve svém rozsudku ze dne 6. 11. 2009 č. j. 5 Afs 75/2009-100, přičemž uzavřel, že v rámci přezkumu zprávy o posouzení a hodnocení nabídek Úřad přezkoumává, *„zda k hodnocení komisí došlo zákonem stanoveným způsobem, zda k tomu došlo transparentním způsobem, tedy zda je posouzení komise přezkoumatelné po formální stránce, (...) orgán dohledu by tím, že by přezkoumal hodnocení komise, nepředjímal ani nenahrazoval výsledný názor komise, (...), musí však dbát na to, aby komise k výsledku posouzení dospěla za splnění všech zákonem stanovených požadavků, tedy i za splnění požadavků transparentního a přezkoumatelného popisu způsobu hodnocení nabídek v odůvodnění“*.

42. Pokud tedy Úřad v napadeném rozhodnutí uvedl, že *„provedené hodnocení je netransparentní a nepřezkoumatelné“*, jedná se o konkrétní porušení zákonného ustanovení, jak zadavatel požaduje v rámci řádného odůvodnění.
43. Zadavatel se dále v rámci rozkladu odvolává na zásadu rovného přístupu k dotčeným osobám, zásadu ochrany legitimního očekávání a požadavek na to, aby přijaté řešení odpovídalo okolnostem daného případu. Jsem přesvědčen, že vydáním napadeného rozhodnutí k porušení těchto zásad, zakotvených v § 2 odst. 4 správního řádu, nedošlo.
44. Zásada nestranného a objektivního postupu a z něj plynoucího rovného přístupu k jednotlivým případům, tedy aby *„přijaté řešení odpovídalo okolnostem daného případu“* představuje vyvážení mezi skutečností, že každý případ řešený před Úřadem je ve své podstatě unikátní, neboť jeho podstata je vymezena konkrétními okolnostmi v čase, místě a způsobu chování konkrétního zadavatele, oproti níž stojí požadavek na předvídatelnost a maximální možnou míru stability rozhodovací praxe správního orgánu, tedy Úřadu. Jsem přesvědčen, že v tomto smyslu je napadené rozhodnutí s dotčenou zásadou v souladu, neboť Úřad při přezkoumávání skutkového stavu postupoval plně v souladu se zásadou materiální pravdy, přičemž zadavatel nebyl v průběhu správního řízení nikterak znevýhodňován či naopak upřednostňován, jak vyžaduje zásada rovnosti vyjádřená v § 7 odst. 1 správního řádu. Na základě přezkumu napadeného rozhodnutí dle § 89 odst. 2 správního řádu jsem neshledal, že by Úřad v rámci správního řízení předcházejícího vydání napadeného rozhodnutí jakkoli vybočil z povinnosti dodržovat zásadu legality jeho postupů. V tomto smyslu z rozkladu není patrné, jakým způsobem měl Úřad dotčenou zásadu nestranného a objektivního postupu porušit, proto se odvolávám na shora uvedený závěr o jejím dodržení.
45. Co se týče zásady formální spravedlnosti, resp. zásady ochrany legitimního očekávání, ani v této souvislosti neshledávám jakékoli porušení ze strany Úřadu. Závěry Úřadu o tom, že pokud zpráva neobsahuje přezkoumatelným způsobem zaznamenané odůvodnění přidělení bodového ohodnocení v rámci hodnotících kritérií, která nelze hodnotit pomocí objektivních matematických propočtů, jedná se o porušení zásady transparentnosti ze strany zadavatele, odpovídá ustálené rozhodovací praxi Úřadu, resp. jeho předsedy.
46. Zadavatel rovněž nesouhlasí se samotným věcným posouzením případu, a je přesvědčen, že pokud *„se vezme v úvahu způsob hodnocení uvedený v zadávací dokumentaci, celková koncepce řešení – prováděcí plán a hodnocení uvedené ve Zprávě, jsou z něj jednoznačně patrné rozdíly mezi jednotlivými nabídkami odůvodňující hodnotící komisí přidělené bodové*

hodnocení“. V tomto smyslu uvádím, že pokud je předmětem přezkumu zpráva o posouzení a hodnocení nabídek, resp. transparentnost popisu způsobu hodnocení nabídek s odůvodněním a popisem hodnocení jednotlivých nabídek v rámci všech hodnotících kritérií, je pro tento přezkum podstatné, zda z odůvodnění hodnocení jednoznačně vyplývá, proč ta která nabídka obdržela konkrétní počet bodů. Způsob hodnocení vymezený zadavatelem v zadávací dokumentaci je pak pro takové posouzení podstatný pouze pokud je nutné odpovědět na otázku, zda hodnotící komise skutečně hodnotila ty skutečnosti, které zadavatel předem v zadávacích podmínkách vyznačil. A pokud jde o celkovou koncepci řešení – Prováděcí plán, tato skutečnost je podstatná pro posouzení transparentnosti vymezení způsobu hodnocení, potažmo transparentnosti celých zadávacích podmínek, zda spolu navzájem korespondují a poskytují uchazečům dostatečný, srozumitelný a jednoznačný podklad pro vytvoření jejich nabídky.

47. Ze zprávy má dále dle zadavatele zřetelně vyplývat, na základě jakých konkrétních skutečností komise nabídky v rámci jednotlivých kritérií hodnotila, přičemž slovní odůvodnění odpovídá přiděleným bodům. S tímto tvrzením zadavatele nemohu souhlasit. O obecnosti, neurčitosti a netransparentnosti zprávy názorně vypovídá způsob, jakým zadavatel hodnotil kritérium uvedené pod písm. d) bodu 4 tohoto rozhodnutí (kategorizace požadavků takovým způsobem, který bude vést k nejpřehlednější prezentaci požadavků pro účely manažerského rozhodování o jejich případné realizaci), přičemž netransparentnost hodnocení byť i jediného kritéria způsobuje netransparentnost celé zprávy.
48. V rozkladu dále zadavatel uvádí, že rozdíly (jak má být patrné ze zprávy) jsou v mnoha případech na úrovni strukturálního obsahu nabídek. Tuto rozkladovou námitku nepovažuji pro posouzení věci za relevantní, neboť přezkum postupů zadavatele, resp. hodnotící komise, ze strany Úřadu se omezuje toliko na zjištění, zda k hodnocení došlo zákonem stanoveným a transparentním způsobem, tedy zda je posouzení komise přezkoumatelné po formální stránce. Úřad tedy nezkontroluje strukturální obsah nabídek za účelem provedení vlastního hodnocení a jeho následného porovnání s hodnocením provedeným zadavatelem.
49. Dále zadavatel nesouhlasí se závěry Úřadu týkajícími se zahrnutí realizačního, resp. lektorského, týmu do hodnocení. Pokud zadavatel v rozkladu uvádí, že *„hodnotící komise nikdy neměla v úmyslu hodnotit složení realizačního týmu, ale vliv kvality návrhu realizačního týmu (ve smyslu nastavení funkcí a procesů) na úroveň nabídky z pohledu každého hodnotícího kritéria“*, není možné s tímto tvrzením zadavatele souhlasit, neboť ze zprávy vyplývají jiné skutečnosti. V rámci hodnocení dle kritéria uvedeného pod písm. e) bodu 4 tohoto rozhodnutí v souvislosti s nabídkou vybraného uchazeče je ve zprávě uvedeno, že *„zabezpečení realizace jednotlivých vzdělávacích modulů je založeno na spolupráci s lektory a garanty BIBS, včetně praxí ověřeného a i v oboru zdravotnictví dlouhodobě využívaného nastavení procesů, rolí a odpovědností na úrovni mezinárodně uznávaného vysokoškolského vzdělávacího institutu (největší poskytovatel MBA programů v ČR a SR)“*. Ze zprávy tedy vyplývá, že pokud hodnotící komise kladně posoudila, že lektorský tým uchazeče zahrnuje i „lektory a garanty BIBS“, provedla hodnocení právě složení tohoto lektorského týmu.
50. Z napadeného rozhodnutí však vyplývá, že Úřad shledal pochybení hodnotící komise, resp. zadavatele, při hodnocení realizačního týmu uchazečů, v jiné souvislosti. V bodě 41 napadeného rozhodnutí Úřad zadavateli vytkl, že informace o hodnocení realizačního týmu se objevují pouze v některých odůvodněních přiřazení bodového ohodnocení. S těmito

závěry Úřadu se plně ztotožňuji, neboť informace o hodnocení realizačního týmu se týkají pouze nabídky Centrum andragogiky (v rámci kritérií uvedenými pod písm. b), c) a e) bodu 4 tohoto rozhodnutí), společné nabídky Společnost medicínského práva o. s. a JUDr. MUDr. Roman Žďárek, PhD., MBA, advokát (v rámci kritéria uvedeného pod písm. b) bodu 4 tohoto rozhodnutí), nabídky Centrum dohody (v rámci kritéria uvedeného pod písm. e) bodu 4 tohoto rozhodnutí) a nabídky vybraného uchazeče (taktéž kritérium uvedené pod písm. e) bodu 4 tohoto rozhodnutí).

51. Pokud jde o otázku hodnocení různých aspektů totožné skutečnosti v rámci více hodnotících kritérií, je takový postup hodnocení přípustný. Jak ale uvádím shora, pochybení hodnotící komise Úřad shledal i v jiných souvislostech, nikoli pouze v tom, že by hodnotící komise nebyla oprávněna takové hodnocení provést. V tomto smyslu přisvědčuji rozkladové námitce zadavatele, dle níž nelze oddělovat popis hodnocení (odůvodnění hodnocení) od způsobu hodnocení nabídek vymezeného v zadávacích podmínkách, neboť zadávací podmínky stanoví obsah jednotlivých dílčích hodnotících kritérií, dle něž je možné určit, jaké aspekty určité skutečnosti (realizačního týmu) jsou pro hodnotící komisi v tom kterém kritériu relevantní.
52. Příklad, který zadavatel v rozkladu uvádí na podporu své argumentace, považuji za příléhavý, rovněž potřebě hodnocení záruk kvality z důvodu spolufinancování projektu, jehož je veřejná zakázka součástí, z prostředků Evropské unie, rozumím. Tyto důvody však zadavatele nezbavují povinnosti vymezit způsob hodnocení nabídek a provést hodnocení nabídek v souladu se zákonem i všemi základními zásadami zadávání veřejných zakázek.
53. Zadavatel dále v rozkladu uvádí různé aspekty kvality realizačního týmu uchazečů, které se mohou při hodnocení projevit. V této souvislosti zadavatel namítá netransparentnost napadeného rozhodnutí, pokud Úřad uvedl, že v případě hodnocení dle kritérií uvedených pod písm. c) a e) bodu 4 tohoto rozhodnutí nebyl realizační tým uchazeče hodnocen podle různých pohledů. Jak jsem uvedl výše, s touto rozkladovou námitkou se ztotožňuji, neboť z napadeného rozhodnutí opravdu nevyplývá, na základě jakých závěrů Úřad tento úsudek učinil. Po přezkoumání zprávy a zadávací dokumentace, v níž byl způsob hodnocení dle těchto kritérií vymezen, neshledávám důvodu pro takové tvrzení Úřadu, neboť je zřejmé, že „*realizační tým s přesně definovanými pozicemi a odpovědnostmi*“ je pro obě daná kritéria relevantní, ovšem vždy z jiného důvodu. V případě kritéria dle písm. c) bodu 4 tohoto rozhodnutí může jít o to, že jasné určení pozic a odpovědností v rámci týmu vypovídá o možnosti sledování naplňování cílů kvality pro účely přijímání nápravných opatření, kdežto v rámci kritéria dle písm. e) bodu 4 tohoto rozhodnutí může být tato otázka významná pro posouzení budoucí administrativní zátěže zadavatele jakožto objednatele těchto služeb.
54. Zadavatel dále naráží na nerelevantnost této sporné skutečnosti ve vztahu k možnosti ovlivnění výsledků zadávacího řízení. Nedodržení postupu stanoveného zákonem ze strany zadavatele, jehož důsledkem je podstatné ovlivnění, resp. možnost ovlivnění výběru nejvhodnější nabídky však Úřad v napadeném rozhodnutí vztahuje na celkovou netransparentnost a nepřezkoumatelnost provedeného hodnocení nabídek a následného výběru nejvhodnější nabídky, nikoli pouze k této dílčí otázce. Ani konstatování o tom, že lektorský tým mohl být v rámci dotčených kritérií hodnocen skutečně z různých pohledů, tedy nemůže závěr o tom, že se zadavatel dopustil spáchání správního deliktu dle zákona, zvrátit.

55. Obsah odůvodnění rozhodnutí o námitkách, jakož i vyjádření zadavatele ze dne 4. 5. 2012, na něž zadavatel ve svém rozkladu odkazuje, byly předmětem přezkumu Úřadu v rámci správního řízení předcházejícího vydání napadeného rozhodnutí a ve věci řízení o rozkladu zadavatele nepřinášejí žádné nové skutečnosti.
56. Nad skutečnost, že je zadavatel přesvědčen o správnosti svých postupů při hodnocení nabídek (se souvisejícími rozkladovými námitkami jsem se vypořádal výše), vytýká Úřadu dále, že neprokázal, že by Úřadem tvrzená pochybení zadavatele podstatně ovlivnila nebo mohla ovlivnit výběr nejhodnější nabídky. Z těchto důvodů se zadavateli jeví závěr Úřadu o spáchání správního deliktu jako neopodstatněný a nepřiměřeně tvrdý.
57. Jsem přesvědčen, že z napadeného rozhodnutí jednoznačně vyplývá, v čem konkrétně Úřad spatřoval porušení zákona ze strany zadavatele. Jak uvádím výše, jedná se o nepřezkoumatelnost zprávy, která v zadávacím řízení představuje jediný doklad, na jehož základě je možné postupy hodnotící komise při hodnocení nabídek zpětně posoudit. Vzhledem k tomu, že tento doklad není možné přezkoumat a tudíž uzavřít, zda hodnocení nabídek v rámci dílčího hodnotícího kritéria s názvem „Prováděcí plán“ proběhlo v souladu se zákonem, není možné ani zkonstatovat, že výběr nejhodnější nabídky byl proveden zákonným způsobem. Z tohoto důvodu zde existuje reálná možnost, že nezákonnými postupy zadavatele mohlo dojít k ovlivnění výběru nejhodnější nabídky, přičemž pro závěr o spáchání správního deliktu ze strany zadavatele postačuje právě tato možnost, nikoli skutečné ovlivnění soutěže. Jak vyplývá z rozsudku Nejvyššího správního soudu ze dne 15. 9. 2010 č. j. 1 Afs 45/2010-159 *„podmínkou dodržení zásady transparentnosti je průběh zadávacího řízení takovým způsobem, který se navenek jeví jako férový a řádný. (...) Porušení zásady transparentnosti nastává nezávisle na tom, zda se podaří prokázat konkrétní porušení některé konkrétní zákonné povinnosti. (...) Zásada transparentnosti je porušena tehdy, pokud jsou v zadavatelově postupu shledány takové prvky, jež by zadávací řízení činily nekontrolovatelným, hůře kontrolovatelným, nečitelným a nepřehledným nebo jež by vzbuzovaly pochybnosti o pravých důvodech jednotlivých kroků zadavatele“*.
58. Jak již bylo uvedeno výše, krajský soud v žádné části argumentace proti hmotněprávním závěrům Úřadu v otázce „viny“ neshledal žalobu důvodnou, tudíž uzavírám, že považuji napadené rozhodnutí Úřadu ve výroku I., správným a zákonným.

K výroku II. napadeného rozhodnutí

59. Nejvyšší správní soud v rozsudku sp. zn. 3 As 32/2007 ze dne 13. 12. 2007 k otázce ukládání pokut správními orgány uvedl: *„Ukládání pokut za správní delikty se děje ve sféře volného správního uvážení (diskrečního práva správního orgánu), tedy zákonem dovolené volnosti správního orgánu rozhodnout ve vymezených hranicích, resp. volit některé z více možných řešení, které zákon vymezuje. Správní orgán přitom dbá na přiměřenost sankce z hlediska jejího účelu. Pro správné a spravedlivé ukládání sankce je významné dodržování principu zákonnosti trestání a principu individualizace sankce. Zásada zákonnosti trestání spočívá v tom, že se správní orgán musí důsledně řídit pravidly pro ukládání sankcí, která jsou obsažena v obecné i zvláštní části přestupkového zákona. Zásada individualizace sankce pak ukládá, aby druh, kombinace a intenzita sankcí odpovídaly všem okolnostem a zvláštnostem konkrétního případu. Správní orgán je proto povinen zabývat se jednotlivými kritérii pro stanovení sankce, opatřit si za tím účelem potřebné důkazní prostředky, provést jimi důkazy,*

vyvodit z těchto důkazů skutková a právní zjištění a poté správním uvážením, nicméně při respektování smyslu a účelu zákona a v souladu s pravidly logického usuzování, dospět k rozhodnutí o druhu a výměře sankce. Vzhledem k tomu, že je nezbytné, aby správní uvážení bylo přezkoumatelné soudem a současně i srozumitelné účastníkům řízení, musí pak být tento postup objasněn v odůvodnění rozhodnutí.“ Ačkoliv se v judikovaném případě jednalo o řízení podle přestupkového zákona, jde o vyjádření obecných zásad při ukládání trestu za správní delikty, jež jsou použitelné i v přezkoumávaném případě.

60. Obdobně se pak vyjádřil i krajský soud ve svém rozsudku sp. zn. 62 Ca 27/2009 ze dne 28. 4. 2011, kde konstatoval, že „správnímu orgánu je při ukládání pokuty dána volnost správního uvážení, avšak současně je vázán základními principy správního uvážení. Dle posledně uvedeného rozsudku Krajského soudu v Brně „mezi tyto principy pak jistě patří i úplnost, resp. dostatečná odůvodněnost rozhodnutí správního orgánu, která v konečném důsledku vyvolá i jeho přesvědčivost podle § 3 odst. 4 správního řádu. Správní orgán tak při rozhodování o výši pokuty musí zohlednit všechny skutečnosti, které výši pokuty mohou v konkrétním případě ovlivnit, řádně se s nimi v odůvodnění svého rozhodnutí vypořádat a přesvědčivě odůvodnit, ke které okolnosti přihlédl, a jaký vliv měla na konečnou výši pokuty. Výše uložené pokuty tak musí být v každém rozhodnutí zdůvodněna způsobem, který nepřipouští rozumné pochyby o tom, že právě taková výše pokuty odpovídá konkrétním okolnostem individuálního případu“.
61. Pokud jde o odůvodnění výše uložené pokuty, Úřad v napadeném rozhodnutí poté, co zopakoval závěr o tom, že se zadavatel dopustil spáchání správního deliktu, a že jeho postup mohl podstatně ovlivnit výběr nejvhodnější nabídky, posoudil, zda nezanikla deliktní odpovědnost za spáchaný správní delikt, stanovil horní hranici pokuty a zopakoval, že „zadavatel při zadávání veřejné zakázky nedodržel jednu ze základních zásad zadávacího řízení, a to zásadu transparentnosti. Zpráva neobsahuje popis hodnocení nabídek, ze kterého by bylo zřejmé, na základě jakých skutečností dospěla hodnotící komise k závěru, která z předložených nabídek uchazečů je nejvhodnější. Provedené hodnocení nabídek je tedy netransparentní a nepřezkoumatelné, a tudíž mohlo mít vliv na výběr nejvhodnější nabídky.“ Toto shrnutí je však shrnutím skutkové podstaty správního deliktu, nikoliv však posouzením jeho závažnosti, tedy způsobu, jakým byl delikt spáchán, jeho okolností a následků, jak správnímu orgánu ukládá § 121 odst. 2 zákona.
62. V rozsudku Nejvyššího správního soudu ze dne 29. 8. 2012 č. j. 4 Ads 114/2011 – 105 je konstatováno, že „zásada zákazu dvojího přičítání má zabránit tomu, aby se jedna a tatáž skutečnost určité kvantity a kvality (intenzity) přičítala pachateli dvakrát, a to jednou jako znak skutkové podstaty (při hodnocení viny) a podruhé jako okolnost přitěžující či polehčující (při hodnocení ukládaného trestu). V případě zákazu dvojího přičítání se jedná o otázku rozlišování (odstupňování) intenzity nezbytné k naplnění skutkové podstaty na jedné straně a intenzity další (vyšší, z hlediska naplnění skutkové podstaty nevyčerpané), která teprve může mít význam z hlediska úvah o trestu jako okolnost přitěžující či polehčující, na straně druhé.“
63. Pokud tedy Úřad k odůvodnění výše ukládané pokuty uvedl pouze ty skutečnosti, jež vyjadřují naplnění znaků skutkové podstaty, pak se dopustil dvojího přičítání, přičemž neuvedl žádné jiné úvahy, z nichž by vyplývalo, proč byla uložena pokuta právě v takové výši, jak je uvedeno ve výroku II. napadeného rozhodnutí.

64. Krajský soud pak v rozsudku uvedl, že Úřad v odůvodnění výše uložené sankce zcela pominul některé okolnosti případu, např. skutečnost, že po původním hodnocení nabídek žalobce sám vyhověl námitkám uchazečů a k hodnocení námitek přistoupil opětovně. Tato skutečnost svědčí spíše o snaze žalobce hodnotit nabídky řádným způsobem.
65. V závěru rozsudku pak krajský soud uvedl: *„Současně se nabízí otázka, zda by v nyní projednávané věci nebylo namístě uplatnit absorpční zásadu při ukládání sankcí za více správních deliktů. Žalovaný a následně i předseda žalovaného v odůvodnění žalobou napadených rozhodnutí nijak nerefletovali, zda bylo či nebylo přihlédnuto k již uložené pokutě ve výši 170.000 Kč ve věci týkající se části I. této veřejné zakázky, jejíž část II. je nyní projednávána. Hodnotící zpráva totiž popisovala postup hodnotící komise v obou částech veřejné zakázky, a pokud měla hodnotící komise v obou případech pochybit, je otázkou, zda nešlo o souběh správních deliktů. Za správní delikt vztahující se k části I. veřejné zakázky byla přitom žalobci uložena pokuta rozhodnutím ze dne 6. 3. 2012 (právní moci nabylo dne 18. 8. 2012), tedy až po spáchání nyní projednávaného správního deliktu. V takovém případě je ovšem správní orgán k již pravomocně uložené pokutě za předchozí správní delikt, sbíhající se se správním deliktem nyní projednávaným, povinen přihlédnout; k tomu srov. rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 18. 6. 2009, č. j. 1 As 28/2009 – 62 nebo rozsudek Krajského soudu v Brně ze dne 8. 10. 2015, č. j. 30 Af 47/2013 – 102.“*
66. S ohledem na výše uvedené tedy uzavírám, že odůvodnění výše uložené pokuty je nepřezkoumatelné pro nedostatek důvodů. Za situace, kdy z napadeného rozhodnutí žádá další individualizace výše pokuty ve vztahu k zadavatelovu jednání neplyne, není možné takovéto odůvodnění doplnit v rámci řízení o rozkladu, neboť mám za to, že by tak bylo výrazně omezeno právo zadavatele bránit se ve správním řízení proti stanovené pokutě. Ze stejného důvodu (chybějící individualizace výše pokuty) není možné ani přistoupit k moderaci uložené pokuty, když v napadeném rozhodnutí chybí úvahy, jež by bylo možno ve vztahu k pokutě podrobit přezkumu a případné úpravě.

VII. Závěr

67. Ze shora uvedených důvodů tedy uzavírám, že jsem napadené rozhodnutí ve vztahu k výroku I., tedy k výroku o „vině“, shledal zákonným a věcně správným. Úřad ve správním řízení aplikoval správný právní předpis, v jeho rámci správnou právní normu a dostatečně odůvodnil jejich použití. Z tohoto důvodu jsem neshledal důvody pro změnu či zrušení výroku I. napadeného rozhodnutí.
68. Ve vztahu k výroku II., tedy výroku o „trestu“, jsem shledal napadené rozhodnutí nepřezkoumatelným pro nedostatek důvodů, přičemž jsem dospěl k závěru, že nastaly podmínky pro zrušení výroku II. napadeného rozhodnutí, a to z důvodů uvedených v tomto rozhodnutí.
69. Při ukládání sankce bude Úřad postupovat v souladu se správním řádem, § 121 odst. 2 zákona a zásadami používanými správními orgány při ukládání sankcí. Řádně posoudí závažnost spáchaných správních deliktů, jejich následky a okolnosti, za nichž byly spáchány a dále škodlivost jednání zadavatele. Dále se vypořádá s námitkou zadavatele, že je třeba uplatnit absorpční zásadu ve vztahu k pokutě, jež byla uložena zadavateli za delikt spáchaný v části I. téže veřejné zakázky jako za sbíhající se správní delikt. Při odůvodnění výše uložené

pokuty bude Úřad postupovat tak, aby byla z odůvodnění zřejmá individualizace výše pokuty vůči zadavatelovu jednání. Posoudí také případnou likvidačnost pokuty pro zadavatele v souladu s judikaturou NSS.

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

JUDr. Jaromír Bláha, advokát AK Němec, Bláha & Navrátilová, s.r.o., Prvního pluku 206/7, 186 00
Praha 8

Vypraveno dne

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