



UOHSX007K997

ÚŘAD PRO OCHRANU HOSPODÁŘSKÉ SOUTĚŽE



ROZHODNUTÍ

Č. j.: ÚOHS-S0527,0560/2015/VZ-33472/2015/531/JDo

Brno 13. října 2015

Úřad pro ochranu hospodářské soutěže příslušný podle § 112 zákona č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách, ve znění pozdějších předpisů, ve společném řízení o spojených správních řízeních vedených pod sp. zn. S0527/2015/VZ, které bylo zahájeno dne 21.8.2015 z moci úřední, a S0560/2015/VZ, které bylo zahájeno dne 4.9.2015 z moci úřední, která byla spojena usnesením č. j. ÚOHS-S0527,0560/2015/VZ-28056/2015/531/JDo ze dne 15.9.2015, a jehož účastníkem je

- zadavatel – Západočeská univerzita v Plzni, IČO 49777513, se sídlem Univerzitní 2732/8, 301 00 Plzeň - Jižní Předměstí,

ve věci možného spáchání správního deliktu zadavatelem podle § 120 odst. 1 písm. a) zákona č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách, ve znění pozdějších předpisů, v otevřeném řízení o zavedení dynamického nákupního systému „Dynamický nákupní systém pro vybrané ICT vybavení - Počítače“, jehož oznámení bylo do Věstníku veřejných zakázek odesláno dne 15.1.2014 a uveřejněno dne 16.1.2014 pod ev. č. 376780, ve znění opravy uveřejněné dne 17.1.2014, a v Úředním věstníku Evropské unie uveřejněno dne 17.1.2014 pod ev. č. 2014/S 012-016521, ve znění opravy uveřejněné dne 21.1.2014 pod ev. č. 2014/S 014-020145, ve veřejné zakázce „Vybrané standardní ICT vybavení - Počítače - 005 - 2014“, zadávané na základě zjednodušeného oznámení o zakázce v rámci dynamického nákupního systému odeslaného do Věstníku veřejných zakázek dne 9.6.2014 a uveřejněného dne 10.6.2014 pod ev. č. 489447, a v Úředním věstníku Evropské unie uveřejněného dne 13.6.2014 pod ev. č. 2014/S 112-197226,

rozhodl takto:

I.

Zadavatel – Západočeská univerzita v Plzni, IČO 49777513, se sídlem Univerzitní 2732/8, 301 00 Plzeň - Jižní Předměstí – **se dopustil správního deliktu** podle § 120 odst. 1 písm. a) zákona č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách, ve znění pozdějších předpisů, tím, že v rozporu s ustanovením § 44 odst. 11 citovaného zákona v zadávacích podmínkách veřejné zakázky „Vybrané standardní ICT vybavení - Počítače - 005 - 2014“ zadávané na základě zjednodušeného oznámení o zakázce v rámci dynamického nákupního systému odeslaného do Věstníku veřejných zakázek dne 9.6.2014 a uveřejněného dne 10.6.2014 pod ev. č. 489447, a v Úředním věstníku Evropské unie uveřejněného dne 13.6.2014 pod ev. č. 2014/S 112-197226, použil ke specifikaci předmětu veřejné zakázky odkazy na specifické označení zboží, které platí pro určitou osobu za příznačné, když v příloze č. 1 „Technická specifikace předmětu veřejné zakázky“ přílohy č. 1 „Návrh kupní smlouvy“ výzvy k podání nabídek ze dne 26.6.2014 požadoval notebook s procesorem I7, monitor HP Compaq HP E241i 24-inch LED Backlit a notebook Intel Core I5, a v příloze č. 2 „Příloha č. 2_PC 005-2014_0001“ přílohy č. 1 „Návrh kupní smlouvy“ výzvy k podání nabídek ze dne 26.6.2014 požadoval grafickou kartu AMD Radeon HD 8790 M Graphics 2 GB GDDR5 with Express Card, aniž by to bylo odůvodněno předmětem veřejné zakázky, což mohlo vést k vyloučení určitých dodavatelů, čímž zároveň došlo k porušení zásady zákazu diskriminace těchto dodavatelů stanovené v § 6 odst. 1 citovaného zákona, přičemž tento postup mohl podstatně ovlivnit výběr nejvhodnější nabídky, a dne 8.8.2014 uzavřel smlouvu na plnění předmětné veřejné zakázky.

II.

Za spáchání správního deliktu uvedeného ve výroku I. tohoto rozhodnutí **se zadavateli – Západočeská univerzita v Plzni, IČO 49777513, se sídlem Univerzitní 2732/8, 301 00 Plzeň - Jižní Předměstí – podle § 120 odst. 2 písm. a) zákona č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách, ve znění pozdějších předpisů, ukládá**

pokuta ve výši 20 000,- Kč (dvacet tisíc korun českých).

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

ODŮVODNĚNÍ

I. POSTUP ÚŘADU PŘED ZAHÁJENÍM SPRÁVNÍHO ŘÍZENÍ

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, obdržel podněty k přezkoumání postupu zadavatele – Západočeská univerzita v Plzni, IČO 49777513, se sídlem Univerzitní 2732/8, 301 00 Plzeň - Jižní Předměstí (dále jen „zadavatel“) – v otevřeném řízení o zavedení dynamického nákupního systému „Dynamický nákupní systém pro vybrané ICT vybavení - Počítače“, jehož oznámení bylo do Věstníku veřejných zakázek odesláno dne 15.1.2014 a uveřejněno dne 16.1.2014 pod ev. č. 376780,

¹ Pokud je v textu rozhodnutí uveden odkaz na zákon č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách, jedná se vždy o znění účinné v době zahájení zadávání veřejné zakázky.

ve znění opravy uveřejněné dne 17.1.2014, a v Úředním věstníku Evropské unie uveřejněno dne 17.1.2014 pod ev. č. 2014/S 012-016521, ve znění opravy uveřejněné dne 21.1.2014 pod ev. č. 2014/S 014-020145, ve veřejné zakázce „Vybrané standardní ICT vybavení - Počítače - 005 - 2014“, zadávané na základě zjednodušeného oznámení o zakázce v rámci dynamického nákupního systému odeslaného do Věstníku veřejných zakázek dne 9.6.2014 a uveřejněného dne 10.6.2014 pod ev. č. 489447, a v Úředním věstníku Evropské unie uveřejněného dne 13.6.2014 pod ev. č. 2014/S 112-197226 (dále jen „veřejná zakázka“).

2. V rámci šetření podnětů si Úřad vyžádal od zadavatele písemné vyjádření k podnětům a veškerou dokumentaci pořízenou v souvislosti s předmětnou veřejnou zakázkou. Po jejím přezkoumání získal pochybnosti o souladu postupu zadavatele se zákonem a z tohoto důvodu zahájil správní řízení z moci úřední pod sp. zn. S0527/2015/VZ a pod sp. zn. S0560/2015/VZ.

II. PRŮBĚH SPRÁVNÍHO ŘÍZENÍ

Správní řízení sp. zn. S0527/2015/VZ

3. Účastníkem správního řízení je podle § 116 zákona zadavatel.
4. Zahájení správního řízení oznámil Úřad zadavateli pod č. j. ÚOHS-S0527/2015/VZ-23961/2015/531/JDo ze dne 21.8.2015, přičemž ho seznámil se zjištěnými skutečnostmi. Usnesením č. j. ÚOHS-S0527/2015/VZ-23962/2015/531/JDo z téhož dne určil Úřad zadavateli lhůtu, v níž mohl navrhopvat důkazy, činit jiné návrhy a vyjádřit v řízení své stanovisko.
5. Dnem 21.8.2015, kdy bylo shora citované oznámení o zahájení správního řízení doručeno zadavateli, bylo podle § 113 zákona v návaznosti na § 46 odst. 1 zákona č. 500/2004 Sb., správní řád, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „správní řád“), zahájeno správní řízení z moci úřední.

Správní řízení sp. zn. S0560/2015/VZ

6. Účastníkem správního řízení je podle § 116 zákona zadavatel.
7. Zahájení správního řízení oznámil Úřad zadavateli pod č. j. ÚOHS-S0560/2015/VZ-26177/2015/531/JDo ze dne 4.9.2015, přičemž ho seznámil se zjištěnými skutečnostmi. Usnesením č. j. ÚOHS-S0560/2015/VZ-26178/2015/531/JDo z téhož dne určil Úřad zadavateli lhůtu, v níž mohl navrhopvat důkazy, činit jiné návrhy a vyjádřit v řízení své stanovisko.
8. Dnem 4.9.2015, kdy bylo shora citované oznámení o zahájení správního řízení doručeno zadavateli, bylo podle § 113 zákona v návaznosti na § 46 odst. 1 správního řádu zahájeno správní řízení z moci úřední.

Společné řízení o spojených správních řízeních sp. zn. S0527/2015/VZ a sp. zn. S0560/2015/VZ

9. V zájmu dodržení zásady uvedené v § 6 odst. 2 správního řádu, podle které správní orgán postupuje tak, aby nikomu nevznikaly zbytečné náklady, a vzhledem k tomu, že správní řízení vedená pod sp. zn. S0527/2015/VZ a sp. zn. S0560/2015/VZ jsou vedena ve věci možného spáchání správního deliktu týměž zadavatelem v totožné veřejné zakázce, Úřad uvedená

správní řízení usnesením č. j. ÚOHS-S0527,0560/2015/VZ-28056/2015/531/JDo ze dne 15.9.2015 spojil.

10. Úřad usnesením č. j. ÚOHS-S0527,0560/2015/VZ-28122/2015/531/JDo ze dne 15.9.2015 určil účastníku řízení lhůtu, ve které se mohl vyjádřit k podkladům rozhodnutí. Zadavatel se ve lhůtě určené citovaným usnesením, ani později, k podkladům rozhodnutí nevyjádřil.

Vyjádření zadavatele ze dne 11.9.2015

11. Zadavatel se k usnesení č. j. ÚOHS-S0560/2015/VZ-26178/2015/531/JDo ze dne 4.9.2015 vyjádřil ve svém stanovisku ze dne 11.9.2015, které Úřad obdržel téhož dne, přičemž konstatuje následující.
12. Zadavatel primárně v plném rozsahu odkazuje na jeho vyjádření k podnětu ze dne 31.8.2015, jež Úřad obdržel téhož dne. Za účelem lepšího pochopení věci, a taktéž i z hlediska chronologického, považuje Úřad za vhodné nejprve uvést ty informace, relevantní pro rozhodnutí, jež jsou obsaženy ve vyjádření zadavatele k podnětu ze dne 31.8.2015. Posléze budou uvedeny informace, které jsou obsaženy ve vyjádření zadavatele ze dne 11.9.2015.
13. Zadavatel se ve stanovisku k podnětu vyjadřuje k jednotlivým vytýkaným položkám, konkrétně k položce č. 9 a č. 14 přílohy č. 1 návrhu kupní smlouvy. Pokud jde o položku č. 14 týkající se notebooku s procesorem Intel Core i5, pak zadavatel uvádí, že na požadovaném notebooku bude využíván software LabView a modul Real - Time, pro které je výrobcem doporučen právě procesor Intel. Právě řečené zadavatel dokládá citací z dokumentace k provozu předmětného softwaru. Procesor Intel Core i5 zadavatel zvolil z důvodu větší cache paměti, která s ohledem na vědecký (nikoliv jen uživatelský) charakter práce umožňuje rychlejší výpočty. Zadavatel poukazuje na skutečnost, že i ostatní výrobci notebooků používají procesory výrobců Intel a AMD. Zadavatel podotýká, že trh s výpočetní technikou je široký a specifický, s velkým množstvím obchodníků nabízejících zboží různých výrobců, tudíž požadavkem na konkrétní obchodní značku procesoru nemohl být omezen relevantní trh, a ani možnost dodavatelů podat nabídku na šetřenou veřejnou zakázku. Zadavatel dodává, že jako výzkumná organizace pro svá měření, výpočty a pokusy potřebuje mít zajištěnou kompatibilitu HW a SW.
14. Pokud jde o položku č. 9 „Výkonný notebook s procesorem I7“, pak zadavatel v jeho vyjádření k podnětu i v jeho vyjádření ke správnímu řízení shodně konstatuje, že při popisu předmětné položky se konkrétní obchodní název objevuje v doplňující části pouze jako příklad konfigurace notebooku. Zadavatel zdůrazňuje, že přímo nepožadoval notebook s grafickou kartou AMD Radeon HD 8790 M Graphics 2 GB GDDR5 with Express Card, ale uvedenou konfiguraci notebooku uvedl pouze příkladem. Zadavatel podotýká, že při definici jím požadovaného plnění veřejné zakázky užil obecně stanovenou technickou specifikaci, pouze nad rámec a možná nadbytečně vymezil možnou konfiguraci požadovaného notebooku, dodavatelé však mohli dodat zcela jinou konfiguraci, než byla uvedena v příkladu.
15. Zadavatel zdůrazňuje, že při stanovení technických podmínek připustil použití i jiných technických řešení, a to v čl. 2.4 „Uvádění obchodních názvů a specifických označení“ výzvy k podání nabídek.

16. Zadavatel je přesvědčen, že v šetřeném případě nedošlo k použití konkrétního označení obchodní firmy, názvu nebo specifického označení výrobku. Zadavatel má za to, že uvedení konkrétních názvů v příkladu konfigurace notebooku nemohlo ovlivnit obchodní soutěž a zmařit účel veřejného zadávání.

III. ZÁVĚRY ÚŘADU

17. Úřad přezkoumal na základě § 112 a násl. ustanovení zákona případ ve všech vzájemných souvislostech, a po zhodnocení všech podkladů, zejména dokumentace o veřejné zakázce, vyjádření zadavatele, a na základě vlastního zjištění konstatuje, že se zadavatel dopustil správního deliktu podle § 120 odst. 1 písm. a) zákona, tím, že nepostupoval v souladu se zákonem. Ke svému rozhodnutí uvádí Úřad následující rozhodné skutečnosti.

Relevantní ustanovení zákona

18. Podle § 2 odst. 1 zákona se za zadavatele veřejné zakázky pro účely tohoto zákona považuje veřejný, dotovaný a sektorový zadavatel.
19. Podle § 2 odst. 2 zákona je veřejným zadavatelem
- a) Česká republika,
 - b) státní příspěvková organizace,
 - c) územní samosprávný celek nebo příspěvková organizace, u níž funkci zřizovatele vykonává územní samosprávný celek,
 - d) jiná právnická osoba, pokud
 1. byla založena či zřízena za účelem uspokojování potřeb veřejného zájmu, které nemají průmyslovou nebo obchodní povahu, a
 2. je financována převážně státem či jiným veřejným zadavatelem nebo je státem či jiným veřejným zadavatelem ovládána nebo stát či jiný veřejný zadavatel jmenuje či volí více než polovinu členů v jejím statutárním, správním, dozorčím či kontrolním orgánu.
20. Podle § 6 odst. 1 zákona je zadavatel povinen při postupu podle zákona dodržovat zásady transparentnosti, rovného zacházení a zákazu diskriminace.
21. Podle § 44 odst. 1 zákona je zadávací dokumentace soubor dokumentů, údajů, požadavků a technických podmínek zadavatele vymezujících předmět veřejné zakázky v podrobnostech nezbytných pro zpracování nabídky. Za správnost a úplnost zadávacích podmínek odpovídá zadavatel.
22. Ustanovení § 44 odst. 11 zákona stanoví, že není-li to odůvodněno předmětem veřejné zakázky či nemá-li sektorový zadavatel na zboží či službu, která je součástí veřejné zakázky, uzavřenou rámcovou smlouvu dle tohoto zákona, nesmí zadávací podmínky, zejména technické podmínky, obsahovat požadavky nebo odkazy na obchodní firmy, názvy nebo jména a příjmení, specifická označení zboží a služeb, které platí pro určitou osobu, popřípadě její organizační složku za příznačné, patenty na vynálezy, užité vzory, průmyslové vzory, ochranné známky nebo označení původu, pokud by to vedlo ke zvýhodnění nebo vyloučení určitých dodavatelů nebo určitých výrobků. Takový odkaz lze výjimečně připustit, není-li popis předmětu veřejné zakázky provedený postupem podle § 45 a 46 dostatečně přesný

a srozumitelný. V případě stavebních prací lze takový odkaz připustit, pouze pokud nepovede k neodůvodněnému omezení hospodářské soutěže. Zadavatel v takových případech vždy výslovně umožní pro plnění veřejné zakázky použití i jiných, kvalitativně a technicky obdobných řešení.

Relevantní ustanovení zákona č. 111/1998 Sb., o vysokých školách a o změně a doplnění dalších zákonů (zákon o vysokých školách)

23. Podle § 1 zákona č. 111/1998 Sb., o vysokých školách a o změně a doplnění dalších zákonů (zákon o vysokých školách), ve znění pozdějších předpisů (dále jen „zákon o vysokých školách“), jsou vysoké školy jako nejvyšší článek vzdělávací soustavy vrcholnými centry vzdělanosti, nezávislého poznání a tvůrčí činnosti a mají klíčovou úlohu ve vědeckém, kulturním, sociálním a ekonomickém rozvoji společnosti tím, že:
- a) uchovávají a rozhojňují dosažené poznání a podle svého typu a zaměření pěstují činnost vědeckou, výzkumnou, vývojovou a inovační, uměleckou nebo další tvůrčí činnost,
 - b) umožňují v souladu s demokratickými principy přístup k vysokoškolskému vzdělání, získání odpovídající profesní kvalifikace a přípravu pro výzkumnou práci a další náročné odborné činnosti,
 - c) poskytují další formy vzdělávání a umožňují získávat, rozšiřovat, prohlubovat nebo obnovovat znalosti z různých oblastí poznání a kultury a podílejí se tak na celoživotním vzdělávání,
 - d) hrají aktivní roli ve veřejné diskusi o společenských a etických otázkách, při pěstování kulturní rozmanitosti a vzájemného porozumění, při utváření občanské společnosti a přípravě mladých lidí pro život v ní,
 - e) přispívají k rozvoji na národní a regionální úrovni a spolupracují s různými stupni státní správy a samosprávy, s podnikovou a kulturní sférou,
 - f) rozvíjejí mezinárodní a zvláště evropskou spolupráci jako podstatný rozměr svých činností, podporují společné projekty s obdobnými institucemi v zahraničí, vzájemné uznávání studia a diplomů, výměnu akademických pracovníků a studentů.
24. Podle § 2 odst. 2 zákona o vysokých školách je vysoká škola právnickou osobou.
25. Podle § 5 odst. 1 zákona o vysokých školách se veřejná vysoká škola zřizuje a zrušuje zákonem. Zákon též stanoví její název a sídlo.
26. Podle § 18 odst. 2 zákona o vysokých školách jsou příjmy rozpočtu veřejné vysoké školy zejména:
- a) příspěvek ze státního rozpočtu na vzdělávací a vědeckou, výzkumnou, vývojovou a inovační, uměleckou nebo další tvůrčí činnost,
 - b) podpora výzkumu, experimentálního vývoje a inovací z veřejných prostředků podle zvláštního právního předpisu,
 - c) dotace ze státního rozpočtu,
 - d) poplatky spojené se studiem,
 - e) výnosy z majetku,

f) jiné příjmy nebo jiné příspěvky než uvedené v písmenu a) ze státního rozpočtu, ze státních fondů, z Národního fondu a z rozpočtů obcí a krajů,

g) výnosy z doplňkové činnosti,

h) příjmy z darů a dědictví.

27. Podle § 87 písm. d) zákona o vysokých školách ministerstvo (tímto je myšleno Ministerstvo školství, mládeže a tělovýchovy, pozn. Úřadu) rozděljuje finanční prostředky ze státního rozpočtu z kapitoly školství vysokým školám a kontroluje jejich využití.

Skutečnosti vyplývající z dokumentace o veřejné zakázce

28. Z dokumentace o veřejné zakázce vyplývá, že zadavatel „Výzvou k podání nabídek na veřejnou zakázku „Vybrané standardní ICT vybavení - Počítače 005-2014“ zadávanou v dynamickém nákupním systému „Dynamický nákupní systém pro vybrané standardní ICT vybavení - Počítače“ ze dne 26.6.2014 (dále jen „výzva k podání nabídek“) podle § 95 odst. 1 zákona vyzval zájemce zařazené v dynamickém nákupním systému k podání nabídek na veřejnou zakázku. Úřad uvádí, že zadavatel v čl. 1 „Základní ustanovení“ výzvy k podání nabídek stanovil, že *„Zadávací dokumentace (...) je zapracována do podmínek této výzvy k podání nabídek (...)“*. Vzhledem k právě řečenému Úřad konstatuje, že pokud bude dále v odůvodnění tohoto rozhodnutí užito pojmu „výzva k podání nabídek“, bude tím myšlena i zadávací dokumentace, pokud nebude výslovně uvedeno jinak.
29. Zadavatel v čl. 2.1 „Předmět veřejné zakázky“ výzvy k podání nabídek uvedl, že předmětem veřejné zakázky jsou *„dodávky výpočetní techniky, jejíž přesný výčet včetně specifikace a požadovaného množství je uveden v Příloze č. 1, 2 a 3 návrhu Kupní smlouvy, který tvoří Přílohu č. 1 této Výzvy“*.
30. Zadavatel stanovil v čl. 2.3 „Předpokládaná hodnota veřejné zakázky“ výzvy k podání nabídek předpokládanou hodnotu veřejné zakázky ve výši 1 863 323 Kč bez DPH.
31. Z výzvy k podání nabídek je dále zřejmé, že její nedílnou součástí učinil zadavatel přílohu č. 1 „Návrh kupní smlouvy“ (dále jen „návrh kupní smlouvy“). Přílohu č. 1 návrhu kupní smlouvy tvořil dokument s názvem „Technická specifikace předmětu veřejné zakázky“. Obsahem uvedeného dokumentu byl výčet konkrétních položek poptávaného předmětu plnění, a to včetně jejich popisu a množství požadovaného zadavatelem.
32. Úřad předkládá popis položek relevantních pro rozhodnutí v podobě, v jaké byl vyjádřen zadavatelem v příloze č. 1 návrhu kupní smlouvy:

Položka	Název	Množství	Jednotka (MJ)	Popis
9	Výkonný notebook s procesorem I7	1,00	ks	Specifikace viz: Příloha_PC_005-2014_0001
11	Monitor HP Compaq HP E241i 24-inch LED Backlit	1,00	ks	Libovolný monitor s rozlišením 1920x1200 a matným obrazem, vstupem DVI-D. Náklopný, výškově stavitelný, otočný.
14	Notebook Intel Core i5, 15.6"	1,00	ks	Notebook Intel Core i5 3230M Ivy Bridge, 15.6" LED 1366x768

				antireflexní, RAM 4GB DDR3L, Intel HD Graphics 4000, HDD 1TB 5400 otáček, DVD, WiFi, Bluetooth, webkamera, HDMI, USB 3.0, Windows 8.1 64-bit
--	--	--	--	--

33. Dále bylo Úřadem zjištěno, že přílohu č. 2 návrhu kupní smlouvy tvořil dokument „Příloha č. 2_PC 005-2014_0001“. Zadavatel v uvedeném dokumentu blíže specifikoval požadavky na poptávané notebooky; v příkladu konfigurace notebooku uvedl hardwarový komponent – grafickou kartu AMD Radeon HD 8790 M Graphics 2 GB GDDR5 with Express Card.
34. Z protokolu o otevírání nabídek ze dne 21.7.2014 vyplývá, že zadavatel ve stanovené lhůtě obdržel jednu nabídku na plnění veřejné zakázky, jež vyhověla požadavkům zadavatele podle § 71 odst. 9 zákona.
35. Z dokumentace o veřejné zakázce vyplývá, že rozhodnutím ze dne 4.8.2014 rozhodl zadavatel o výběru nejvhodnější nabídky na veřejnou zakázku, a to nabídky podané uchazečem – Axes Computers s.r.o., IČO 25232312, se sídlem Kollárova 2116/1, 301 00 Plzeň (dále jen „vybraný uchazeč“).
36. Z dokumentace o veřejné zakázce je dále zřejmé, že dne 8.8.2014 uzavřel zadavatel na realizaci předmětné veřejné zakázky kupní smlouvu č. P14V10000041 (dále jen „kupní smlouva“) s vybraným uchazečem. Celková cena veřejné zakázky činila podle čl. 5. „Kupní cena a platební podmínky“ uvedené smlouvy 1 742 893,- Kč bez DPH, tj. 2 108 900,53 Kč vč. DPH.

K postavení zadavatele

37. V šetřeném případě se Úřad nejprve zabýval otázkou, zda je splněn předpoklad stanovený v § 2 odst. 1 zákona, tedy zda je vůbec dána osoba zadavatele. Ustanovení § 2 odst. 2 zákona taxativně vymezuje čtyři skupiny subjektů, které spadají pod definici „veřejného zadavatele“.
38. Jedním z těchto subjektů je podle § 2 odst. 2 písm. d) zákona i tzv. jiná právnická osoba. K naplnění definice veřejného zadavatele dle § 2 odst. 2 písm. d) zákona Úřad uvádí, že pojem veřejného zadavatele podle tohoto ustanovení zákona je třeba vykládat ve funkčním smyslu, tzn. že při zjišťování, zda je určitý subjekt veřejným zadavatelem, je nezbytné vycházet z účelu zřízení a povahy činností tohoto subjektu.
39. Podle § 2 odst. 2 písm. d) zákona je veřejným zadavatelem jiná právnická osoba, pokud
 1. byla založena či zřízena za účelem uspokojování potřeb veřejného zájmu, které nemají průmyslovou nebo obchodní povahu, a
 2. je financována převážně státem či jiným veřejným zadavatelem nebo je státem či jiným veřejným zadavatelem ovládána nebo stát či jiný veřejný zadavatel jmenuje či volí více než polovinu členů v jejím statutárním, správním, dozorčím či kontrolním orgánu.
40. Úřad doplňuje, že k tomu, aby bylo možné konkrétní právnickou osobu považovat za veřejného zadavatele ve smyslu § 2 odst. 2 písm. d) zákona, musí být obě výše popsané podmínky splněny kumulativním způsobem.

41. Jestliže jde o naplnění první ze shora předestřených podmínek v šetřeném případě, tj. že daná právní osoba musí být založena či zřízena za účelem uspokojování potřeb veřejného zájmu, které nemají průmyslovou nebo obchodní povahu, pak je třeba konstatovat, že zákon nikterak blíže nespecifikuje, co se míní uspokojováním potřeb veřejného zájmu nemající průmyslovou nebo obchodní povahu. Za účelem objasnění předmětné definice je tudíž nutné vycházet z relevantní judikatury Soudního dvora Evropské unie (dále jen „SDEU“).
42. Z relevantní judikatury SDEU je možno učinit, mimo jiné, tyto závěry:
- a) Při posuzování, zda je určitý subjekt zadavatelem, je třeba posuzovat rovněž aktuální pozici příslušné osoby, zda aktuálně uspokojuje v rámci některé ze svých činností potřeby veřejného zájmu, které nemají průmyslovou nebo obchodní povahu, či nikoliv. Nelze si tedy vystačit s posuzováním těch činností, za jejichž účelem byla daná osoba založena či zřízena. (Rozsudek ze dne 12. prosince 2002, C 470/99 *Universale-Bau AG, Bietergemeinschaft: 1) Hinteregger & Söhne Bauges.m.b.H. Salzburg, 2) ÖSTÜ-STETTIN Hoch- und Tiefbau GmbH proti Entsorgungsbetriebe Simmering GmbH.*)
- b) Status zadavatele není závislý na relativní důležitosti, kterou má činnost uspokojování potřeb veřejného zájmu, které nemají průmyslovou nebo obchodní povahu, v rámci veškeré činnosti daného subjektu. (Rozsudek ze dne 10. listopadu 1998, C-360/96 *Gemeente Arnhem a Gemeente Rheden vs. BFI Holding BV.*) Jinými slovy řečeno: v případech, kdy určitý subjekt vykonává částečně činnost sloužící k uspokojování potřeb veřejného zájmu a současně i jinou běžnou obchodní činnost, je považován za zadavatele veřejných zakázek v plném rozsahu své činnosti. (Rozhodnutí SDEU C-44/96 ve věci *Mannesmann Angelbau Austria AG and Others vs. Strohal Rotationsdruck GesmbH.*)
- c) Potřeby veřejného zájmu nemající průmyslovou nebo obchodní povahu jsou chápány mimo jiné jako potřeby, které jsou uspokojovány jinak, než dostupností zboží a služeb na trhu, a (jako druhá varianta) které se stát, z důvodu obecného zájmu, rozhodl poskytovat sám, nebo nad kterými si přeje udržet rozhodující vliv. (Rozsudek ze dne 10. listopadu 1998, C-360/96 *Gemeente Arnhem a Gemeente Rheden vs. BFI Holding BV.*)
43. Ze shora citovaných rozsudků SDEU lze dovodit, že jako potřeby veřejného zájmu je nutno chápat takové potřeby, na jejichž uspokojování má zájem širší okruh osob. Nejde tedy o potřeby, z nichž by měl užitek pouze konkrétní subjekt. V takovém případě by se jednalo o potřeby ryze soukromého charakteru. Potřeby veřejného zájmu jsou naopak potřeby, jejichž uspokojování slouží relativně neomezenému okruhu subjektů, jež se nacházejí na území konkrétního územního samosprávného celku (v prostředí České republiky na území obce či kraje), či dokonce na území státu jako takového (tzn. potřeby uspokojované fakticky v zájmu všech občanů České republiky). Jinými slovy řečeno, za potřeby veřejného zájmu je třeba považovat ty potřeby, na jejichž řádném a pokojném uspokojování má zájem sám stát, a které sám stát taktéž uspokojuje, případně jejich uspokojování svěřuje od něj odvozeným subjektům. Potřeby veřejného zájmu se projevují v celé řadě oblastí dané společnosti (komunity). Typicky mezi ně lze řadit např. potřeby projevující se v oblasti hospodářské, sociální, kulturní, dále v oblasti životního prostředí a v neposlední řadě i potřeby týkající se sféry vzdělávání, vědy a výzkumu.

44. Jak bylo řečeno již výše, potřeby veřejného zájmu jsou takové potřeby, jejichž uspokojování slouží širšímu okruhu subjektů. Současně bylo Úřadem konstatováno, že mezi potřeby veřejného zájmu bezpochyby náleží i potřeby vztahující se ke sféře vzdělávání, vědy a výzkumu. Poskytování vzdělávání přispívá k vyšší vzdělanosti, která sama o sobě patří k prioritním hodnotám nejen jednotlivce, ale nepochybně i celé společnosti. Právo na vzdělání je ostatně garantováno v článku 33 odst. 2 ústavního zákona č. 2/1993 Sb., Listina základních práv a svobod, ve znění pozdějších ústavních zákonů, v němž je uvedeno, že: „*Občané mají právo na bezplatné vzdělání v základních a středních školách, podle schopností občana a možností společnosti též na vysokých školách.*“ K tomu, aby bylo právo na vzdělání řádně naplňováno, je třeba existence dostatečného množství dostupných vzdělávacích institucí, mezi něž lze pochopitelně řadit i vysoké školy. Jestliže je právo na vzdělání v České republice garantováno a chráněno na úrovni ústavního zákona, lze konstatovat, že na poskytování vzdělání má bezesporu zájem sám stát (tzn. Česká republika). Právo na vzdělání je proto zcela jistě veřejným zájmem. Vzhledem k právě řečenému a současně vzhledem k tomu, že zadavatel, coby vysoká škola, má v reálném životě naplňovat poslání, jehož obsahová stránka je vymezena v § 1 zákona o vysokých školách, je možné konstatovat, že zadavatel byl založen za účelem uspokojování potřeb veřejného zájmu (a sice za účelem poskytování vzdělání), které nemají průmyslovou nebo obchodní povahu. Úřad má tudíž za prokázané, že zadavatel naplňuje podmínku vymezenou v § 2 odst. 2 písm. d) bod 1. zákona.
45. K tomu, aby bylo možno konstatovat, zda zadavatel je či není veřejným zadavatelem ve smyslu § 2 odst. 2 písm. d) zákona, je nutno ještě ověřit, zda zadavatel rovněž naplňuje alespoň jednu ze tří podmínek uvedených v § 2 odst. 2 písm. d) bod 2. zákona.
46. Jak vyplývá z výroční zprávy o hospodaření zadavatele za rok 2014, tedy za rok, v němž byla šetřená veřejná zakázka zadávána, obdržel zadavatel v předmětném roce z veřejných zdrojů České republiky (konkrétně od Ministerstva školství, mládeže a tělovýchovy) dotace ve výši 1 779 780 000 Kč. Jak dále vyplývá z výkazu zisků a ztrát obsaženého ve výroční zprávě o hospodaření zadavatele za rok 2014, činily tržby za vlastní výkony a zboží částku 98 143 000 Kč za hlavní činnost a 69 003 000 Kč za doplňkovou činnost; jedná se tedy o marginální část rozpočtu zadavatele, v komparaci s výší dotací, jež byly zadavateli poskytnuty z veřejných zdrojů. Úřad na tomto místě poznamenává, že Ministerstvo školství, mládeže a tělovýchovy, coby organizační složka státu, tedy organizační složka České republiky, je veřejným zadavatelem ve smyslu § 2 odst. 2 písm. a) zákona (viz § 3 odst. 1 zákona č. 219/2000 Sb., o majetku České republiky a jejím vystupování v právních vztazích, ve znění pozdějších předpisů). Vzhledem k právě řečenému má Úřad tudíž za prokázané, že v předmětném roce (tj. v roce 2014) byl subjektem, jenž zadavatele převážně financoval, Ministerstvo školství, mládeže a tělovýchovy, coby veřejný zadavatel podle § 2 odst. 2 písm. a) zákona, a tudíž je bez dalšího splněna i druhá z podmínek, které jsou uvedeny v § 2 odst. 2 písm. d) zákona.
47. S ohledem na vše výše uvedené tak Úřad konstatuje, že zadavatel je veřejným zadavatelem ve smyslu § 2 odst. 2 písm. d) zákona, jelikož uspokojuje potřebu veřejného zájmu (zajišťuje vysokoškolské vzdělávání), přičemž je převážně financován veřejným zadavatelem (Ministerstvo školství, mládeže a tělovýchovy), čímž jsou kumulativně splněny obě podmínky

stanovené ve shora citovaném ustanovení zákona. Osoba „zadavatele veřejné zakázky“ je tudíž prokazatelně dána.

48. Závěrem této části odůvodnění Úřad předesílá, že zadavatel nečinil tuto skutečnost spornou, tzn. nikterak nerozporoval, že by se při zadávání šetřené veřejné zakázky nenacházel v pozici zadavatele podle § 2 odst. 1 zákona, tedy v pozici „zadavatele veřejné zakázky“.

K výroku I. rozhodnutí

49. Jak vyplývá z ustanovení § 44 odst. 11 zákona, pokud to není předmětem veřejné zakázky odůvodněno, nesmí zadávací dokumentace obsahovat odkazy nebo specifická označení výrobků, které platí pro určitou osobu za příznačné, pokud by to vedlo ke zvýhodnění nebo vyloučení určitých dodavatelů nebo určitých výrobků. Takový odkaz nebo název lze připustit pouze výjimečně v případě, že by vymezení předmětu veřejné zakázky provedené technickým popisem nebylo dostatečně přesné a srozumitelné. V takovém případě však zadavatel musí pro plnění veřejné zakázky připustit použití i jiných, kvalitativně a technicky obdobných řešení. Uvedené ustanovení zákona je transpozicí čl. 23 odst. 8 směrnice Evropského parlamentu a Rady 2004/18/ES ze dne 31.3.2004 o koordinaci postupů při zadávání veřejných zakázek na stavební práce, dodávky a služby, podle kterého technické specifikace nesmějí – není-li to odůvodněno předmětem zakázky – odkazovat na určitou výrobu nebo zdroj nebo na konkrétní postup nebo na obchodní značky, patenty, typy nebo určitý původ či výrobu, což by mělo za důsledek zvýhodnění nebo vyloučení určitých podniků nebo určitých výrobků. Takový odkaz je výjimečně povolen, pokud není možný dostatečně přesný a srozumitelný popis předmětu zakázky podle odst. 3 a 4 téhož článku směrnice; a musí být doprovázen slovy „nebo rovnocenný“.
50. Z textů obou právních norem v souvislosti s šetřeným případem vyplývá, že položky zadávací dokumentace, specifikující předmět veřejné zakázky:
- a. je-li to odůvodněno předmětem, mohou obsahovat odkaz nebo název; zadavatel však v takovém případě musí s ohledem na § 45 odst. 3 zákona (podle kterého nesmí být technické podmínky stanoveny tak, aby určitým dodavatelům zaručovaly konkurenční výhodu nebo vytvářely neodůvodněné překážky hospodářské soutěži) připustit technicky a kvalitativně obdobné řešení – pokud je to možné,
 - b. výjimečně, pokud zadavatel není schopen předmět veřejné zakázky specifikovat pomocí technických podmínek ve smyslu § 45 a § 46 zákona, mohou obsahovat odkaz nebo název, zadavatel v takovém případě musí u těchto položek připustit použití i jiných kvalitativně a technicky obdobných řešení,
 - c. v ostatních případech zadavatel musí k jejich specifikaci použít pouze technické podmínky ve smyslu § 45 a § 46 zákona (tj. např. požadavky na výkon, funkci, vlastnosti, apod.), odkaz nebo název v takovém případě použít nemůže, protože by to vedlo nebo mohlo vést ke zvýhodnění nebo vyloučení určitých dodavatelů nebo výrobků, zadavatel v této souvislosti nemůže jako „pomůcku“ připustit ani obdobné řešení, neboť to je podle zákona vázáno pouze na situaci popsanou výše pod písmenem b. V této souvislosti Úřad uvádí, že Krajský soud v Brně ve svém rozsudku č. j. 62 Ca 27/2009-117 ze dne 28.4.2011 judikoval, že v těchto ostatních případech, kdy v plném rozsahu předmět veřejné zakázky lze specifikovat pomocí technických

podmínek ve smyslu § 45 a § 46 zákona nepostačuje použití dovětku „nebo ekvivalentní“, nýbrž předmět veřejné zakázky pomocí odkazu nebo názvu nelze specifikovat vůbec.

51. Úřad předně uvádí, že smyslem ustanovení § 44 odst. 11 zákona je obecně vyvarování se použití odkazů na specifické označení zboží a služeb v zadávací dokumentaci, za účelem zamezení omezení hospodářské soutěže a tím nehospodárného využití veřejných prostředků. V souvislosti s výše uvedeným proto zadavatel musí v souladu s tímto ustanovením zákona směřovat veškeré kroky související s přípravou zadávací dokumentace, zejména pak technických podmínek, k tomu, aby se specifického označení zboží či služeb a ostatních odkazů citovaných v předmětném ustanovení zákona vyvaroval. V této souvislosti Úřad odkazuje na rozsudek Krajského soudu v Brně ze dne 28.4.2011 č. j. 62 Ca 27/2009-117, v němž je konstatováno, že: *„Zadavatel je totiž povinen vymezit předmět veřejné zakázky přesně, úplně a srozumitelně, nicméně za použití natolik obecného popisu a technických podmínek, aby neodkazoval na určité identifikační znaky jiných dodavatelů, pokud to pro jasnou identifikaci poptávaného plnění není nezbytně nutné.“* V uvedeném rozsudku je dále stanoveno, že *„Smyslem tohoto ustanovení (myšleno ustanovení § 44 odst. 11 zákona, pozn. Úřadu) je (...) zabránit tomu, aby zadávací podmínky byly skrytým nástrojem či prostředkem diskriminace dodavatelů.“*
52. Výkladem předmětného ustanovení se dále zabýval Krajský soud v Brně ve svém rozsudku č. j. 62 Af 30/2010-53 ze dne 4.8.2011, kde uvádí: *„Zákaz vyjádřený v § 44 odst. 9 ZVZ (§ 44 odst. 11 zákona, ve znění pozdějších předpisů, pozn. Úřadu) je pravidlem bránícím používání skrytých nástrojů a prostředků diskriminace dodavatelů. Jednou ze součástí samotného účelu ZVZ je snaha o umožnění co nejširší skutečné soutěže v boji o získání veřejné zakázky, což se promítá kodifikací zásad, jež zadávací řízení musí respektovat a jež jsou podávány v § 6 ZVZ.“* V předmětném rozsudku soud dále uvádí, že *„Zadavatel by se tak, pokud je to objektivně možné a pokud to nezpůsobuje nejednoznačnost zadávacích podmínek, měl vyvarovat odkazů na konkrétní obchodní firmy, názvy nebo jména a příjmení a specifická označení zboží a služeb, které platí pro určitou osobu za příznačné“*. I přesto, že se uvedený rozsudek vztahuje k předchozí právní úpravě, lze jeho závěry bez dalšího aplikovat, neboť obsahově nedoznalo ustanovení § 44 odst. 9, resp. § 44 odst. 11 zákona žádných změn.
53. K uvedené věci se rovněž vyjádřil SDEU ve věci C-359/93 Komise Evropských společenství proti Nizozemskému království ze dne 24.1.1995 (tzv. případ UNIX – CASE), kdy holandská vláda požadovala software pro předpověď UNIX, čímž podle SDEU diskriminovala ostatní dodavatele, jejichž software pracoval na stejném nebo obdobném principu. SDEU v tomto případě rozhodl, že holandská vláda mohla pouze požadovat software „pracující“ pod UNIXem, čili kompatibilní software, nikoli přímo software stejné značky.
54. Pokud Úřad vychází ze zásady transparentnosti zadávacího řízení uvedené v § 6 odst. 1 zákona, resp. s ohledem na možnost případného přezkumu úkonů zadavatele, Úřad konstatuje, že specifikaci předmětu veřejné zakázky postupy uvedenými pod písmeny a. a b. bodu 50. odůvodnění tohoto rozhodnutí musí být zadavatel také schopen (nejlépe v dokumentaci o veřejné zakázce) odůvodnit a doložit.

55. V šetřeném případě zadavatel ve výzvě k podání nabídek požadoval položky, které obsahují konkrétní označení. Jedná se o následující položky:
- výkonný notebook s procesorem I7 (Úřad na základě vlastní činnosti z údajů volně dostupných na internetu zjistil, že výrobcem procesoru I7 je společnost Intel),
 - monitor HP Compaq HP E241i 24-inch LED Backlit (Úřad na základě vlastní činnosti z údajů volně dostupných na internetu zjistil, že výrobcem uvedeného monitoru je společnost Hewlett - Packard)
 - notebook Intel Core I5, 15.6" (Úřad na základě vlastní činnosti z údajů volně dostupných na internetu zjistil, že výrobcem uvedeného procesoru je společnost Intel),
 - grafickou kartu AMD Radeon HD 8790 M Graphics 2 GB GDDR5 with Express Card (Úřad na základě vlastní činnosti z údajů volně dostupných na internetu zjistil, že výrobcem předmětné grafické karty je společnost AMD).
56. Z výše uvedeného je zřejmé, že požadavky zadavatele obsahovaly označení jednotlivých hardwarových komponent vyráběných konkrétními výrobci těchto komponent – společnostmi Hewlett - Packard, Intel a AMD.
57. Úřad konstatuje, že podle dikce zákona je zadavatel povinen vymežit předmět veřejné zakázky přesně, úplně a srozumitelně, nicméně za použití natolik obecného popisu předmětu veřejné zakázky a technických podmínek, aby neodkazoval na určité identifikační znaky konkrétních dodavatelů. Zadavatel je tedy povinen stanovit předmět plnění veřejné zakázky pomocí obecných specifikací, které jsou dostatečně přesné, určité a srozumitelné všem případným soutěžitelům. Pouze za předpokladu, že nelze tímto obecným způsobem předmět plnění dostatečně srozumitelně popsat, je zadavatel oprávněn v zadávací dokumentaci např. odkázat na určitý typ výrobku nebo značky pro bližší určení standardu jakosti a dalších vlastností výrobků, ale současně tím nesmí být omezena práva těch soutěžitelů, kteří ve svých nabídkách nabídnou obdobná technická řešení se srovnatelnými parametry. Zadavatel tudíž nesmí v zadávacích podmínkách stanovit, že požaduje dodání pouze určité značky výrobku, aniž by současně nepřipustil užití obdobného řešení. Takový postup by byl porušením tedy nejen § 44 odst. 11 zákona, ale i jedné ze základních zásad, na nichž je zadávací řízení vystavěno, a sice zásady zákazu diskriminace, jež nachází své vyjádření v § 6 odst. 1 zákona.
58. Úřad konstatuje, že v šetřeném případě použití formy specifikace zadavatelem poptávaného počítačového hardwaru nebylo předmětem veřejné zakázky relevantně odůvodněno. Relevantní důvody pro použití označení jednotlivých hardwarových komponent vyráběných konkrétními výrobci těchto komponent (tj. společnostmi Hewlett - Packard, Intel a AMD) neobsahuje ani výzva k podání nabídek. Ve výzvě k podání nabídek je požadavek na počítačový hardware stanoven bez dalšího vysvětlení (upřesnění), proč právě tyto konkrétní hardwarové komponenty zadavatel požaduje. Nelze proto než konstatovat, že zadavatel jednal při zadávání veřejné zakázky v rozporu s § 44 odst. 11 zákona, když v zadávacích podmínkách veřejné zakázky použil ke specifikaci předmětu veřejné zakázky odkazy na specifické označení zboží (viz výše jmenované hardwarové komponenty), které

platí pro určitou osobu za příznačné, aniž by to bylo odůvodněno předmětem veřejné zakázky.

59. Co se týče požadavku na procesory společnosti Intel, které jsou vyjádřeny v požadavcích na poptávané notebooky („výkonný notebook s procesorem I7“ a „notebook Intel Core i5, 15,6““), je podle Úřadu na místě zdůraznit, že procesor je zajisté velmi důležitou součástí poptávaných notebooků, jedná se de facto o jádro notebooku, a Úřad nikterak nezlehčuje požadavek zadavatele na kvalitní komponenty poptávaného plnění, nicméně je na místě zdůraznit, že požadované technické a kvalitativní vlastnosti poptávaného procesoru lze vyspecifikovat i jiným způsobem než uvedením konkrétní řady produktu výrobce Intel. Zadavatel bezpochyby měl předem povědomí, za jakým účelem byly dané notebooky požadovány, čemuž by svědčila i skutečnost, že u každého z těchto notebooků požadoval rozdílné kvalitativní a technické vlastnosti procesorů. V návaznosti na znalost vlastních potřeb měl zadavatel v daném případě za použití technické specifikace procesoru vznést svůj požadavek (např. na jádra procesoru, taktovací frekvenci apod.)
60. Pro úplnost Úřad ve vztahu k zadavatelem poptávaným procesorům uvádí, že skutečnost, že zadavatel v souvislosti s požadavkem na procesor Intel Core i7 výslovně neuvedl výrobce Intel, jako tomu je v případě požadavku na procesor Intel Core i5, podle Úřadu ničeho nemění na učiněných závěrech o porušení zákona zadavatelem, neboť specifikaci procesoru za použití označení „I7“ je nutno považovat za příznačné označení právě pro výrobce Intel. Výše jmenovaný výrobce Intel má právě jednu ze svých produktových řad procesorů označenou písmenem „i“ a podle technických parametrů daného procesoru je k tomuto přiřazována vzestupná řada lichých čísel (např. Intel Core i3, Intel Core i5, Intel Core i7). Podle názoru Úřadu je tato skutečnost notoricky známa i laické veřejnosti, resp. uživatelům notebooků, počítačů či obdobných technických zařízení. Nad rámec uvedeného je možno doplnit, že zadavatel v rámci položky 9, kde je vznesen požadavek na „výkonný notebook s procesorem I7“, je z hlediska bližší technické specifikace odkázáno na „Přílohu_PC00-2014_0001“, ve které je výslovně uveden požadavek na procesor Intel Core i7, tedy včetně označení výrobce.
61. K argumentu zadavatele, že notebook Intel Core i5, 15.6“ požadoval z toho důvodu, že na předmětném notebooku bude využíván software LabView a modul Real - Time, pro něj je výrobcem doporučován právě procesor Intel (viz bod 13. odůvodnění tohoto rozhodnutí), uvádí Úřad následující. Jak bylo řečeno již výše, zadavatel má podle § 44 odst. 11 zákona povinnost postupovat tak, aby se při vymezení zadávacích podmínek, resp. jeho požadavků na poptávaný předmět plnění, vyvaroval odkazů na specifické označení zboží, tj. na zboží od konkrétního výrobce. Jestliže zadavatel tvrdí, že na shora konkretizovaném notebooku bude využíván software LabView a modul Real - Time, pro které je jejich výrobcem doporučován procesor Intel, pak Úřad uvádí, že dané tvrzení nikterak nevyvrací, současně je však shledává pro rozhodnutí věci za zcela irelevantní. Je totiž třeba si uvědomit, že zadavatel se porušení zákona dopustil již tím, že ve výzvě k podání nabídek uvedl konkrétní odkaz (požadavek) na „Intel Core i5“, tj. na procesor, jehož výrobcem je společnost Intel, čímž vyloučil ze soutěže o veřejnou zakázku ty dodavatele, kteří by jinak byli schopni zadavateli nabídnout jiné adekvátní řešení (plnění), tzn. procesor od jiné společnosti, než od výše jmenované. Úřad v dalším konstatuje, že vymezení předmětu plnění, tedy toho, „co“ zadavatel fakticky poptává, je nezadatelným právem zadavatele. Úřad však zároveň

zdůrazňuje, že zadavatel při vymezení předmětu veřejné zakázky nesmí postupovat zcela libovolně, tedy tak, aby již a priori znemožnil některým potenciálním dodavatelům přístup k veřejné zakázce. V posuzovaném případě byl dle přesvědčení Úřadu dán prostor k tomu, aby zadavatel v zadávacích podmínkách stanovil, že poptává notebook 15.6“, přičemž by dále určil, jaké požadavky má tento notebook splňovat, aniž by odkázal na procesor vyráběný společností Intel. Jinak řečeno, Úřad má za to, že neexistoval objektivní důvod, aby zadavatel požadoval přímo notebook, u něhož je výrobcem procesoru společnost Intel, jelikož potřebu zadavatele by mohl plnohodnotně uspokojovat i notebook s procesorem vyráběným jinou společností, než společností Intel, jenž by jinak splňoval ostatní požadavky zadavatele (např. RAM 4GB DDR3L, webkamera, USB 3.0, Windows 8.1 64-bit). Úřad tudíž považuje tvrzení zadavatele, že na poptávaném notebooku bude využíván software LabView a modul Real - Time, pro které je jejich výrobcem doporučován právě procesor Intel, ve světle shora předestřených závěrů, za tvrzení čistě účelové. Úřad nad rámec uvedeného dodává, že důvodem k tomuto závěru je skutečnost, že jak již bylo výše popsáno, zadavatel mohl v zadávacích podmínkách specifikovat požadavky procesoru na základě obecných technických vlastností. Stejně tak mohl zadavatel v zadávacích podmínkách uvést, k jakému účelu bude poptávaný notebook sloužit a jaký software na něm bude užíván, kdy podstatným pro zadavatele je kompatibilita jak hardwarového, tak softwarového vybavení notebooku, což je zcela legitimní požadavek zadavatele. K požadavku na kompatibilitu technického vybavení, stejně tak argumentaci zadavatele v tomto smyslu obsaženou ve vyjádření, Úřad níže v odůvodnění tohoto rozhodnutí poskytuje další zdůvodnění svého závěru o porušení zákona ze strany zadavatele při zadávání šetřené veřejné zakázky.

62. Pokud jde o argument zadavatele, jehož obsahem je tvrzení, že jako výzkumná instituce pro svá měření, výpočty a pokusy potřebuje mít zajištěnou kompatibilitu hardware a software (viz opětovně bod 13. odůvodnění tohoto rozhodnutí), pak Úřad sděluje následující. Úřad má za to, že v šetřeném nelze s ohledem na znění zadávacích podmínek a současně s ohledem na tvrzení, jež byla zadavatelem v průběhu zadávacího řízení přednesena, uplatnit výjimku obecného zákazu zakotveného v ustanovení § 44 odst. 11 zákona. Je nesporné, že k tomu, aby mohla být tato výjimka uplatněna, musí zadavatel svůj požadavek na dodávku zboží od konkrétního výrobce řádně zdůvodnit, čehož v rámci šetřené veřejné zakázky zadavatel podle názoru Úřadu nedocílil. Předmětnou výjimku lze uplatnit pouze ve zvláště odůvodněných případech, kdy je prokázáno (postaveno najito), že není objektivně možné jiné řešení. Úřad je přesvědčen, že kompatibilitu hardware a software u poptávaného předmětu plnění veřejné zakázky bylo reálné zajistit tím, že by zadavatel v zadávacích podmínkách stanovil, jaké parametry mají jednotlivé počítačové komponenty splňovat, aniž by odkázal na jejich konkrétní výrobce. Zadavatel tudíž např. mohl naformulovat technické podmínky v tom smyslu, aby tyto byly dosažitelné dodáním zboží od širšího okruhu výrobců. Jinými slovy řečeno, požadované kompatibility bylo možné dosáhnout i tak, že by zadavatel vymezil jeho požadavky na poptávané plnění v obecné rovině, čili tak, že by určil, jaké parametry mají jednotlivé komponenty po kvalitativní stránce splňovat, čímž by umožnil podat nabídku i těm dodavatelům, kteří by byli schopni zadavateli nabídnout plnění od jiných výrobců počítačových komponentů, než od těch, na které zadavatel ve výzvě k podání nabídek výslovně odkázal, přičemž tato řešení (plnění) by byla jinak kvalitativně zcela odpovídající potřebám zadavatele. Ve světle výše popsaného tudíž Úřad shrnuje, že v šetřeném případě nebyl dán objektivní důvod k tomu, že by musela být kompatibilita

poptávaného hardware a software zajištěna výlučně odkazem zadavatele na konkrétní výrobce hardwarových komponentů, jak tvrdí zadavatel. Požadované kompatibility totiž mohlo být prokazatelně dosaženo i jinou cestou, než tou, kterou se vydal zadavatel, a při jejíž aplikaci by došlo k dodržení pravidel zákona.

63. Na tomto místě se Úřad vypořádává s argumentem zadavatele, že v čl. 2.4 „Uvádění obchodních názvů a specifických označení“ výzvy k podání nabídek připustil použití i jiných technických řešení (viz bod 15. odůvodnění tohoto rozhodnutí). Úřad uvádí, že zadavatel v předmětném článku výzvy k podání nabídek sice připustil, že jestliže zadávací podmínky obsahují požadavky nebo odkazy na obchodní firmy nebo názvy, pak je umožněno použít pro plnění veřejné zakázky i jiných, kvalitativně a technicky obdobných řešení. Úřad však současně zdůrazňuje, že tento fakt nemůže mít na závěr, že zadavatel postupoval při zadávání veřejné zakázky v rozporu se zákonem, žádný vliv. Jak bylo totiž řečeno již výše, položky zadávací dokumentace specifikující předmět veřejné zakázky mohou obsahovat odkaz nebo název pouze tehdy, pokud zadavatel není schopen předmět veřejné zakázky specifikovat pomocí technických podmínek podle § 45 a § 46 zákona, přičemž zadavatel je v takovém případě zároveň povinen připustit použití i jiných, kvalitativně a technicky obdobných řešení. Z právě uvedeného lze dovodit, že za situace, kdy je zadavatel schopen specifikovat předmět veřejné zakázky prostřednictvím technických podmínek, pak nesmí v zadávacích podmínkách použít odkaz na konkrétní obchodní firmu. Současně je možno konstatovat, že pokud je zadavatel schopen specifikovat předmět plnění veřejné zakázky pomocí technických podmínek, přičemž však toto neučiní a v zadávacích podmínkách odkáže na konkrétní obchodní firmu, tzn. na konkrétního výrobce, pak je zcela irelevantní, že umožní použít pro plnění veřejné zakázky i jiné, kvalitativně a technicky obdobné řešení. Porušení zákona se totiž zadavatel dopustí již tím, že ačkoliv to předmět veřejné zakázky umožňoval, zadavatel jej nspecifikoval prostřednictvím technických podmínek ve smyslu § 45 a § 46 zákona, nýbrž za účelem jeho specifikace odkázal na konkrétní obchodní firmu (konkrétního výrobce). Lze tedy shrnout, že vůli zákonodárce je nutno vykládat tak, že primárně má být zadavatelem aplikován postup spočívající ve specifikaci technických požadavků na poptávané plnění, pakliže tento způsob je z objektivních důvodů stojících vně zadavatele nemožný, resp. poptávané plnění není možno na základě takového popisu přesně a srozumitelně specifikovat. To, že tento postup zadavatele (užití odkazu na konkrétní výrobek s přípuštěním použití i jiných kvalitativně a technicky obdobných řešení) zákonodárce aprobuje až v případě, kdy není možno postupovat dle zákonodárcem požadovaného postupu (technická specifikace poptávaného plnění), je v zákoně vyjádřeno slovy „Takový odkaz lze výjimečně připustit, není-li popis předmětu veřejné zakázky provedený postupem podle § 45 a 46 dostatečně přesný a srozumitelný.“ Úřad uvádí, že v šetřeném případě nedospěl k závěru, že by specifikace poptávaných hardwarových komponentů, blíže vymezených v bodě 55. odůvodnění tohoto rozhodnutí, byla objektivně odůvodněna nutností odkazu na jejich výrobce. Jinak řečeno, Úřad neshledává příčinu (překážku), která by zadavateli znemožňovala předmětné 4 hardwarové komponenty specifikovat pomocí technických podmínek podle shora citovaných ustanovení zákona. Úřad má za to, že zadavateli nic nebránilo v tom, aby v zadávacích podmínkách podrobně naformuloval, jaké parametry mají poptávané komponenty splňovat, aniž by musel nutně přímo odkázat na jejich výrobce. Zadavatel tudíž kupříkladu mohl vymežit jeho požadavky na minimální výkon, funkce, vlastnosti, apod., které mají tyto hardwarové komponenty mít, čímž by

umožnil ucházet se o veřejnou zakázku i těm dodavatelům, kteří by byli zadavateli schopni nabídnout po kvalitativní stránce adekvátní plnění, jako by tomu bylo v případě plnění „pocházejících“ od výrobců, na které zadavatel v zadávacích podmínkách (ve výzvě k podání nabídek) výslovně odkázal. Jestliže tedy bylo postaveno najisto, že požadavky na předmětné 4 hardwarové komponenty bylo možné specifikovat prostřednictvím technických podmínek podle § 45 a § 46 zákona, pak, s odkazem na výše řečené, nelze aplikovat výjimku, jež zadavateli dovoluje v zadávacích podmínkách uvést odkaz na určitou obchodní firmu. Vzhledem k právě řečenému proto fakt, že zadavatel ve výzvě k podání nabídek připustil použít pro plnění veřejné zakázky i jiné, kvalitativně a technicky obdobné řešení, nemůže jeho nezákonný postup při zadávání šetřené veřejné zakázky nijak zhojit. Shora popsany argument zadavatele je tudíž nutno odmítnout.

64. Úřad v souvislosti s výše uvedeným dále odkazuje na rozsudek Krajského soudu v Brně č. j. 62 Af 30/2010-53 ze dne 4.8.2011 ve kterém tamní soud uvedl, že „(...) jestliže existují jiná technicky a kvalitativně srovnatelná řešení, než na která žalobce konkrétně odkázal, která mohou být i levnějšími, pak znevýhodnění jsou ti uchazeči (dodavatelé), kteří by srovnatelnou alternativu byli schopni nabídnout, avšak vedení snahou vyhovět žalobcovým požadavkům postupovali podle položkového návodu, jak plynul ze zadávací dokumentace, výkazu výměr, oproti těm, kteří bez takového návodu podávali nabídku podle své vlastní úvahy, vedení pouze technickými specifikacemi.“
65. S argumentem zadavatele, že grafická karta AMD Radeon HD 8790 M Graphics 2 GB GDDR5 with Express Card byla uvedena pouze v rámci příkladné konfigurace notebooku v příloze č. 2 návrhu kupní smlouvy (viz bod 14. odůvodnění tohoto rozhodnutí), se Úřad vypořádává následovně. Úřad konstatuje, že skutečnost, že zadavatel v příloze č. 2 „Příloha č.2_PC 005 - 2014_0001“ návrhu kupní smlouvy použil odkaz na specifické označení zboží (grafickou kartu), měla za následek, že uchazeči byli de facto „navedeni“ ke zpracování jejich nabídek za použití výrobků, na které zadavatel v zadávacích podmínkách odkázal. Fakt, že vybraný uchazeč zpracoval svoji nabídku zcela totožně a v souladu s odkazy, které byly použity v předmětné příloze pouze jako příklad, jak tvrdí zadavatel, svědčí právě o tom, že uchazeči byli v tomto směru ovlivněni a vedeni snahou vyhovět požadavkům zadavatele. Úřad současně dodává, že v příloze č. 1 „Technická specifikace předmětu veřejné zakázky“ návrhu kupní smlouvy není u položky č. 9 „Výkonný notebook s procesorem I7“ obsažena jiná bližší specifikace předmětného notebooku, přičemž je pouze odkázáno právě na přílohu č. 2 „Příloha č.2_PC 005 - 2014_0001“ návrhu kupní smlouvy, kde je výslovně jmenovaná požadovaná grafická karta konkrétního výrobce.
66. Úřad nad rámec výše uvedeného doplňuje, že taktéž u monitoru HP Compaq HP E241i 24-inch LED Backlit (položka č. 11 přílohy č. 1 „Technická specifikace předmětu veřejné zakázky“ návrhu kupní smlouvy) zadavatel opětovně uvedl odkaz na konkrétní výrobek, ačkoliv, Úřad opětovně předesílá, zde nebyla dána objektivní příčina, která by zadavateli znemožňovala specifikovat jeho požadavky na daný monitor prostřednictvím technických podmínek (technických vlastností tohoto monitoru).
67. Úřad uvádí, že tím, že zadavatel v zadávacích podmínkách stanovil požadavek na dodávku konkrétních hardwarových komponent od konkrétních výrobců, nedodržel zásadu zákazu diskriminace stanovenou v § 6 odst. 1 zákona. Zadavatel tímto svým postupem diskriminoval ostatní dodavatele, kteří by byli schopni podat svoji nabídku na plnění veřejné zakázky,

pokud by v zadávacích podmínkách zadavatel neomezil dodávku vybraných hardwarových komponent na konkrétní výrobky konkrétních výrobců.

68. Problematiku dodržování zásady zákazu diskriminace zohledňuje např. rozsudek Nejvyššího správního soudu sp. zn. 1 Afs 20/2008-152 ze dne 5.6.2008, ze kterého vyplývá, že smysl ustanovení § 6 zákona „*v první řadě směřuje k cíli samotného zákona, kterým je zajištění hospodárnosti, efektivnosti a účelnosti nakládání s veřejnými prostředky. Zákon tohoto cíle dosahuje především vytvářením podmínek pro to, aby smlouvy, jejichž plnění je hrazeno z veřejných prostředků, byly zadavateli uzavírány při zajištění hospodářské soutěže a konkurenčního prostředí mezi dodavateli*“. Dále Nejvyšší správní soud zdůraznil, „*že smysl a cíl zákazu diskriminace nutně vede interpreta § 6 ZVZ k závěru, že tento zákaz zahrnuje jednak zákaz diskriminace zjevné (přímé), tedy odlišného zacházení s jednotlivcem ve srovnání s celkem, jednak též zákaz diskriminace skryté (nepřímé), pokud tato vede v podstatě k obdobným právem zakázaným důsledkům (v oblasti práva veřejných zakázek tedy poškozování hospodářské soutěže a konkurenčního prostředí mezi dodavateli)*“.
69. Svým postupem zadavatel mohl podstatně ovlivnit výběr nejvhodnější nabídky, neboť pokud by v zadávacích podmínkách nestanovil nezákonný požadavek na dodávku konkrétních hardwarových komponent konkrétních výrobců, mohl obdržet nabídky i od jiných dodavatelů než od dodavatelů dodávající konkrétní hardwarové komponenty konkrétních výrobců, jak zadavatel stanovil ve výzvě k podání nabídek, a tedy i nabídku, která by obsahovala pro zadavatele výhodnější podmínky, než ty, které zadavateli v šetřeném případě nabídl vybraný uchazeč.
70. Pokud jde o potencialitu vlivu nezákonného jednání zadavatele při zadávání veřejné zakázky na výběr nejvhodnější nabídky, coby jednoho ze znaků skutkové podstaty správního deliktu podle § 120 odst. 1 písm. a) zákona, pak Úřad nad rámec shora řečeného dodává následující. Jak již uvedl předseda Úřadu ve svém rozhodnutí sp. zn. R128/2014, zákon nevyžaduje prokázání vlivu na výběr nejvhodnější nabídky, postačí takové jednání zadavatele, které mohlo mít vliv na výběr nejvhodnější nabídky. Jak rovněž konstatoval Krajský soud v Brně v rozsudku č. j. 62 Af 58/2010-159 ze dne 20.3.2012 „*Pro naplnění skutkové podstaty deliktu je přitom takováto možnost zcela postačující a soudu tedy nezbyvá než uzavřít s tím, že žalobce nevyvrátil, že by existovala možnost, že by v případě řádného zadání veřejné zakázky byla podána nabídka další, přičemž nelze vyloučit alespoň potenciální možnost, že by se taková nabídka stala nabídkou vítěznou (...)* K tomu je třeba poukázat na to, že se jedná toliko o možnost (hypotézu), kterou není možné jakkoli prokazovat.“ Obdobně pak v rozhodnutí sp. zn. R406/2013 předseda Úřadu konstatoval, že „*v tomto kontextu je třeba poukázat na znění ustanovení § 120 odst. 1 písm. a) zákona, dle něhož postačuje pouhá možnost podstatného ovlivnění výběru nejvhodnější nabídky, což vyplývá z formulace tohoto ustanovení zákona, cit.: „(...) nedodrží postup stanovený tímto zákonem pro zadání veřejné zakázky, přičemž tím podstatně ovlivnil nebo mohl ovlivnit výběr nejvhodnější nabídky, a uzavře smlouvu na veřejnou zakázku.*“ V rozhodnutí č. j. ÚOHS-R180/2008/VZ-1837/2009/310/ASc ze dne 12.2.2009 předseda Úřadu konstatoval, že „*Skutková podstata správního deliktu dle § 120 odst. 1 písm. a) zákona je navíc naplněna, i pokud jednání zadavatele má pouze potenciál podstatně ovlivnit výběr nabídky, tedy je pouze schopno tohoto ovlivnění, aniž by k němu nutně došlo. Z dikce zákona jasně plyne, že slovo „podstatně“ se vztahuje jak na skutečné ovlivnění (ovlivnil) tak i na potenciální možnost*

ovlivnění (mohl ovlivnit) výběru nabídky. (...) k uložení pokuty Úřadem postačí pouze potenciální možnost ovlivnění výběru nevhodnější nabídky. Úřad tedy není nucen zkoumat, zda k ovlivnění skutečně došlo či nedošlo, neboť z hlediska ustanovení § 120 zákona stačí pouhá možnost tohoto ovlivnění.“ Je tedy zřejmé, že není nezbytné prokázat, že ke skutečnému podstatnému ovlivnění výběru nevhodnější nabídky fakticky došlo, ale postačí „pouhá“ eventualita, resp. potencialita, podstatného ovlivnění výběru nevhodnější nabídky. Krajský soud v Brně v rozsudku ze dne 7.10.2011 č. j. 62 Af 41/2010-72, dovedil, že „pro spáchání správního deliktu podle tohoto ustanovení (§ 120 odst. 1 písm. a) zákona, pozn. Úřadu) (a pro uložení pokuty podle § 120 odst. 2 ZVZ) musí být prokázáno, že zadavatel porušil ZVZ, přitom k porušení ZVZ ze strany zadavatele došlo kvalifikovaným způsobem. Tento kvalifikovaný způsob porušení ZVZ (závažnější, „nebezpečnější“ porušení ZVZ) je dán tehdy, pokud kromě samotného nedodržení pravidla podávaného z některého z ustanovení ZVZ již došlo k uzavření smlouvy na veřejnou zakázku a zároveň pokud samotné nedodržení pravidla podávaného z některého z ustanovení ZVZ buď podstatně ovlivnilo, nebo mohlo podstatně ovlivnit výběr nevhodnější nabídky.“ Krajský soud v Brně pak v rozsudku č. j. 31 Af 23/2012-40 ze dne 26.9.2012 k materiální stránce deliktu uvedl, že „z dikce „podstatně ovlivnil nebo mohl ovlivnit“ vyplývá, že může jít o poruchový nebo i ohrožovací správní delikt. Zákonodárce tedy (za běžných okolností) spatřuje společenskou škodlivost již v tom, že mohlo dojít, nikoli nutně muselo, k ovlivnění výběru nevhodnější nabídky. Není tedy pravdou, že nedošlo k naplnění materiálního znaku správního deliktu (...) již pouhá existence takové možnosti je společensky škodlivá, a došlo tedy k naplnění materiálního znaku (společenské škodlivosti) správního deliktu uvedeného v ustanovení § 120 odst. 1 písm. a) zákona o veřejných zakázkách.“

71. Úřad dodává, že není vyloučeno, že pokud by zadavatel v zadávacích podmínkách nepoužil ke specifikaci předmětu veřejné zakázky (předmětných 4 hardwarových komponentů) odkazy na specifické označení zboží, ale předmět veřejné zakázky specifikoval např. pomocí technických podmínek, funkčních požadavků, výkonu, apod., mohl obdržet nabídku, která by obsahovala srovnatelné a pro zadavatele ekonomicky výhodnější řešení (plnění), než tomu bylo u nabídky podané vybraným uchazečem. Potenciální dodavatelé by totiž v takovém případě nebyli nuceni nabízet konkrétní zadavatelem specifikované výrobky, ale mohli by dle svého uvážení nabídnout jiné, pro zadavatele ekonomicky výhodnější řešení, a to např. i z toho důvodu, že mají sjednané výhodnější kupní ceny s jinými výrobci, než s těmi, na jejichž výrobky zadavatel výslovně odkázal v zadávacích podmínkách.
72. Úřad sděluje, že si je vědom skutečnosti, že i konkrétní výrobky tvořící předmět veřejné zakázky je v praxi zásadně schopno dodat více dodavatelů. Je však třeba si uvědomit, že ačkoliv je tyto konkrétní výrobky schopno poskytnout vícero dodavatelů působících na relevantním trhu, stále se jedná, v případě, že zadavatel v zadávacích podmínkách uvede odkaz na tyto výrobky, resp. jejich výrobce, o zásah do „svobodné“ soutěže o konkrétní veřejnou zakázku. Daný závěr je možno zdůvodnit tím, že pokud zadavatel v zadávacích podmínkách uvede odkaz na konkrétní výrobek (výrobky), fakticky tím preferuje dodání pouze konkrétního zboží, tj. zboží „pocházejícího“ od konkrétního výrobce. Důsledkem popsaného jednání zadavatele je, že ze soutěže o veřejnou zakázku jsou již a priori vyloučeni ti dodavatelé, jež z libovolného důvodu nedodávají zboží od výrobců, na něž zadavatel v zadávacích podmínkách odkázal. Zadavatel tak uměle a v rozporu se zákonem zužuje množinu potenciálních dodavatelů o dodavatele, kteří by sice byli schopni zadavateli

nabídnout kvalitativně adekvátní plnění, avšak neposkytují dodání zboží přímo od těch výrobců, na které zadavatel v zadávacích podmínkách odkázal.

73. Na základě výše uvedených skutečností Úřad uzavírá, že se zadavatel při zadávání veřejné zakázky dopustil správního deliktu podle § 120 odst. 1 písm. a) zákona tím, že ve výzvě k podání nabídek v rozporu s § 44 odst. 11 zákona použil ke specifikaci části předmětu veřejné zakázky odkazy na specifické označení zboží, které platí pro určitou osobu za příznačné, aniž by to bylo odůvodněno předmětem veřejné zakázky, což mohlo vést k vyloučení určitých dodavatelů a zároveň tím došlo k porušení zásady zákazu diskriminace těchto dodavatelů stanovené v § 6 odst. 1 zákona, přičemž uvedený postup zadavatele mohl podstatným způsobem ovlivnit výběr nejvhodnější nabídky, a zadavatel již dne 8.8.2014 uzavřel s vybraným uchazečem smlouvu na plnění veřejné zakázky. Nelze totiž zcela vyloučit možnost, že pokud by zadavatel postupoval v souladu se zákonem, mohl být okruh potenciálních dodavatelů širší, což mohlo vést k tomu, že by nabídky posléze podali i další uchazeči, kteří mohli nabídnout výhodnější podmínky pro zadavatele, a v důsledku toho mohlo dojít k úspoře financí z veřejných zdrojů, což ostatně patří mezi základní účely a cíle zákona. Zadavatel tak svým jednáním výrazně omezil hospodářskou soutěž.
74. Úřad proto rozhodl tak, jak je uvedeno ve výroku I. tohoto rozhodnutí.

IV. K ULOŽENÍ POKUTY

75. Úřad posoudil postup zadavatele a vzhledem ke zjištěnému správnímu deliktu přistoupil k uložení pokuty. Ke svému rozhodnutí uvádí následující.
76. Podle § 120 odst. 1. písm. a) zákona se zadavatel dopustí správního deliktu tím, že nedodrží postup stanovený tímto zákonem pro zadání veřejné zakázky, přičemž tím podstatně ovlivnil nebo mohl ovlivnit výběr nejvhodnější nabídky, a uzavře smlouvu na veřejnou zakázku.
77. Tím, že zadavatel v rozporu s § 44 odst. 11 zákona v zadávacích podmínkách veřejné zakázky použil ke specifikaci předmětu veřejné zakázky odkazy na specifické označení zboží, které platí pro určitou osobu za příznačné, aniž by to bylo odůvodněno předmětem veřejné zakázky, což mohlo vést k vyloučení určitých dodavatelů, čímž zároveň došlo k porušení zásady zákazu diskriminace těchto dodavatelů stanovené v § 6 odst. 1 citovaného zákona, přičemž tento postup mohl podstatně ovlivnit výběr nejvhodnější nabídky, a dne 8.8.2014 uzavřel s vybraným uchazečem smlouvu na plnění veřejné zakázky, naplnil skutkovou podstatu správního deliktu podle ustanovení § 120 odst. 1 písm. a) zákona.
78. Podle § 121 odst. 3 zákona odpovědnost zadavatele, který je právnickou osobou, za správní delikt zaniká, jestliže Úřad o něm ne zahájil řízení do 5 let ode dne, kdy se o něm dozvěděl, nejpozději však do 10 let ode dne, kdy byl spáchán.
79. Podle § 121 odst. 3 zákona, ve znění novely zákona č. 40/2015 Sb., odpovědnost zadavatele, který je právnickou osobou, za správní delikt zaniká, jestliže Úřad o něm ne zahájil řízení do 3 let ode dne, kdy se o něm dozvěděl, nejpozději však do 5 let ode dne, kdy byl spáchán.
80. V návaznosti na posledně citované ustanovení zákona Úřad před uložením pokuty ověřil, zda je naplněna podmínka uvedená v § 121 odst. 3 zákona. V šetřeném případě se Úřad o spáchání správního deliktu dozvěděl z podnětů, jež obdržel dne 8.7.2015 a dne 20.8.2015. Ke spáchání správního deliktu pak došlo dne 8.8.2014, kdy zadavatel s vybraným uchazečem

uzavřel smlouvu na plnění veřejné zakázky. Správní řízení z moci úřední byla zahájena dne 21.8.2015 a dne 4.9.2015. Z uvedených údajů tudíž vyplývá, že v šetřeném případě odpovědnost zadavatele za správní delikt, a to ani podle zákona ve znění novely č. 40/2015 Sb., nezanikla.

81. Podle § 120 odst. 2 písm. a) zákona se za správní delikt uloží pokuta do 10 % ceny zakázky, nebo do 20 000 000 Kč, nelze-li celkovou cenu veřejné zakázky zjistit, jde-li o správní delikt podle odstavce 1 písm. a), c) nebo d).
82. Cena veřejné zakázky, při jejímž zadání se zadavatel dopustil správního deliktu, a za kterou může být zadavateli uložena pokuta, činí 2 108 900,53 Kč (viz bod 36. odůvodnění tohoto rozhodnutí). Horní hranice možné pokuty (10 % z ceny veřejné zakázky) tedy činí částku 210 890 Kč.
83. Podle § 121 odst. 2, věty první, zákona se při určení výměry pokuty zadavateli, který je právnickou osobou, přihlédne k závažnosti správního deliktu, zejména ke způsobu jeho spáchání a jeho následkům a k okolnostem, za nichž byl spáchán.
84. Z rozsudku Krajského soudu v Brně č. j. 62 Af 46/2011-78 ze dne 6.12.2012 vyplývá, že je-li výše uložené pokuty výsledkem správního uvážení Úřadu a rozhodnutí je vydáváno s využitím zákonem uložené diskrece, je povinností Úřadu zabývat se všemi hledisky, která jsou pro posouzení výše pokuty nezbytná, nadto musí zohlednit i další skutečnosti, jež mohou mít na konkrétní výši pokuty vliv. Klíčovou je pak podmínka, aby z rozhodnutí bylo seznatelné, jaké konkrétní úvahy vedly správní orgán k uložení pokuty v příslušné výši, a aby výše pokuty s ohledem na zvažovaná kritéria a zákonnou limitaci vyhověla podmínce přiměřenosti. S požadavky soudu na řádné odůvodnění pokuty, obsaženými ve výše citovaném rozsudku, se Úřad vypořádává následujícím způsobem.
85. Úřad při stanovení výše pokuty vzal v první řadě v úvahu závažnost správního deliktu, za který ukládá sankci. Při stanovení výše pokuty vzal Úřad v úvahu tu skutečnost, že zadavatel v zadávacích podmínkách použil ke specifikaci části předmětu veřejné zakázky odkazy na specifické označení zboží, které platí pro určitou osobu za příznačné, aniž by to bylo odůvodněno předmětem veřejné zakázky, čímž mohlo dojít k podstatnému ovlivnění okruhu potenciálních dodavatelů, a tedy i k ovlivnění výběru nejvhodnější nabídky, neboť svoji nabídku nemohli podat ti dodavatelé, kteří by byli schopni zadavateli nabídnout jiné adekvátní řešení. Zadavatel tudíž v důsledku jeho nezákonného jednání nezajistil dostatečné nediskriminační prostředí, které má být zárukou co nejhospodárnějšího vynakládání veřejných finančních prostředků.
86. Úřad při zvažování výše pokuty přihlédl i k následkům spáchání správního deliktu. V daném případě měl správní delikt za následek, že nezákonným postupem zadavatele byla znemožněna či ztížena účast v zadávacím řízení těm dodavatelům, kteří byli schopni nabídnout zadavateli plnění jiných obchodních značek, než jaké zadavatel uvedl ve výzvě k podání nabídek (které by současně vyhovovalo potřebám zadavatele). Nelze přitom vyloučit, že pokud by zadavatel postupoval v souladu se zákonem, mohl obdržet nabídky i od dalších dodavatelů, kteří by mu mohli nabídnout výhodnější podmínky plnění veřejné zakázky. Postup zadavatele tak mohl podstatně ovlivnit výběr nejvhodnější nabídky. Úřad v této souvislosti dodává, že zákon označuje za správní delikt nejen jednání, které

prokazatelně ovlivnilo zadávací řízení, ale i takové jednání, které pouze mělo potenciál takového ovlivnění, aniž nutně k tomuto ovlivnění prokazatelně došlo.

87. Jako výraznou polehčující okolnost vzal Úřad při stanovení výše pokuty v úvahu skutečnost, že diskriminační vymezení zadávacích podmínek se nevztahuje na celý předmět veřejné zakázky, avšak pouze na její menší část, odpovídající jednotkám procent z jejího celkového rozsahu. Jako další polehčující okolnost Úřad zohlednil skutečnost, že zadavatel v čl. 2.4 „Uvádění obchodních názvů a specifických označení“ výzvy k podání nabídek připustil použít pro plnění veřejné zakázky i jiných, kvalitativně a technicky obdobných řešení. Jako další polehčující okolnost Úřad zohlednil konečně i fakt, že zadavatel poskytl Úřadu v celém průběhu správního řízení řádnou součinnost. Úřad současně k výše popsáným polehčujícím okolnostem podotýká, že tyto nelze považovat za okolnosti, které by „zhojily“ uvedené porušení zákona zadavatelem. Úřad však k těmto okolnostem přihlédl při posuzování způsobu spáchání správního deliktu a při zvažování výše pokuty.
88. Úřad v šetřeném případě neshledal žádné přitěžující okolnosti, které by měly vliv na výši uložené pokuty.
89. Při určení výše pokuty vzal Úřad v úvahu i ekonomickou situaci zadavatele, neboť v určitém případě se pokuta, byť uložená v minimální výši, může jevit jako krajně „nespravedlivá“. Z výroční zprávy zadavatele za rok 2014, dostupné na webových stránkách <https://www.zcu.cz/media/about/important-documents/vyrocní-zpravy.html>, např. vyplývá, že zadavatel v předmětném roce měl hospodářský výsledek před zdaněním ve výši 798 460 Kč. Vzhledem k této skutečnosti Úřad konstatuje, že stanovenou výši pokuty nelze vzhledem k výši finančních prostředků, jimiž zadavatel v rámci svého rozpočtu disponuje, považovat za likvidační. Nad rámec výše popsaného Úřad dodává, že k uhrazení pokuty za spáchaný správní delikt může zadavatel využít i jiné právní nástroje, např. ty, které vyplývají z pracovního práva a odpovědnosti konkrétní osoby za protiprávní stav.
90. Při posuzování výše uložené pokuty vycházel Úřad z premisy, že pokuta uložená zadavateli za nedodržení postupu stanoveného zákonem má splnit dvě základní funkce právní odpovědnosti, jež nelze oddělit, a to funkci represivní – postih za porušení povinností stanovených zákonem, a především funkci preventivní, která směřuje k předcházení porušování zákona, resp. k jednání, které je se zákonem v souladu. Uložená pokuta musí být natolik intenzivní, aby byla zadavatelem pociťována jako újma, neboť uložením velmi nízké pokuty by nedošlo k naplnění jejího účelu, tj. sankce za protiprávní jednání. Obdobně se vyjádřil i Krajský soud v rozsudku č. j. 62 Af 46/2011 ze dne 6.12.2012, ve kterém uvedl, že konkrétní forma postihu musí působit natolik silně, aby od podobného jednání odradila i jiné nositele obdobných povinností (preventivní funkce) a zároveň musí být postih dostatečně znatelný v zadavatelově materiální sféře, aby v něm byla dostatečně obsažena i jeho represivní funkce, aniž by byl ovšem pro zadavatele likvidačním. Úřad uvádí, že peněžitá sankce ze své podstaty vždy představuje nepříznivý zásah do sféry porušitele, který je spojen s úbytkem finančních prostředků, které mohly být případně investovány jinam.
91. Po zvážení všech okolností případu a uvážení všech argumentů zadavatele Úřad při určení výměry uložené pokuty dospěl k závěru, že výše pokuty stanovená v hodnotě 20 000 Kč naplňuje dostatečně obě shora uvedené funkce právní odpovědnosti. Úřad dále uvádí, že výše uložené pokuty v žádném případě nedosahuje zákonem připuštěné maximální výše, je

naopak třeba konstatovat, že uložená pokuta se pohybuje při spodní hranici zákonné sazby a plní tak výrazně preventivní funkci.

92. Úřad posoudil postup zadavatele ze všech hledisek a vzhledem ke zjištěnému správnímu deliktu zadavatele přistoupil k uložení pokuty, neboť smlouva na realizaci veřejné zakázky byla uzavřena a nápravy tak již nelze dosáhnout jinak. Z uvedených důvodů uložil Úřad pokutu ve výši uvedené ve výroku II. tohoto rozhodnutí.
93. Uložená pokuta je splatná do dvou měsíců od nabytí právní moci tohoto rozhodnutí na účet Celního úřadu pro Jihomoravský kraj – pracoviště Brno zřízený u pobočky České národní banky v Brně číslo 3754-17721621/0710. Jako variabilní symbol zadavatel uvede své identifikační číslo.

POUČENÍ

Proti tomuto rozhodnutí lze do 15 dní ode dne jeho doručení podat rozklad k předsedovi Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže, a to prostřednictvím Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže – sekce veřejných zakázek, tř. Kpt. Jaroše 1926/7, Černá Pole, 604 55 Brno. Včas podaný rozklad má odkladný účinek. Rozklad se podává s potřebným počtem stejnopisů tak, aby jeden stejnopis zůstal správnímu orgánu, a aby každému účastníku řízení mohl Úřad zaslat jeden stejnopis.

otisk úředního razítka

v z. Mgr. Mojmír Florian

JUDr. Josef Chýle, Ph.D.
místopředseda

Obdrží

Západočeská univerzita v Plzni, Univerzitní 2732/8, 301 00 Plzeň - Jižní Předměstí

Vypraveno dne

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