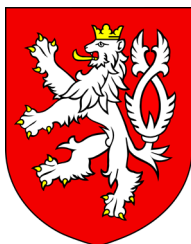




UOHSX006YZOH

## PŘESED A ÚŘADU PRO OCHRANU HOSPODÁŘSKÉ SOUTĚŽE



# ROZHODNUTÍ

Č. j.: ÚOHS-R49/2014/VZ-10870/2015/323/PMo/IPs

Brno 7. května 2015

Ve správním řízení o rozkladu ze dne 9. 12. 2013, doručeném Úřadu pro ochranu hospodářské dne 10. 12. 2013, zadavatelem –

- **Městskou částí Praha 2**, IČO 00063461, se sídlem náměstí Míru 20/600, 120 39 Praha 2, ve správním řízení zastoupeným na základě plné moci ze dne 29. 1. 2013 Mgr. Robertem Perglem, advokátem, ev. č. ČAK 08440, Advokátní kancelář Dáňa, Pergl & Partneři, IČO 14767643, se sídlem Na Ořechovce 580/4, 162 00 Praha 6,

proti rozhodnutí Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže ze dne 31. 1. 2014, č. j. ÚOHS-S44/2013/VZ-2262/2014/521/SWa, vydaném ve věci možného spáchání správního deliktu podle § 120 odst. 1 písm. a) zákona, při zadávání veřejné zakázky s názvem „**Rozšíření konfigurace Falcon Stor**“ zahájené na základě výzvy k podání nabídek ze dne 4. 11. 2009, veřejné zakázky s názvem „**Rozšíření diskového pole (architektura SAN)**“ zahájené na základě výzvy k podání nabídek ze dne 4. 11. 2009, dále veřejné zakázky s názvem „**Velkoformátový (barevný) skener A0+**“ zahájené na základě výzvy k podání nabídek ze dne 22. 11. 2009, veřejné zakázky s názvem „**Grafické stanice 7 ks**“ zahájené na základě výzvy k podání nabídek ze dne 4. 12. 2009, veřejné zakázky s názvem „**Server pro Falcon Stor**“ zahájené na základě výzvy k podání nabídek ze dne 4. 12. 2009 a veřejné zakázky s názvem „**Databázový server**“ zahájené na základě výzvy k podání nabídek ze dne 4. 12. 2009,

jsem podle § 152 odst. 5 písm. a) zákona č. 500/2004 Sb., správní řád, ve znění pozdějších předpisů, s přihlédnutím k ustanovení § 90 odst. 1 písm. b) téhož zákona, na základě návrhu rozkladové komise, jmenované podle § 152 odst. 3 téhož zákona, rozhodl takto:

Rozhodnutí Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže ÚOHS-S44/2013/VZ-2262/2014/521/SWa ze dne 31. 1. 2014

**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 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**“) <sup>1</sup> obdržel dne 19. 4. 2011 podnět k přezkoumání postupu zadavatele – Městská část Praha 2, IČO 00063461, se sídlem náměstí Míru 20/600, 120 39 Praha 2 (dále jen „**zadavatel**“), ve správním řízení zastoupeného na základě plné moci ze dne 29. 1. 2013 Mgr. Robertem Perglem, advokátem, ev. č. ČAK 08440, advokátní kancelář Dáňa, Pergl & Partneři, IČO 14767643, se sídlem Na Ořechovce 580/4, 162 00 Praha 6, při zadávání veřejné zakázky s názvem „Rozšíření konfigurace Falcon Stor“ zahájené na základě výzvy k podání nabídek ze dne 4. 11. 2009 (dále jen „**veřejná zakázka 1**“), dále veřejné zakázky s názvem „Rozšíření diskového pole (architektura SAN)“ zahájené na základě výzvy k podání nabídek ze dne 4. 11. 2009 (dále jen „**veřejná zakázka 2**“), veřejné zakázky s názvem „Velkoformátový (barevný) skener A0+“ zahájené na základě výzvy k podání nabídek ze dne 22. 11. 2009 (dále jen „**veřejná zakázka 3**“), veřejné zakázky s názvem „Grafické stanice 7 ks“ zahájené na základě výzvy k podání nabídek ze dne 4. 12. 2009 (dále jen „**veřejná zakázka 4**“), veřejné zakázky s názvem „Server pro Falcon Stor“ zahájené na základě výzvy k podání nabídek ze dne 4. 12. 2009 (dále jen „**veřejná zakázka 5**“), a veřejné zakázky s názvem „Databázový server“ zahájené na základě výzvy k podání nabídek ze dne 4. 12. 2009 (dále jen „**veřejná zakázka 6**“).

---

<sup>1</sup> 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.

2. Zadavatel v rámci veřejné zakázky 1, zadávané jako zakázka malého rozsahu, oslovil výzvou k podání nabídek dva dodavatele k podání nabídky. Předmětem veřejné zakázky 1 bylo rozšíření současné konfigurace SW řešení správy diskových polí Falcon Stor pro projekt Digitalizace archivu stavebního úřadu s tím, že nabídku podali oba oslovení dodavatelé. Smlouva s vybraným uchazečem GAPP System, spol. s r.o., IČO 60487291, se sídlem Petržílkova 23/2565, 158 00 Praha 5 (dále jen „**vybraný uchazeč GAPP System**“), byla uzavřena dne 14. 12. 2009 za nabídkovou cenu 1 805 440 Kč bez DPH.
3. Zadavatel v rámci veřejné zakázky 2, zadávané jako zakázka malého rozsahu, oslovil šest dodavatelů k podání nabídky. Předmětem veřejné zakázky 2 bylo rozšíření současného diskového pole v infrastruktuře SAN (Storage Area Network) zadavatele o požadavky na upgrade v konfiguraci uvedené v technické specifikaci pro projekt Digitalizace archivu stavebního úřadu s tím, že nabídku podali dva z oslovených dodavatelů. Smlouva s vybraným uchazečem DELL Computer, spol. s r. o., IČO 45272808, se sídlem V Parku 2325/16, 148 00 Praha 11 (dále jen „**vybraný uchazeč DELL**“), byla uzavřena dne 14. 12. 2009 za nabídkovou cenu 1 997 900 Kč bez DPH.
4. Zadavatel v rámci veřejné zakázky 3, zadávané jako zakázka malého rozsahu, oslovil tři dodavatele k podání nabídky. Předmětem veřejné zakázky 3 bylo dodání velkoformátového (barevného) skeneru A0+ pro projekt Digitalizace archivu stavebního úřadu s tím, že nabídku podali všichni tři oslovení dodavatelé. Smlouva s vybraným uchazečem Softmarket s. r. o., IČO 44850719, se sídlem Jerevanská 723/6, 101 00 Praha 10 (dále jen „**vybraný uchazeč Softmarket**“), byla uzavřena dne 29. 12. 2009 za nabídkovou cenu 610 000 Kč bez DPH.
5. Zadavatel v rámci veřejné zakázky 4, zadávané jako zakázka malého rozsahu, oslovil tři dodavatele k podání nabídky. Předmětem veřejné zakázky 4 bylo dodání PC grafických stanic v počtu 7 kusů pro projekt Digitalizace archivu stavebního úřadu s tím, že nabídku podali dva z oslovených dodavatelů. Smlouva s vybraným uchazečem Trask Solutions a.s., IČO 62419641, se sídlem Na Pankráci 1724/129, 140 00 Praha 4 (dále jen „**vybraný uchazeč Trask Solutions**“), byla uzavřena za nabídkovou cenu 285 467 Kč bez DPH.
6. Zadavatel v rámci veřejné zakázky 5, zadávané jako zakázka malého rozsahu, oslovil dodavatele k podání nabídky. Předmětem veřejné zakázky 5 bylo dodání serveru pro Falcon Stor (řízení IP Stor) pro projekt Digitalizace archivu stavebního úřadu s tím, že nabídku podali dva oslovení dodavatelé. Smlouva s vybraným uchazečem Trask Solutions byla uzavřena za nabídkovou cenu 146 905 Kč bez DPH.
7. Zadavatel v rámci veřejné zakázky 6, zadávané jako zakázka malého rozsahu, oslovil tři dodavatele k podání nabídky. Předmětem veřejné zakázky 6 bylo dodání databázového serveru pro projekt Digitalizace archivu stavebního úřadu s tím, že nabídku podali dva z oslovených dodavatelů. Smlouva s vybraným uchazečem Trask Solutions byla uzavřena za nabídkovou cenu 176 427 Kč bez DPH.
8. Po prostudování podnětu a dokumentace pořízené v souvislosti s předmětnými zadávacími řízeními Úřad z těchto materiálů získal pochybnosti o tom, zda zadavatel postupoval v souladu s § 13 odst. 3 zákona č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách, ve znění pozdějších

předpisů (dále jen „**zákon**“)<sup>2</sup>, když rozdělil předmět veřejné zakázky tak, že došlo ke snížení předpokládané hodnoty pod finanční limity dle § 12 zákona, a že v důsledku rozdělení předmětu plnění nezvolil příslušný druh zadávacího řízení dle § 21 zákona a nerealizoval zadávací řízení. Dne 18. 1. 2013 pak Úřad zahájil správní řízení z moci úřední.

## II. **Napadené rozhodnutí**

9. Po přezkoumání všech rozhodných skutečností vydal Úřad dne 31. ledna 2014 rozhodnutí č. j. ÚOHS-S44/2013/VZ-2262/2014/521/SWa (dále jen „**napadené rozhodnutí**“), v jehož výroku I. konstatoval, že se zadavatel dopustil správního deliktu dle § 120 odst. 1 písm. a) zákona tím, že při zadávání veřejných zakázek 1 až 6 nedodržel postup dle § 13 odst. 3 zákona, když rozdělil předmět veřejné zakázky, čímž došlo ke snížení předpokládané hodnoty pod finanční limity dle § 12 zákona, v důsledku čehož nezvolil příslušný druh zadávacího řízení dle § 21 zákona a neprovedl zadávací řízení, přičemž uvedený postup zadavatele mohl podstatně ovlivnit výběr nejvhodnější nabídky, a zadavatel uzavřel smlouvu na plnění veřejné zakázky. Ve výroku II. napadeného rozhodnutí Úřad zadavateli za spáchání tohoto správního deliktu podle § 120 odst. 2 písm. a) zákona uložil pokutu ve výši 130 000 Kč.
10. V rámci odůvodnění napadeného rozhodnutí Úřad uvedl, že pro posouzení rozdělení předmětu veřejné zakázky je podstatné zejména funkční hledisko, a to účel, pro který byly dodávky softwarového a hardwarového vybavení určeného pro digitalizaci archivu stavebního úřadu zadávány. Úřad učinil závěr, že zadavatel věděl o potřebě připravit programové vybavení pro projekt digitalizace archivu stavebního úřadu předem, resp. nejpozději od schválení předložení projektové žádosti v dubnu 2009, a měl tak povinnost před zahájením zadávání veřejných zakázek z této skutečnosti vycházet a na jejím základě stanovit předpokládanou cenu veřejné zakázky, která byla rozhodující pro jeho další postup při zadávání této veřejné zakázky. Úřad doplnil, že z věcného hlediska se jedná o stejný charakter dodávek, tedy o zajištění hardwaru a softwaru pro projekt digitalizace archivu stavebního úřadu s tím, že šlo o pořízení dodávek, které z věcného hlediska tvoří předmět jedné veřejné zakázky na dodávky. Předmětné zakázky byly dle Úřadu zadávány ve vzájemné souvislosti, neboť byly zadávány za společným účelem zajištění materiálního vybavení zadavatele pro realizaci projektu digitalizace archivu stavebního úřadu. Dále byly zadávány v bezprostředně navazujících časových obdobích, a to v rozmezí jednoho měsíce, vykazují věcnou souvislost s ohledem na obdobný předmět plnění, a jsou místně souvislé, neboť se jednalo o dodávky do sídla zadavatele. Dle Úřadu tedy bylo zřejmé, že společně tvoří předmět jedné veřejné zakázky a zadavatel tak měl povinnost zadat tyto dodávky v odpovídajícím zadávacím řízení dle zákona.
11. Při zjišťování celkové předpokládané hodnoty veřejné zakázky Úřad vycházel z údajů uvedených zadavatelem ve výzvách k podání nabídek, přičemž uzavřel, že celková předpokládaná hodnota předmětných veřejných zakázek činí 6 000 000 Kč bez DPH. Předpokládaná hodnota veřejných zakázek zadávaných v rámci projektu digitalizace archivu

---

<sup>2</sup> Pozn.: 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.

stavebního úřadu tak dle zjištění Úřadu překročila limity stanovené dle zákona pro nadlimitní veřejné zakázky na dodávky. Tím, že zadavatel zadával předmětnou veřejnou zakázku po jednotlivých částech, se dle Úřadu dopustil nezákonného rozdělení předmětu veřejné zakázky, neboť tak došlo ke snížení předpokládané hodnoty veřejné zakázky pod zákonné finanční limity.

### III. Námitky rozkladu

12. Dne 17. 2. 2014 obdržel Úřad v zákonem stanovené lhůtě rozklad zadavatele z téhož dne, směřující proti výše uvedenému rozhodnutí.
13. Zadavatel v rozkladu v první řadě poukazuje na skutečnosti, které uvedl již ve svém vyjádření ze dne 27. 2. 2013.
14. Následně zadavatel namítá, že se Úřad v odůvodnění napadeného rozhodnutí nevypořádal s tím, že napadené rozhodnutí je v rozporu s dosavadní rozhodovací praxí Úřadu a vůbec nezdůvodnil, z jakých důvodů se odchýlil od své dosavadní rozhodovací praxe. Dle zadavatele nebylo jeho záměrem rozdělit předmět veřejné zakázky tak, že by tím došlo ke snížení předpokládané hodnoty pod finanční limity stanovené v § 12 zákona. Zadavatel uvedl, že z hlediska případných odpovědností za vady či jiných práv a povinností by bylo i jím preferováno, kdyby mohla předmětnou veřejnou zakázku dodat jediná společnost.
15. Zadavatel dále uvádí, že z rozhodnutí Nejvyššího správního soudu č. j. 2 Afs 55/2010-173 ze dne 15. 12. 2010 (dále jen „**NSS**“), citovaného v bodě 40. odůvodnění napadeného rozhodnutí, jednoznačně vyplývá, že plnění spolu musí úzce souviset, a to s ohledem na svůj věcný charakter, kdy tento charakter musí být totožný či obdobný. Úzce související věcné charaktery jednotlivých plnění dle zadavatele neznamenají, že když určité plnění má sloužit i pro schválený projekt, pak se automaticky jedná o totožnou či obdobnou úzkou věcnou souvislost plnění. Ve vztahu k bodu 42. odůvodnění napadeného rozhodnutí zadavatel nepopírá, že všech šest předmětů plnění veřejných zakázek bylo určeno i pro projekt „Digitalizace archivu stavebního úřadu“. Úřad však dle něj vychází z mylného závěru, že všech těchto šest předmětů plnění veřejných zakázek bylo určeno pouze pro tento projekt. Veřejná zakázka 3 a veřejná zakázka 4 jsou přitom pro svůj účel obvyklého užívání určeny i pro zajištění další činnosti stavebního úřadu jako takového a velkoformátový (barevný) skener A0+ slouží i pro potřeby celé městské části Praha 2.
16. Dále zadavatel označuje za absurdní považovat předměty plnění vymezené ve veřejné zakázce 1 a ve veřejné zakázce 2 na jedné straně a předměty plnění vymezené ve veřejné zakázce 3 či ve veřejné zakázce 4 za totožné či obdobné, mající úzkou věcnou souvislost. Jedná se totiž o rozdílné předměty plnění, které nemají žádnou věcnou souvislost. Dle zadavatele posouzení otázky, jestli skutečně všechny předměty plnění veřejných zakázek spolu natolik souvisí, že tvoří jeden předmět plnění, není v kompetenci Úřadu, a proto měl Úřad tuto skutkovou otázku postavit najisto vypracováním znaleckého posudku nezávislého znalce z oboru ICT technologií. Zadavatel v této souvislosti navrhuje, aby Úřad zajistil předmětné znalecké zkoumání k definitivnímu vyřešení této otázky.
17. Dle zadavatele nelze zaměňovat funkční hledisko s tím, co judikoval NSS. Tedy pokud by se jednalo o jedinou veřejnou zakázku, všechny předměty plnění by spolu musely úzce věcně souviset a svým charakterem by musely být tyto všechny předměty plnění totožné či

obdobné. V zásadě by tedy musely mít totožný či obdobný okruh relevantních dodavatelů, což v daném případě nebylo splněno.

18. Následně zadavatel upozorňuje na to, že okruh relevantních dodavatelů u různých předmětů plnění předmětných veřejných zakázek byl různý, což je důkaz toho, že takovéto předměty plnění spolu úzce věcně nesouvisí a nejsou nejen totožné, ale ani obdobné. Dle zadavatele Úřad nesprávně interpretoval citovaný rozsudek NSS. Nejednalo se o rozdělení jediné veřejné zakázky na části, ale o samostatné veřejné zakázky, které mají jen společné znaky.
19. Zadavatel má za to, že z odůvodnění napadeného rozhodnutí nelze dovodit, jak Úřad dospěl k závěrům uvedeným v bodě 51. napadeného rozhodnutí, a že z neúplně zjištěného skutkového stavu byly Úřadem dovozeny nesprávné závěry obsažené v napadeném rozhodnutí. Dle zadavatele tak správné řízení trpí vadou, která založila nepřezkoumatelnost napadeného rozhodnutí. Zadavateli není rovněž zřejmé, na základě jakého podkladu by při připuštění dalších subjektů do soutěže mohlo dojít ke sjednání nižší ceny poskytnutého plnění, neboť i pro hypotézu musí existovat reálný podklad s tím, že napadené rozhodnutí dle zadavatele nemá reálný základ.
20. V závěru rozkladu zadavatel poukazuje na to, že pokuta byla Úřadem uložena v nepřiměřené výši. Doplnuje, že všechny předmětné veřejné zakázky byly soutěženy. Byli tedy vždy osloveni alespoň 2 relevantní dodavatelé, a v průběhu lhůty pro podání nabídek byla vždy výzva k podání nabídek k příslušné veřejné zakázce zveřejněna na internetových stránkách zadavatele. Dle zadavatele je třeba přihlídnout i k časovému úseku, který uplynul od zadání veřejných zakázek s tím, že uložení pokuty ve výši 130 000 Kč po uplynutí více než 4 let od zadání veřejných zakázek je nepřiměřeně přísné. Je zde zřejmý nepoměr mezi případným menším zaviněním zadavatele a výší pokuty, která mu byla uložena. Zadavatel dále upozorňuje na rozhodnutí Úřadu č. j. ÚOHS-S408/2012/VZ-19928/2012/513/JVo ze dne 23. 10. 2012, ve kterém z pohledu zadavatele došlo k nejzávažnějšímu porušení zákona, kdy jiný zadavatel rozdělil předmět jedné veřejné zakázky na dvě zakázky malého rozsahu, jejichž celková hodnota plnění činila 2 692 618 Kč bez DPH, přičemž byla uložena pokuta ve výši 50 000 Kč. Zadavatel dále upozorňuje na rozhodnutí Úřadu č. j. ÚOHS-S235/2011/VZ-15851/2011/540/PVé ze dne 8. 12. 2011, kdy zadavatel uhradil dodavateli částku ve výši cca 20 mil. Kč a byla mu přitom uložena pokuta ve výši 30 000 Kč. Zadavatel uvádí, že uložena výše pokuty je ve zřejmém nepoměru k pokutám uloženým Úřadem v obdobných případech.

#### **Závěr rozkladu**

21. Na základě shora uvedených skutečností zadavatel navrhuje, aby předseda Úřadu napadené rozhodnutí zrušil a pro případ, že předseda Úřadu nesezná zadavatelem uvedené důvody dostatečné pro zrušení napadeného rozhodnutí, zadavatel navrhuje, aby napadené rozhodnutí změnil tak, že sníží pokutu z důvodu její nepřiměřenosti na výši, která bude odpovídat pokutám uloženým v obdobných případech.

#### **IV. Řízení o rozkladu**

22. Úřad neshledal důvody pro zrušení nebo změnu svého rozhodnutí v rámci postupu podle § 87 zákona č. 500/2004 Sb., správní řád, ve znění pozdějších předpisů (dále jen

„**správní řád**“), a v souladu s § 88 odst. 1 správního řádu věc postoupil odvolacímu správnímu orgánu.

#### **Stanovisko předsedy Úřadu**

23. 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, které vydání napadeného rozhodnutí předcházelo, s právními předpisy a dále správnost napadeného rozhodnutí a s přihlédnutím k návrhu rozkladové komise jsem dospěl k následujícímu závěru.
24. Úřad tím, že svým rozhodnutím č. j. ÚOHS-S44/2013/VZ-2262/2014/521/SWa ze dne 31. 1. 2014 rozhodl tak, jak je uvedeno ve výrocích napadeného rozhodnutí, nerozhodl správně a v souladu se zákonem. V další části odůvodnění tohoto rozhodnutí budou v podrobnostech rozvedeny důvody, pro které jsem přistoupil ke zrušení napadeného rozhodnutí a vrácení věci Úřadu k novému projednání. Současně je v tomto rozhodnutí vysloven závazný právní názor, kterým je Úřad při dalším projednání věci vázán.

#### **V. K důvodům zrušení napadeného rozhodnutí**

25. K důvodům pro zrušení napadeného rozhodnutí předně uvádím, že se Úřad v napadeném rozhodnutí zabýval otázkou funkční, věcné, místní a časové souvislosti všech šesti veřejných zakázek, přičemž dospěl k závěru, že tato souvislost byla ve všech směrech dána. Jak Úřad v napadeném rozhodnutí uvedl, o jedinou veřejnou zakázku ve smyslu zákona se jedná tehdy, pokud plnění, jež v ní byla nebo měla být zahrnuta, jsou plněními svým charakterem vzájemně neodlišujícími se, tzn. stejného nebo srovnatelného druhu, tedy co do jejich skutečného obsahu totožnými, či obdobnými. Při formulaci těchto závěrů vycházel Úřad z rozsudků Krajského soudu v Brně a NSS, na které Úřad v bodě 40. odůvodnění napadeného rozhodnutí poukázal. Předmětná judikatura se tedy musí (a musela) stát východiskem dalších úvah Úřadu v dané věci s tím, že hledisko časové a místní, prostřednictvím kterých Úřad na předmětná plnění mimo jiné nahlížel, respektují příslušná judikатурní východiska, zmíněná Úřadem v odůvodnění napadeného rozhodnutí a jejich použití v této věci je logicky odůvodnitelné. Místní souvislosti předmětných plnění se Úřad dostatečně zabýval a dovedl-li místní souvislost ze skutečnosti, že se jednalo o dodávky do sídla zadavatele, nejde o skutečnost, která by mohla být Úřadu důvodně vytýkána. To stejné se týká souvislosti časové, kterou Úřad dovedl ze souslednosti zasílání výzev k podání nabídek ve dnech 4. 11. 2009, 22. 11. 2009 a 4. 12. 2009 (rozmezí jednoho měsíce).
26. Úřad ve vztahu k posuzování otázky, zda se jedná o jednu veřejnou zakázku, či nikoliv, v prvé řadě uvedl, že pro posouzení rozdělení předmětu veřejné zakázky považuje za určující zejména funkční hledisko, resp. účel, pro který byly předmětné dodávky zadávány, viz bod 42. odůvodnění napadeného rozhodnutí. V této souvislosti Úřad vycházel z výzvy k podání nabídek v předmětných veřejných zakázkách, a dále z oznámení o veřejné zakázce s názvem „Digitalizace archivu stavebního úřadu“. Na základě těchto zjištění Úřad učinil závěr, dle něhož „Zadavatel tedy všechny šetřené zakázky zadával za účelem zajištění programového vybavení, které mělo být použito k samotné realizaci projektu digitalizace

archivu stavebního úřadu“. I v této argumentaci by bylo možné Úřadu přisvědčit. Zadavatel ostatně tuto skutečnost ve své podstatě ani nerozporuje, když uvádí, že šlo o projekt Digitalizace archivu stavebního úřadu s celkovým rozpočtem 21.843.800,- Kč (str. 3 rozkladu) a dále na téže stránce rozkladu uvádí, že „Proces digitalizace zajišťuje nově vzniklé digitalizační pracoviště, které bylo nutné vybavit PC s LCD monitory, vysokorychlostním skenerem formátu A4, A3 a velkoformátovým skenerem do A0+.“ Zadavatel tak v rozkladu vypočítává všechny HW komponenty, jež následně požadoval dodat v rámci jednotlivých veřejných zakázek. Pokud jde tedy o HW vybavení, je zřejmé, že funkční souvislost mezi tímto vybavením nepopírá ani zadavatel. K tomu odkazují dále i na tvrzení zadavatele v rozkladu na str. 13, kde připouští, že by bylo možné považovat za jednu veřejnou zakázku dodávku serverů a PC grafických stanic. Současně však zadavatel uvádí, že některá HW zařízení nebyla pořízena pouze pro projekt Digitalizace archivu stavebního úřadu, ale budou používána pro celý stavební úřad. Pod tuto funkční souvislost by se tak daly podřadit i zakázky na SW, neboť i ony byly zadávány v souvislosti se zmíněným projektem. Současně však zadavatel i namítal, že využití některých komponent nebude vázáno pouze na předmětný projekt, čímž odůvodňoval svůj závěr, že ani u všech veřejných zakázek na HW komponenty nelze dojít k závěru, že měly být zadávány společně. Skutečnost, že tato námitka zůstala bez vypořádání, je dalším pochybením Úřadu, neboť pokud ji Úřad nepovažuje jako relevantní pro posouzení dané věci, měl by tuto skutečnost v napadeném rozhodnutí uvést a řádně odůvodnit. Takovéto vypořádání námitek účastníka správního řízení je v rozporu s § 68 odst. 3 správního řádu.

27. Pouze místní, časová a funkční souvislost však nemůže být pro konstatování spojitosti všech posuzovaných veřejných zakázek dostačující, neboť i zakázky, jež jsou určeny k realizaci jednoho projektu, mohou mít zcela odlišný charakter a mohou vyžadovat samostatné zadání. K tomu srovnej např. rozsudek Krajského soudu v Brně sp. zn. 62 Af 79/2012 ze dne 16. 1. 2014. I zde byla dovozena funkční, místní a časová souvislost, avšak právě věcnou souvislost u daných zakázek neměl soud za dostatečně prokázanou. Tak je tomu i v tomto případě. Ačkoliv je zde totiž onen jednotící prvek předmětného projektu, nemůže postačovat ke konstatování, že všechny jednotlivé zakázky, zadávané v rámci tohoto projektu, měly být zadávány společně jako jedna zakázka (buť i rozdělená na části). Aby takové konstatování mohlo být učiněno, je nutné řádně posoudit nejen místní, časovou a funkční souvislost, ale zejména jejich věcnou souvislost. Úřad takové částečné posouzení učinil, avšak nedostatečně, což je důvod, pro který je napadené rozhodnutí nepřezkoumatelné pro nedostatek důvodů, což je porušením § 68 odst. 3 správního řádu.
28. K tomu, aby mohla být dovozena věcná souvislost mezi jednotlivými zakázkami, je třeba posoudit, zda jde o plnění stejného nebo srovnatelného druhu. To je třeba pečlivě dovodit zejména u zakázek na HW ve vztahu k zakázkám na SW. Takovéto posouzení však Úřad v napadeném rozhodnutí neprovedl. Skutečnost, že zadavatel požadoval, aby dodavatelé spolupracovali u zakázek na rozšíření licence Falkon Stor a rozšíření diskového pole, ještě neznámá, že jde o plnění srovnatelného druhu, na druhou stranu to však tuto analýzu ani nevylučuje. Chybí zde však hlubší úvahy, které by prokázaly nejen „propojení“ mezi těmito zakázkami, ale také jejich spojení se zakázkami ostatními. Úvahy, jež by odůvodnily věcnou souvislost mezi zakázkami na HW a SW, pak v napadeném rozhodnutí absentují zcela. Jak již bylo judikováno ve shora uvedeném rozsudku Krajského soudu v Brně, jistým podpůrným argumentem pro posouzení věcné souvislosti může být možný okruh uchazečů,



přičemž Úřad samozřejmě není vázán pouze tím okruhem uchazečů, jež vyzval zadavatel, avšak musí svá tvrzení podložit důkazy.

29. Ačkoliv tedy částečně mohu dát úvahám Úřadu, uvedeným v napadeném rozhodnutí zapravdu, nelze je mít za dostačující ke konstatování spáchání správního deliktu uvedeného ve výroku I. napadeného rozhodnutí. Vzhledem ke skutečnosti, že jsem shledal napadené rozhodnutí nepřezkoumatelným, nebyly naplněny podmínky pro to, abych zjištěný rozpor s právními předpisy napravil přímo v řízení o rozkladu postupem podle § 90 odst. 1 písm. c) správního řádu.
30. Nad rámec výše uvedeného upozorňuji Úřad na nutnost precizně formulovat výrok rozhodnutí, neboť přesto, že předmětem přezkumu je několik veřejných zakázek, jež byly zadavatelem uzavřeny, ve výroku I. napadeného rozhodnutí Úřad konstatoval, že zadavatel uzavřel **smlouvu** na plnění veřejné zakázky. Za tohoto stavu by bylo možné pochybovat o tom, kterou smlouvu má Úřad na mysli, když jich posuzoval celkem 6. Ačkoliv jde na první pohled o drobnou nepřesnost, tato se vyskytuje ve výroku, jež je nositelem práv a povinností a jsou na něj kladeny vysoké požadavky (k tomu např. rozsudek NSS sp. zn. 9 Afs 69/2012 či rozsudek Krajského soudu v Brně sp. zn. 62 Af 19/2011).
31. Protože jsem shledal napadené rozhodnutí nepřezkoumatelným, nebylo možné a ani účelné vypořádat námítky zadavatele uvedené v rozkladu. Těmi se tedy bude Úřad zabývat v rámci nového projednání věci, a současně v souladu s § 68 odst. 3 správního řádu řádně vypořádá všechny námítky zadavatele.
32. Vzhledem k tomu, že výrok II. napadeného rozhodnutí (výrok o trestu), je vázán na výrok o vině, bude třeba, aby se Úřad při novém projednání věci v případě, že opět dojde k závěru, že se zadavatel dopustil spáchání správního deliktu, zabýval nově také výší uložené pokuty.
33. Při novém projednání věci se tedy bude Úřad zabývat zejména věcnou souvislostí všech posuzovaných veřejných zakázek a své závěry podloží řádnými důkazy a přezkoumatelnými úvahami. Je potřeba postavit najisto, zda jde v případě všech, popřípadě pouze některých veřejných zakázek, o plnění stejného druhu a řádně vypořádat argumentaci zadavatele. Funkční souvislost mezi jednotlivými veřejnými zakázkami nebude zcela bez významu, ale nelze ji považovat za nosnou ve vztahu k posouzení toho, jaký je charakter jednotlivých veřejných zakázek, kdo je schopen je splnit a zda by bylo možné spravedlivě požadovat po zadavateli, aby zadal tyto veřejné zakázky společně, aniž by se dopustil skryté diskriminace. Současně nebude bez významu otázka možného rozdělení veřejné zakázky na části.

## VI. Závěr

34. Po zvážení všech aspektů dané věci a po zjištění, že napadené rozhodnutí bylo zatíženo vadami majícími vliv přezkoumatelnost, jsem dospěl k závěru, že nastaly podmínky pro jeho zrušení a pro vrácení věci k novému projednání Úřadu. V novém řízení je Úřad dle § 90 odst. 1 písm. b) správního řádu vázán právním názorem odvolacího orgánu.

## **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:**

Mgr. Robert Pergl, advokát, Advokátní kancelář Dáňa, Pergl & Partneři, Na Ořechovce 580/4,  
162 00 Praha 6

**Vypraveno dne:**

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