



UOHSX008JA5G

PŘESED A ÚŘADU PRO OCHRANU HOSPODÁŘSKÉ SOUTĚŽE



ROZHODNUTÍ

Č. j.: ÚOHS-R0074/2016/VZ-45147/2016/323/EBr

Brno 10. listopadu 2016

V řízení o rozkladu ze dne 22. 2. 2016 doručeném Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže dne 26. 2. 2016 zadavatelem –

- **Mendelova univerzita v Brně**, IČO 62156489, se sídlem Zemědělská 1665/1, 613 00 Brno, proti rozhodnutí Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže č. j. ÚOHS-S0939/2015/VZ-05634/2016/523/ASo ze dne 12. 2. 2016 vydanému ve správním řízení zahájeném dne 28. 12. 2015 na návrh navrhovatele –
- **T-Mobile Czech Republic a.s.**, IČO 64949681, se sídlem Tomíčková 2144/1, 148 00 Praha 4, na přezkoumání úkonů výše zmíněného zadavatele učiněných v zadávacím řízení na veřejnou zakázku s názvem „**Rámcová smlouva na zajištění mobilních komunikačních služeb pro MENDELU**“ zadávanou ve zjednodušeném podlimitním řízení na základě výzvy k podání nabídek ze dne 26. 10. 2015,

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

Rozhodnutí Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže č. j. ÚOHS-S0939/2015/VZ-05634/2016/523/ASo ze dne 12. 2. 2016

p o t v r z u j i

a podaný rozklad

z a m í t á m.

ODŮVODNĚNÍ

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

1. Dne 28. 12. 2015 obdržel Úřad pro ochranu hospodářské soutěže (dále jen „**Úřad**“) příslušný podle § 112 zákona č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „**zákon**“¹) k výkonu dohledu nad zadáváním veřejných zakázek návrh navrhovatele – společnosti T-Mobile Czech Republic a.s., IČO 64949681, se sídlem Tomíčkova 2144/1, 148 00 Praha 4 (dále jen „**navrhovatel**“), na zahájení správního řízení o přezkoumání úkonů (dále jen „**návrh**“) zadavatele – Mendelova univerzita v Brně, IČO 62156489, se sídlem Zemědělská 1665/1, 613 00 Brno (dále jen „**zadavatel**“), učiněných při zadávání veřejné zakázky s názvem „Rámcová smlouva na zajištění mobilních komunikačních služeb pro MENDELU“ zadávané ve zjednodušeném podlimitním řízení na základě výzvy k podání nabídek ze dne 26. 10. 2015 (dále jen „**veřejná zakázka**“). Dnem doručení návrhu Úřadu bylo zahájeno správní řízení o přezkoumání úkonů zadavatele podle § 113 a násl. zákona.
2. Předmětem plnění veřejné zakázky dle bodu 4.1 zadávací dokumentace bylo „*poskytování mobilních hlasových a datových služeb prostřednictvím GSM sítě mobilního operátora pro Mendelovu univerzitu v Brně, a to na období 24 měsíců s možností výpovědi. Součástí plnění je zajištění všech činností souvisejících se řádným plněním požadovaných služeb. Zadavatel jako součást zadávací dokumentace uvádí vzorový koš poskytovaných služeb, jehož rozsah je stanoven jako předpoklad vycházející z požadavků zadavatele z minulých let aproximovaný do aktuálních potřeb. Skutečné plnění bude vycházet z aktuálních potřeb zadavatele a může se v jednotlivých skupinách měnit. Skutečné plnění může být nižší, vyšší nebo může být plněno v nulové výši*“.
3. Základní hodnotící kritérium stanovil zadavatel v bodě 12 zadávací dokumentace následovně: „*Hodnotící komise provede hodnocení nabídek splňujících zadávací podmínky podle základního hodnotícího kritéria: nabídková cena v Kč bez DPH (váha kritéria 100 %).*“ Zadavatel v tomto bodě zadávací dokumentace zároveň uvedl, že „*s ohledem na jednotlivé části nabízené služby stanovuje následující dílčí hodnotící kritéria a jím odpovídající indexy dle váhy daného hodnotícího kritéria (A1, B1, B2, B3, B4, C1, C2, C3, D1, D2, E1, E2, H1, H2, H3,*

¹ Pokud je v tomto rozhodnutí uveden odkaz na zákon, jedná se vždy o znění účinné ke dni zahájení šetřeného zadávacího řízení ve smyslu ustanovení § 26 zákona v návaznosti na ustanovení § 158 odst. 1 a 2 zákona, podle tohoto znění se posuzují úkony zadavatele a uchazečů v zadávacím řízení. Zákon č. 134/2016 Sb. o zadávání veřejných zakázek se nepoužije s ohledem na ustanovení § 273 odst. 1 tohoto zákona.

H4, H5, H6, H7 a H8)...". Dále zadavatel v bodě 12 zadávací dokumentace uvedl, že „bude hodnotit nabídky, za předpokladu dodržení všech technických a jiných podmínek uvedených v zadávací dokumentaci, na základě nejnižší nabídkové ceny (váha kritéria 100 %). Váha jednotlivých částí ceny je uvedena ve výše uvedené tabulce...“. Dále zadavatel stanovil matematický výpočet pro bodové hodnocení jednotlivých dílčích hodnotících kritérií a uvedl, že „[n]ejvhodnější nabídkou v hodnocení bude nabídka s nejvyšším počtem získaných bodů (c), kdy maximální počet získaných bodů je 100. Kde C_{\min} je minimální nabídnutá cena za danou část nabízené služby, c_n je cena hodnocené nabídky za danou část nabízené služby a indexy odpovídají indexům přiřazeným jednotlivým částem dle Tabulky č. 1. Jednotkové ceny nesmí překročit výše, v tabulce uvedené, částky, které jsou stanoveny jako maximálně přípustné.“ V bodě 12 zadávací dokumentace zadavatel rovněž uvedl vzorec pro výpočet celkového počtu získaných bodů založený na tom, že celkový počet získaných bodů bude zjištěn součtem bodů dosažených při hodnocení jednotlivých dílčích kritérií při zohlednění váhy daného dílčího kritéria.

4. Předpokládaná hodnota veřejné zakázky činila dle bodu 2 výzvy k podání nabídek 5 200 000 Kč bez DPH.

II. Napadené rozhodnutí

5. Dne 12. 2. 2016 vydal Úřad rozhodnutí č. j. ÚOHS-S0939/2015/VZ-05634/2016/523/ASo (dále jen „**napadené rozhodnutí**“), kterým ve výroku I. rozhodl, že zadavatel nedodržel při zadávání veřejné zakázky postup stanovený v § 78 odst. 1 písm. b) zákona, když pro zadání předmětné veřejné zakázky stanovil v čl. 12 zadávací dokumentace základní hodnotící kritérium nejnižší nabídkové ceny, a přitom zároveň dále v tomtéž bodě zadávací dokumentace stanovil, že *nejvhodnější nabídkou v hodnocení bude nabídka s nejvyšším počtem získaných bodů* s tím, že zároveň stanovil dílčí hodnotící kritéria s přiřazenými indexy dle váhy daného hodnotícího kritéria a vzorec pro výpočet celkového počtu získaných bodů, ke kterému se mělo dospět součtem bodů dosažených při hodnocení jednotlivých dílčích kritérií při zohlednění váhy daného dílčího kritéria, což není slučitelné s účelem základního hodnotícího kritéria nejnižší nabídkové ceny, čímž zároveň nedodržel zásadu transparentnosti zakotvenou v § 6 odst. 1 zákona, přičemž tento postup mohl podstatně ovlivnit výběr nejvhodnější nabídky a dosud nedošlo k uzavření smlouvy. Výrokem II. Úřad jako opatření k nápravě nezákonného postupu zadavatele zrušil zadávací řízení na veřejnou zakázku. Výrokem III. pak Úřad uložil zadavateli uhradit náklady řízení ve výši 30 000 Kč.
6. V odůvodnění napadeného rozhodnutí Úřad nejprve obecně konstatoval, že u hodnocení podle kritéria nejnižší nabídkové ceny jde o hodnocení z principu jednokriteriální, kdy jediným kritériem hodnocení je nabídková cena uchazečů. V rámci tohoto základního hodnotícího kritéria tak nemohou být hodnotící komisí brány v úvahu jiné vlastnosti nabídky. Takové vlastnosti však naopak mohou být posuzovány, pokud zadavatel zvolí jako základní hodnotící kritérium ekonomickou výhodnost nabídky, neboť zadavatel může pro hodnocení nabídky zvolit taková dílčí hodnotící kritéria, která vyjadřují vztah užitné hodnoty a ceny ve smyslu § 78 odst. 4 zákona. Hodnocení podle základního hodnotícího kritéria ekonomické výhodnosti nabídky je tak hodnocením vícekritériálním, kdy hodnotící komise hodnotí nabídku podle dílčích hodnotících kritérií, které zadavatel označil a kterým přiřadil určitou váhu.

7. Dále Úřad konstatoval, že zadavatel, přestože uvedl, že bude hodnotit podané nabídky podle základního hodnotícího kritéria nejnížší nabídkové ceny, stanovil dílčí hodnotící kritéria, jimž přiřadil váhy. Možnost stanovit dílčí hodnotící kritéria je však dle znění zákona, konkrétně dle § 78 odst. 4, § 78 odst. 5 a § 78 odst. 6 zákona, upravena pouze ve vztahu k základnímu hodnotícímu kritériu ekonomické výhodnosti nabídky. Zákon tak z hlediska hodnocení dle základního hodnotícího kritéria nejnížší nabídkové ceny vůbec nepočítá s tím, že by zadavatel postupoval tak, že stanoví dílčí hodnotící kritéria.
8. Úřad k postupu zadavatele při stanovení základního hodnotícího kritéria a při hodnocení nabídek konstatoval, že zadavatel při hodnocení nabídek podle základního hodnotícího kritéria nejnížší nabídkové ceny nestanovil pořadí nabídek podle výše celkových nabídkových cen, které uchazeči předložili, ale dle nejvyššího dosaženého součtu bodů přiřazených jednotlivým dílčím hodnotícím kritériím s přihlédnutím k jejich váhám stanoveným zadavatelem (to vyplývá i z části 2. zprávy o posouzení a hodnocení nabídek ze dne 4. 12. 2015 str. 17 až 20, která uvádí pořadí nabídek dle získaných bodů).
9. K tvrzení zadavatele, že žádné ustanovení zákona nestanoví, že by základní hodnotící kritérium nejnížší nabídkové ceny nemohlo být rozloženo do více položek ceny, a že k opačnému závěru nelze dojít ani výkladem, Úřad uvedl, že s tímto nelze ve světle výše uvedených skutečností souhlasit. V případě, že zadavatel jako základní hodnotící kritérium stanoví nejnížší nabídkovou cenu a předmětem jeho zájmu má tedy být nabídka nejlevnější, je stanovení dílčích hodnotících kritérií v rozporu s účelem, který zákon sleduje. V této věci Úřad odkázal na rozhodnutí předsedy Úřadu ve věci sp. zn. ÚOHS-R162/2012/VZ, podle kterého: *„Paralelní aplikace základního hodnotícího kritéria nejnížší nabídkové ceny a stanovení a následné zohlednění (jakýchkoli) dílčích hodnotících kritérií vylučuje, aby bylo dosaženo účelu, který zákonodárce konstrukcí tohoto hodnotícího kritéria sledoval, tj. toho, aby bez dalšího byla vždy vybrána nabídka s nejnížší nabídkovou cenou.“*
10. Úřad dále v odůvodnění napadeného rozhodnutí uvedl, že postup zadavatele, kdy rozložil nabídkovou cenu do jednotlivých položek, které však následně hodnotil podle přiřazených vah, nelze považovat za postup, který by byl transparentní a který by byl slučitelný s účelem základního hodnotícího kritéria nejnížší nabídkové ceny. Při hodnocení nabídek dle základního hodnotícího kritéria nejnížší nabídkové ceny totiž dle Úřadu nemusí hodnotící komise provádět žádné složité matematické propočty a operace, neboť jde o prosté srovnání nabídkových cen vzestupně dle jejich hodnoty. Dále Úřad v bodě 61 odůvodnění napadeného rozhodnutí uvedl zcela hypotetický příklad, z něhož vyplynulo, že zvolený způsob hodnocení měl jednoznačně vliv na výběr nejvhodnější nabídky a že stanovení dílčích hodnotících kritérií vylučuje hodnocení nabídek podle hodnotícího kritéria nejnížší nabídkové ceny, protože v takovém případě není žádným způsobem zaručeno, že jako nejvhodnější bude vybrána nabídka, při jejímž přijetí zadavatel nakonec při skutečném plnění zaplatí opravdu nejnížší cenu.
11. Úřad se dále v napadeném rozhodnutí zabýval v bodě 64 argumentací zadavatele vyplývající z jeho vyjádření ze dne 8. 1. 2016, přičemž ani odkaz na rozsudek Krajského soudu v Brně ani rozhodnutí předsedy Úřadu neshledal relevantním pro nyní projednávanou problematiku.
12. Úřad zároveň dodal, že vzhledem k tomu, že shledal výše uvedený postup zadavatele při stanovení dílčích hodnotících kritérií jako nezákonný, přičemž jako nápravné opatření

zrušil zadávací řízení, stal se přezkum dalších skutečností uvedených v návrhu bezpředmětným, zejména s ohledem na jednu ze základních zásad činnosti správních orgánů, a to zásadu procesní ekonomie upravenou v § 6 odst. 2 zákona č. 500/2004, správní řád, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „**správní řád**“), podle které správní orgán postupuje tak, aby nikomu nevznikaly zbytečné náklady.

13. Závěrem odůvodnění napadeného rozhodnutí se Úřad vyjádřil k uložení nápravného opatření, když konstatoval, že vzhledem k tomu, že postup zadavatele v předmětném zadávacím řízení byl zatížen nezhojitelnou vadou v procesu zadávání, když zadavatel pochybil při vymezení zadávacích podmínek v části týkající se stanovení hodnotících kritérií, a zároveň za situace, kdy zadávací řízení bylo již ve fázi po podání nabídek, představovalo zrušení zadávacího řízení jediné možné nápravné opatření, které Úřad mohl zadavateli uložit.

III. Rozklad zadavatele

14. Dne 26. 2. 2016 obdržel Úřad rozklad zadavatele ze dne 22. 2. 2016 proti napadenému rozhodnutí. Ze správního spisu vyplývá, že napadené rozhodnutí bylo zadavateli doručeno dne 15. 2. 2016. Zadavatel podal rozklad v zákonné lhůtě.

Námítky rozkladu

15. Zadavatel je přesvědčen, že Úřad měl při rozhodování vzít v úvahu veškeré okolnosti daného případu.
16. Zadavatel nejprve v rozkladu namítá, že z odůvodnění napadeného rozhodnutí nelze seznat, jakým způsobem se zadavatel při zadávání veřejné zakázky dopustil porušení zásady transparentnosti, neboť v zadávací dokumentaci stanovil jednoznačně způsob hodnocení nabídek, každý uchazeč tedy znal způsob konstrukce nabídkové ceny, tedy věděl, jak připravit nabídku, která by vyhověla zadávacím podmínkám a jakým způsobem bude jeho nabídková cena hodnocena, následně všichni uchazeči ve svých nabídkách uvedli správně požadované hodnoty, které byly následně doplněny do vzorce řádně uveřejněného v zadávací dokumentaci. Zároveň byly veškeré číselné hodnoty, následně dosazované do matematického vzorce v souladu s § 71 odst. 8 zákona přečteny veřejně při otevírání obálek s nabídkami, čímž nemohlo dojít k žádnému zvýhodnění kteréhokoliv z uchazečů.
17. Další část námitek zadavatele se týká stanovení základního hodnotícího kritéria pro zadání veřejné zakázky. Nejprve zadavatel odkazuje na rozhodnutí Úřadu č. j. VZ/S11/05-151/1098/05-SH ze dne 15. 3. 2005 a rozhodnutí Úřadu č. j. VZ/S361/2007/VZ-09127/2008/510/IF ze dne 5. 5. 2008, k nimž dodává, že z dikce zákona ani z rozhodovací praxe Úřadu nelze usuzovat na nemožnost rozdělit nabídkovou cenu do několika samostatných nabídkových cen a ty následně v součtu hodnotit. Zadavatel v rozkladu dále uvádí, že v zadávací dokumentaci popsal předmět plnění veřejné zakázky dostatečně určitě, a proto pro něj bylo důležité především hodnocení nabídkových cen u jednotlivých služeb, přičemž při jeho stanovení bral zadavatel na zřetel základní cíl veřejných zakázek, a to účelné vynakládání finančních prostředků, které má k dispozici z veřejných zdrojů. Zadavatel tedy uvádí, že pouze stanovil základní hodnotící kritérium nejnižší nabídkové ceny v širším smyslu, neboť z ekonomického hlediska nebylo možné soutěžit požadované služby jinak, zejména pak způsob hodnocení odpovídal charakteru požadovaných služeb. Jiný postup by dle

zadavatele nezabezpečoval výběr nejvhodnější nabídky a deformoval by výsledek zadávacího řízení.

18. Další námitka v rozkladu zadavatele směřuje ke skutečnosti, že dle zadavatele nevyplývá ani ze znění důvodové zprávy ani ze znění zákona, že hodnocení dle nejnižší nabídkové ceny musí být jednokriteriální. Dle zadavatele je naopak možné rozdělit základní hodnotící kritérium nejnižší nabídkové ceny do více dílčích kritérií, a to v případě, že se posuzují související a pouze cenové faktory. Zadavatel v rámci této námítky odkazuje na rozsudek Krajského soudu v Brně č. j. 62 Ca 43/2009-52 ze dne 16. 8. 2011.
19. Sporným je dle zadavatele také názor Úřadu, z něhož vyplývá, že hodnotící komise se nemusí dopouštět při hodnocení nabídek dle základního hodnotícího kritéria nejnižší nabídkové ceny složitých výpočtů. Zadavatel k tomuto namítá, že není z odůvodnění napadeného rozhodnutí jasné, z jakého důvodu byl postup pro hodnocení stanovený v zadávací dokumentaci označen za složitý výpočet.
20. K tvrzení Úřadu, že nelze dospět k jednoznačnému závěru, zda zadavatelem vybraná nabídka skutečně reprezentovala nejnižší nabídkovou cenu, zadavatel v rozkladu uvádí, že do jím nastaveného hodnocení nevstupoval žádný subjektivní pohled, a protože docházelo pouze k násobení konstantami, pak se pořadí nabídek jednotlivých uchazečů nijak nedeformovalo. Tuto skutečnost dovozuje zadavatel také z tabulek, které jsou přílohou rozkladu, a které zároveň dokládají skutečnost, že hodnocení nabídek uchazečů by v případě součtu nabídkových cen dopadlo stejně jako zadavatelem (resp. hodnotící komisí) již provedené hodnocení dle nastavených vah jednotlivých dílčích hodnotících kritérií. Zadavatel dále v rozkladu namítá, že při stanovení vah dílčích hodnotících kritérií vycházel z jím aktuálně čerpaného produktu a strukturu stanovil použitím maximálně přípustných cen, čímž nemohlo dojít k situaci nastíněné v bodě 59 odůvodnění napadeného rozhodnutí. Zadavatel má tedy za to, že váhy jednotlivých dílčích hodnotících kritérií byly stanoveny zcela transparentně a zároveň, že postupoval zcela správně ve snaze získat pro sebe nejvýhodnější plnění.

Závěr rozkladu

21. Zadavatel navrhuje, aby napadené rozhodnutí bylo v plném rozsahu zrušeno.

Vyjádření navrhovatele k rozkladu

22. Dne 4. 3. 2016 obdržel Úřad vyjádření navrhovatele k rozkladu zadavatele, ve kterém konstatuje, že se plně ztotožňuje s napadeným rozhodnutím, přičemž rozklad zadavatele dle navrhovatele nepřináší žádnou novou argumentaci než tu, se kterou se již Úřad v rámci napadeného rozhodnutí vypořádal.
23. Dále navrhovatel konstatuje, že zadavatel asi nebyl schopen vymezit množství používaných položek (resp. tarifů) s přesností na jednotky, nýbrž mohl vycházet z objemů využívaných v minulých letech. K transformaci nabídkových cen uchazečů na body navrhovatel uvádí, že bodové hodnocení může být použito pouze v případě, že si zadavatel stanoví jako základní hodnotící kritérium ekonomickou výhodnost nabídky. Zároveň k tomu navrhovatel podotýká, že celková nabídková cena každého uchazeče je vždy jasně daná, kdežto počet přidělených bodů může být ovlivněn nabídkami dalších uchazečů. K popisu předmětu plnění veřejné

zakázky navrhovatel uvádí, že zadavatel specifikoval kvalitativní parametry požadovaných služeb nedostatečně. K zadavatelem odkazovaným rozhodnutím v rozkladu navrhovatel uvádí, že nejsou pro daný případ relevantní, neboť dopadají na odlišné situace, než kterými se Úřad v napadeném rozhodnutí zaobírá. K námitce uvedené v rozkladu, že zadavatel stejný způsob hodnocení pilotně ověřil ve veřejné zakázce malého rozsahu, která nyní projednávána zakázce předcházela, navrhovatel uvádí, že v případě zakázky malého rozsahu ze zákona nebylo možné podávat námitky, tedy se účinně bránit.

24. Dále se navrhovatel ve svém vyjádření pozastavuje nad zadavatelem tvrzenou nemožností sestavit přesný spotřební koš, přičemž tuto skutečnost považuje za ryze účelovou, neboť zadavatel sám v dodatečných informacích zveřejnil rozsah služeb realizovaných za posledních 12 měsíců, na základě kterých mohl zadavatel dle navrhovatele předmětný spotřební koš sestavit. Zároveň navrhovatel uvádí, že pokud zadavatel k přesnějšímu stanovení předpokládaného objemu odebíraných služeb potřeboval detaily na úrovni každého telefonního čísla, mohl před zahájením zadávacího řízení u svých dodavatelů požádat o podrobné výpisy hovorů.
25. K námitce zadavatele, že by konečné pořadí nabídek jednotlivých uchazečů bylo i při jiném postupu hodnocení zadavatele stejné, navrhovatel uvádí, že by takovýto jiný způsob hodnocení musel být znám jednotlivým uchazečům před uplynutím lhůty pro podání nabídek. Zároveň navrhovatel stále trvá na svém tvrzení, že při postupu zadavatele v souladu se zákonem by se mohl stát v rámci nyní projednáváné veřejné zakázky vybraným uchazečem.
26. Co se týká ostatních námitek uvedených v rozkladu zadavatele, navrhovatel konstatuje, že tyto byly již vypořádány Úřadem v napadeném rozhodnutí.

IV. Řízení o rozkladu

27. Úřad po doručení rozkladu neshledal podmínky pro postup podle § 87 správního řádu a podle § 88 odst. 1 správního řádu předal spis se svým stanoviskem předsedovi Úřadu k rozhodnutí o rozkladu.

Stanovisko předsedy Úřadu

28. Po projednání rozkladu a veškerého spisového materiálu rozkladovou komisí jmenovanou podle § 152 odst. 3 správního řádu a po posouzení případu ve všech jeho vzájemných souvislostech jsem podle § 89 odst. 2 správního řádu přezkoumal soulad napadeného rozhodnutí a řízení, které jeho vydání předcházelo, s právními předpisy a dále správnost napadeného rozhodnutí v rozsahu námitek uvedených v rozkladu a s přihlédnutím k návrhu rozkladové komise jsem dospěl k následujícímu závěru.
29. Úřad tím, že v napadeném rozhodnutí rozhodl tak, jak je uvedeno v jeho výrocích, rozhodl správně a v souladu se zákonem.
30. V další části odůvodnění tohoto rozhodnutí jsou v podrobnostech rozvedeny důvody, pro které jsem přistoupil k zamítnutí rozkladu a potvrzení napadeného rozhodnutí.

V. K námitkám rozkladu

31. K námitkám obsaženým v části rozkladu nazvané Transparentnost zadávacího řízení, jejichž společným cílem je prokázat, že v daném případě nedošlo k porušení zásady transparentnosti ze strany zadavatele, mám předně za to, že je potřeba nejprve podrobit přezkumu závěr Úřadu, že postup zadavatele v nyní projednávané věci není slučitelný s jím zvoleným hodnotícím kritériem.
32. Podle § 78 odst. 1 zákona základním hodnotícím kritériem pro zadání veřejné zakázky je a) ekonomická výhodnost nabídky, nebo b) nejnižší nabídková cena.
33. Z uvedeného ustanovení vyplývá, že zadavatel pro hodnocení nabídky může použít jedno ze dvou výše uvedených základních hodnotících kritérií. Z hlediska otázky výběru, podle kterého z uvedených kritérií bude zadavatel nabídky hodnotit, je zpravidla rozhodující to, jaké plnění má zadavatel zájem získat, zda jde o plnění, u něhož je zájmem zadavatele získat nej za co nejvýhodnější cenu, nebo zda jde o plnění, u něhož není pro zadavatele rozhodující pouze cena, ale u něhož zadavatel požaduje i další vlastnosti, které však nejsou vyjádřitelné cenou. Pokud jde o plnění, u něž je zájmem zadavatele získat co nejlevnější cenu, pak je třeba zvolit hodnocení pomocí nejnižší nabídkové ceny. Pokud ovšem má jít o plnění, u něž je zájmem zadavatele získat plnění, které vyjadřuje nejlepší poměr užitné hodnoty a ceny, pak je třeba zvolit hodnocení podle ekonomické výhodnosti nabídek. Na zadavateli tak je, aby při plánování zadávání veřejné zakázky řádně promyslel, jestli má v plánu poptávat plnění, u něž bude požadovat co nejnižší cenu nebo naopak takové plnění, u něž bude požadovat určité vlastnosti, které však nejsou cenovou položkou. S tím souvisí i povinnost zadavatele uvést zvolené hodnotící kritérium ve smyslu § 78 odst. 3 zákona v oznámení nebo výzvě o zahájení zadávacího řízení. V souladu se zvoleným základním hodnotícím kritériem pak zadavatel musí v zadávacím řízení hodnotit podané nabídky.
34. Zásadní pro odlišení jednotlivých hodnotících kritérií je to, jakým způsobem bude probíhat hodnocení nabídek a na základě čeho bude nabídka uchazeče moci být označena jako vítězná. U hodnocení podle kritéria nejnižší nabídkové ceny jde o hodnocení jednokriteriální, kdy jediným kritériem hodnocení je nabídková cena uchazečů. V rámci tohoto základního hodnotícího kritéria tak nemohou být hodnotící komisí brány v úvahu jiné vlastnosti nabídky, např. estetické a funkční vlastnosti, technická úroveň plnění apod. Takové vlastnosti však naopak mohou být posuzovány, pokud zadavatel zvolí jako základní hodnotící kritérium ekonomickou výhodnost nabídky, neboť zadavatel může pro hodnocení nabídky zvolit taková dílčí hodnotící kritéria, která vyjadřují vztah užitné hodnoty a ceny ve smyslu ust. § 78 odst. 4 zákona. Hodnocení podle základního hodnotícího kritéria ekonomické výhodnosti nabídky je tak hodnocením vícekriteriálním, kdy hodnotící komise hodnotí nabídku podle dílčích hodnotících kritérií, které zadavatel označil a kterým přiřadil určitou váhu. Z hlediska požadavků a náročnosti hodnocení jsou mezi oběma základními hodnotícími kritérii podstatné rozdíly. Zatímco u hodnocení nejnižší nabídkové ceny, je úkolem hodnotící komise sestavit pořadí nabídek od nejlevnější po nejdražší, přičemž se hodnotící komise nemusí dopouštět složitých výpočtů a srovnávání vlastností jednotlivých nabídek, u hodnocení ekonomické výhodnosti nabídky je úkol hodnotící komise složitější, neboť vyžaduje provedení vzájemného srovnávání a vážení jednotlivých dílčích kritérií. Z hlediska srovnání obou způsobů hodnocení je pak možné za náročnější a složitější označit hodnocení pomocí ekonomické výhodnosti nabídky. Pokud se týká otázky, která nabídka má být dle jednotlivých

základních hodnotících kritérií nabídkou vítěznou lze uzavřít, že za situace, kdy probíhá hodnocení podle hodnotícího kritéria nejnižší nabídkové ceny, pak vítěznou nabídkou musí být ta, která obsahuje nejnižší cenu, naproti tomu za situace, kdy probíhá hodnocení podle ekonomické výhodnosti, pak vítěznou nabídkou musí být ta, která nejlépe vyjadřuje zadavatelem definovaný vztah užitné hodnoty a ceny, tedy ta, která je pro zadavatele nejvýhodnější.

35. V nyní projednávaném případě zadavatel v zadávací dokumentaci výslovně uvedl, že jako základní hodnotící kritérium zvolil nejnižší nabídkovou cenu ve smyslu § 78 odst. 1 písm. b) zákona (viz bod 3 odůvodnění tohoto rozhodnutí). Toto byl pro zájemce o veřejnou zakázku jasný signál, že zadavatel v daném zadávacím řízení vybere jako vítěznou takovou nabídku, která bude obsahovat nejnižší nabídkovou cenu, a která bude současně splňovat i ostatní požadavky, které jsou na obsah nabídky kladeny v zadávacích podmínkách. Na druhou stranu ačkoli zadavatel v bodě 12 zadávací dokumentace výslovně deklaroval, že základním hodnotícím kritériem je nejnižší nabídková cena, současně zde uvedl, že „(...) s ohledem na jednotlivé části nabízené služby stanovuje následující dílčí hodnotící kritéria a jim odpovídající indexy dle váhy daného hodnotícího kritéria“. Zadavatel tak přesto, že uvedl, že bude hodnotit podané nabídky podle základního hodnotícího kritéria nejnižší nabídkové ceny, stanovil dílčí hodnotící kritéria, jimž přiřadil váhy.
36. Možnost stanovit dílčí hodnotící kritéria je však dle znění zákona, konkrétně dle § 78 odst. 4, § 78 odst. 5 a § 78 odst. 6 zákona, upravena pouze ve vztahu k základnímu hodnotícímu kritériu ekonomické výhodnosti nabídky, u kterého je zadavatel ve smyslu uvedených ustanovení dokonce povinen postupovat tak, že zvolí dílčí hodnotící kritéria a přiřadí jim váhu. Zákon tak z hlediska hodnocení vůbec nepočítá s tím, že by v rámci hodnocení podle základního hodnotícího kritéria nejnižší nabídkové ceny zadavatel postupoval tak, že stanoví dílčí hodnotící kritéria. To však ještě samo o sobě bez dalšího posouzení věci nemůže vést k závěru, že by takový postup byl zákonem zakázán či dovolen. V rozhodovaném případě tak jde o vyřešení právní otázky, zda lze výše popsany postup zadavatele při stanovení toho, jakým způsobem bude hodnotit nabídky, považovat za souladný se zákonem.
37. Otázku, zda se zadavatel může rozhodnout pro hodnocení podle základního hodnotícího kritéria nejnižší nabídkové ceny a zároveň stanovit dílčí hodnotící kritéria i přesto, že zákon pro hodnocení tohoto základního hodnotícího kritéria žádný povinný postup nestanovuje, avšak současně ani výslovně použití dílčích hodnotících kritérií nezakazuje, je třeba posoudit nejen podle toho, zda takový postup zadavatele zakazuje konkrétní norma, ale také zda tento postup není v rozporu s dalšími ustanoveními zákona či v rozporu s jeho smyslem a účelem. Zákon v § 6 odst. 1 stanovuje základní zásady, přičemž jde o zásadu transparentnosti, rovného zacházení a zákazu diskriminace. Toto zákonné ustanovení současně uvádí, že vyjmenované základní zásady zadávacího řízení je zadavatel povinen při postupu podle tohoto zákona dodržovat, což prakticky znamená, že jakýkoliv úkon zadavatele, který učiní v procesu zadávání veřejné zakázky, musí být v souladu nejen s příslušnými ustanoveními, která na konkrétní úkony dopadají, ale vždy musí být současně v souladu se zásadami, které jsou upraveny v ust. § 6 odst. 1 zákona. Co se týká principů zákonem výslovně neupravených, lze uzavřít, že základním smyslem a účelem zákona je kromě dalších ochrana efektivního vynakládání veřejných finančních prostředků a ochrana spravedlivé a otevřené hospodářské soutěže, které jsou již dovozeny judikaturou správních

soudů. Všechna ustanovení zákona je tak třeba vždy vykládat nejen dle jejich normativního textu, ale i dle základních zásad, na nichž právní předpis stojí za současného použití smyslu a účelu právního předpisu. Lze tak uzavřít, že pokud zadavatel poruší svým postupem některý ze základních principů, na nichž zákon stojí, či jedná proti smyslu a účelu zákona, pak jeho postup bude vždy v rozporu se zákonem a tedy bude i v rozporu s konkrétní právní normou, která na jeho postup dopadá.

38. S ohledem na výše uvedené tak lze dospět k závěru, že v daném případě jde o situaci, kdy daný právní předpis neobsahuje jednoznačné a konkrétní řešení daného problému a je tak třeba na tento sporný případ aplikovat zásadu transparentnosti. Před tím než však přistoupím k aplikaci této konkrétní zásady na postup zadavatele, považuji za nutné nejprve vysvětlit samotný obsah a účel této zásady. Zásada transparentnosti má zajistit, aby zadávací řízení veřejné zakázky bylo čitelné, předvídatelné, korektní a kontrolovatelné, neboť dodržení zásady transparentnosti je základním předpokladem účelného vynakládání veřejných prostředků. Zadavatel tak je při postupu podle tohoto zákona povinen se vyvarovat všeho, co by jeho proces činilo méně průhledným či neprůhledným a hůře kontrolovatelným případně zcela nekontrolovatelným, tedy je povinen se zdržet jakéhokoliv jednání, které by vzbuzovalo jakékoliv pochybnosti o pravých důvodech jeho postupu. Obdobně se k principu transparentnosti vyjadřují i Nejvyšší správní soud např. v rozsudku ze dne 15. 9. 2010 č. j. 1 Afs 45/2010-159, Krajský soud v Brně např. v rozsudku ze dne 19. 1. 2010 č. j. 62 Ca 31/2008-114 nebo i Soudní dvůr Evropské unie ve věci C-231/03 Coname ze dne 12. 4. 2005. Závěry uvedené judikatury aplikoval na danou věc i Úřad, což vyplývá z obsahu napadeného rozhodnutí, přičemž použití této judikatury na nyní projednávanou věc považuji s ohledem na okolnosti daného případu za příléhavé.
39. V nyní projednávaném případě zadavatel dal výběrem základního hodnotícího kritéria potenciálním uchazečům o veřejnou zakázku jednoznačnou informaci o tom, že za nejlepší budou považovány ty nabídky, které budou představovat nejlevnější cenu. Jak již bylo uvedeno výše má být postup hodnotící komise při hodnocení nabídek podle nejnižší nabídkové ceny takový, že se nabídky poskládají podle nabídkových cen od nejlevnější po nejdražší, přičemž pak vítěznou nabídkou musí být nutně ta, která je nejlevnější. V daném případě se zadavatel rozhodl hodnotit i jednotlivé položky nabídkové ceny, což samo o sobě ještě v daném případě nemuselo být v rozporu se zásadou transparentnosti, neboť hodnocení dle jednotlivých cenových položek nabídky může být stále slučitelné s účelem základního hodnotícího kritéria nejnižší nabídkové ceny. Slučitelné ovšem bude toliko za situace, že pořadí jednotlivých nabídek bude v jednotlivých položkových cenách určeno výší nabídkových cen.
40. Postup zadavatele, kdy rozložil nabídkovou cenu do jednotlivých položek, které však následně hodnotil podle jejich vzájemného poměru a dle přiřazených vah ovšem nepovažuji za postup, který by byl transparentní a který by byl slučitelný s účelem základního hodnotícího kritéria. Je zřejmé, že výsledek hodnocení podle nejnižší nabídkové ceny má být takový, že nabídky budou seřazeny srovnáním nabídkových cen od nejlevnější po nejdražší, když nejlevnější nabídka má být současně tou nejvýhodnější, přičemž není rozhodující to, zda předmětem hodnocení má být celková nabídková cena nebo její položky. Při takovém postupu nemusí hodnotící komise provádět žádné složité matematické propočty a operace, neboť jde o prosté srovnání nabídkových cen vzestupně dle jejich hodnoty. Za takové situace

je v podstatě vyloučeno, aby docházelo k jinému poměřování podaných nabídek, než je právě uvedené poskládání dle výše ceny. Pokud tedy zadavatel v souladu se způsobem výpočtu, který zvolil, byl nucen provádět propočty poměrů jednotlivých nabídkových cen vůči sobě navzájem a vůči jednotlivým přiděleným vahám, pak se již ze své povahy nemůže jednat o určení pořadí nabídek dle výše nabídkové ceny, což by odpovídalo základnímu hodnotícímu kritériu nejnížší nabídkové ceny, ale jde o hodnocení podle vzájemných poměrů nabídek.

41. Za takové situace ovšem nelze provést kontrolu postupu zadavatele, neboť není možné za pomoci použití základního hodnotícího kritéria výsledek hodnocení zadavatele podrobit takové kontrole, aby bylo možné dospět k jednoznačnému závěru, zda v daném případě skutečně zvítězily nejvýhodnější, tzn. nejlevnější nabídky. Vzhledem k tomu, že zadavatel pořadí jednotlivých nabídek určil podle získaných bodů, které byly výsledkem poměrového přepočtu jak jednotlivých nabídek mezi sebou, tak i přepočtu obdržených bodů dle jednotlivých vah, pak v podstatě znemožnil provést kontrolu tohoto přepočtu podle jednotlivých nabídkových cen. Při hodnocení totiž zadavatel použil postupně dva matematické propočty, které na sebe vzájemně navazují, tím prvním je propočet všech hodnocených nabídkových cen ve vztahu k nejnížší nabídkové ceně v každé ze zvolených položkových cen, přičemž výsledkem tohoto poměrového propočtu bylo přidělení bodů jednotlivým položkám jednotlivých nabídkových cen uchazečů, a následně pak zadavatel dle stanovených vah přepočítal tyto konkrétní bodové hodnoty na další bodové hodnoty, které odpovídaly zvoleným vahám. Pořadí jednotlivých nabídek pak bylo určeno součtem všech obdržených bodů podle provedených výpočtů. Pořadí nabídek tak bylo v konečném důsledku určeno body a nikoliv výší nabídkových cen. Při zvoleném postupu hodnocení pak nelze dospět k jednoznačnému závěru, zda následně vybrané nabídky skutečně reprezentovaly nejnížší nabídkové ceny ve zvolených položkových cenách, neboť výše nabídkových cen v daném případě byla pouze vstupem, který po dvou provedených přepočtech byl převeden na body, a pořadí nabídek poté bylo určeno dle jednotlivých přidělených bodů, které však již nereprezentuje skutečné výše nabídkových cen. Lze tak uzavřít, že způsob hodnocení zvolený zadavatelem není slučitelný se zvoleným základním hodnotícím kritériem nejnížší nabídkové ceny dle ust. § 78 odst. 1 zákona a současně není ani slučitelný se zásadou transparentnosti stanovenou v ust. 6 odst. 1 zákona, neboť po přezkoumání způsobu hodnocení, nastaveného zadavatelem, není možné dospět k jednoznačnému závěru o tom, že zadavatel získal poptávané plnění za skutečně nejlepší ceny, tedy že zvítězily nabídky s nejnížší nabídkovou cenou. Pokud ovšem k takovému závěru není možné jednoznačně dospět pak nelze takový postup zadavatele považovat za transparentní a slučitelný se základním hodnotícím kritériem.
42. Vzhledem k tomu, že postup zadavatele není v souladu se zásadou transparentnosti, pak současně není ani v souladu s § 78 odst. 1 zákona, neboť postup v souladu se zákonem znamená současně dodržet jednotlivá ustanovení zákona i zásady, na nichž zákon stojí, což však zadavatel v daném případě nedodržel.
43. K této problematice považuji za vhodné zmínit i rozsudek Krajského soudu v Brně č. j. 30 Af 80/2012-65 ze dne 18. 9. 2014, který se sice vztahuje k problematice dělení veřejné zakázky na části a porušení zásady zákazu diskriminace, nýbrž ve svých obecných závěrech ho lze aplikovat také na nyní projednávaný případ, když je v něm uvedeno

následující: „Zákon o veřejných zakázkách tedy zadavateli umožňuje rozdělit veřejnou zakázku na části, neukládá mu to jako povinnost. Na druhou stranu ale nelze pominout, že zadavatel je při zadávání veřejné zakázky povinen postupovat vždy tak, aby neporušoval žádné ustanovení zákona o veřejných zakázkách, a tedy ani § 6, který zakotvuje základní zásady, vč. zákazu diskriminace (a to jak zjevné, tak skryté). Logicky proto platí, že pokud by určitým postupem zadavatele došlo k porušení zákazu diskriminace, nesmí zadavatel takového způsobu využít a naopak je povinen nalézt postup jiný, souladný se zákonem o veřejných zakázkách.“

44. Námitka zadavatele týkající se zásady transparentnosti tak nemůže s ohledem na výše uvedené v daném případě obstát. K tomu dále podotýkám, že jednání, které je v rozporu se základními zásadami uvedenými v § 6 odst. 1 zákona není jednáním v souladu se zákonem, přičemž takové jednání je zákonem zakázáno.
45. Nad rámec výše uvedeného považuji za nutné uvést, že zadavateli není kladeno za vinu, že by v průběhu zadávacího řízení na veřejnou zakázku znevýhodňoval či naopak zvýhodňoval některého z uchazečů o veřejnou zakázku, jak tvrdí zadavatel v rozkladu. Zadavateli je dáváno za vinu pouze nedodržení zásady transparentnosti zadávacího řízení, nikoli však nedodržení zásady zákazu diskriminace jednotlivých uchazečů.
46. K další námitce zadavatele týkající se stanovení základního hodnotícího kritéria pro zadání veřejné zakázky, uvádím následující. Co se týká zadavatelem odkazovaného rozhodnutí Úřadu č. j. VZ/S11/05-151/1098/05-SH ze dne 15. 3. 2005 musím konstatovat, že toto není pro nyní projednávanou věc relevantní, neboť se v daném případě jednalo o veřejnou zakázku, v rámci které bylo v zadávací dokumentaci zadavatelem stanoveno jako základní hodnotící kritérium ekonomická výhodnost nabídky a stěžejní otázkou v daném rozhodnutí bylo, zda dílčí hodnotící kritéria uvedená zadavatelem v zadávacích podmínkách skutečně vyjadřovala ekonomickou výhodnost nabídky. Jednoznačně zde tedy nebylo řešeno, zda lze v rámci základního hodnotícího kritéria nejnižší nabídkové ceny stanovit ještě dílčí hodnotící kritéria a jim odpovídající indexy dle jejich vah. Toto odkazované rozhodnutí tedy nepovažuji s ohledem na projednávanou problematiku za relevantní.
47. Co se týká zadavatelem odkazovaného rozhodnutí Úřadu č. j. VZ/S361/2007/VZ-09127/2008/510/IF ze dne 5. 5. 2008, ani toto neshledávám pro nyní projednávanou problematiku za relevantní, a to z následujícího důvodu. V odkazovaném rozhodnutí šlo o veřejnou zakázku, kdy jako základní hodnotící kritérium byla určena nejnižší nabídková cena. Zadavatel její výši určil součtem tří dílčích cen za pěstební činnosti, těžební činnosti a sadební materiál a zároveň od těchto cen odečetl cenu dříví (hroubí) na lokalitě P. Výše uvedené určení mělo však svůj význam, kdyby totiž zadavatel nezahrnul cenu dříví (její odečet) do celkové nabídkové ceny a hodnotil pouze ceny služeb bez prodeje dřeva, mohlo by dojít k deformaci výsledku výběrového řízení a tento postup by nemusel představovat pro zadavatele výběr nejvhodnější nabídky. Takto konstruovaná nabídková cena odpovídala zvláštnímu charakteru veřejné zakázky a na rozdíl od nyní projednávaného případu ji bylo možné podrobit takové kontrole, aby bylo možné dospět k jednoznačnému závěru, že v daném případě skutečně zvítězila pro zadavatele nejvýhodnější, tzn. nejlevnější nabídka. Nelze tedy na rozdíl od nyní projednávaného případu konstatovat, že by ve výše uvedeném odkazovaném rozhodnutí zadavatel stanovil kritérium nejnižší nabídkové ceny v rozporu se

zákonem. Ani toto odkazované rozhodnutí proto nelze považovat pro nyní šetřenou veřejnou zakázku za relevantní.

48. K možnosti rozdělit celkovou nabídkovou cenu do několika dílčích nabídkových cen a ty následně v součtu hodnotit, mi nezbyvá než odkázat na vypořádání již první námitky zadavatele v bodech 31 až 43 odůvodnění tohoto rozhodnutí, z něhož jasně vyplývá, že tato varianta nastavení základního hodnotícího kritéria nejnižší nabídkové ceny je možná, avšak za podmínky, že pořadí jednotlivých nabídek bude, byť v jednotlivých položkových cenách, určeno výší těchto cen.
49. V šetřeném případě ale nastala jiná situace. Modelový příklad nastalé situace demonstroval již Úřad v bodě 61 odůvodnění napadeného rozhodnutí, přičemž z něj jasně vyplynulo, že při hodnocení nabídek postupem dle přiřazených vah jednotlivým dílčím hodnotícím kritériím v rámci základního hodnotícího kritéria ekonomické výhodnosti nabídky může být výsledek hodnocení odlišný od hodnocení celkové nabídkové ceny zjištěné pouze součtem dílčích nabídkových cen kupříkladu jednotlivých služeb. Zadavatel totiž nechtěl v rámci hodnocení nabídek pouze sečíst dílčí ceny jednotlivých položek tvořících předmět veřejné zakázky, nýbrž chtěl, jak již bylo výše uvedeno, určit pořadí jednotlivých nabídek podle získaných bodů, které byly výsledkem poměrového přepočtu jak jednotlivých nabídek mezi sebou, tak i přepočtu obdržených bodů dle jednotlivých vah. V rámci výše odkazovaného modelového případu však rozdílné výsledky hodnocení nabídek uchazečů u obou výše zmíněných základních hodnotících kritérií prokázaly, že zadavatelem v zadávacích podmínkách zvolená varianta hodnocení podle základního hodnotícího kritéria nejnižší nabídkové ceny, avšak se stanovenými dílčími hodnotícími kritérii a jejich váhami, s ohledem na výše uvedenou netransparentnost a popření smyslu a účelu základního hodnotícího kritéria nejnižší nabídkové ceny nemohla obstát. Vzhledem k výše uvedenému tedy ani tuto námitku zadavatele neshledávám důvodnou.
50. K námitce zadavatele, že z ekonomického hlediska nebylo možné soutěžit zadavatelem požadované služby jinak, uvádím, že zadavatel neuvedl žádnou konkrétní skutečnost, která by tento závěr podporovala. Zároveň musím opakovaně zmínit a také souhlasit s Úřadem vysloveným názorem v napadeném rozhodnutí, že stanovení dílčích hodnotících kritérií a jim odpovídajících indexů dle vah daných dílčích hodnotících kritérií vylučuje hodnocení nabídek podle základního hodnotícího kritéria nejnižší nabídkové ceny, protože v takovém případě není žádným způsobem zaručeno, že jako nejvhodnější bude vybrána nabídka, při jejímž přijetí zadavatel nakonec zaplatí opravdu nejnižší cenu. Tuto okolnost nemůže změnit ani fakt, že zadavatel při stanovení vah dílčích hodnotících kritérií vycházel z jím aktuálně čerpaného produktu, neboť ani tato skutečnost nevyvrátí již výše vyslovený názor o nezákonnosti postupu zadavatele.
51. Pokud zadavatel v rámci předmětu veřejné zakázky hodlal uzavřít rámcovou smlouvu na poskytování mobilních hlasových a datových služeb prostřednictvím GSM sítě mobilního operátora, které budou poptávány ve vzájemně odlišném množství, kdy by součet jednotkových cen jednotlivých položek (resp. tarifů) adekvátním způsobem nereflektoval (tj. nebyl by přímo úměrný) celkové ceně veřejné zakázky a jako základním hodnotícím kritériem byla nejnižší nabídková cena, měl zadavatel pro zjištění této nejnižší nabídkové ceny požadovat kupříkladu ocenění celkového předpokládaného počtu využití všech položek, jejichž specifikaci a počet uvedl v zadávacích podmínkách. Takovýmto způsobem nastavení

hodnotícího kritéria nejnižší nabídkové ceny, mohl zadavatel naplnit účel zákona a vybrat nabídku s nejnižší nabídkovou cenou, neboť by v daném případě obdržel celkovou hodnotu nabídkové ceny veřejné zakázky od všech uchazečů, která by objektivním způsobem vyjadřovala, která z nabídek obsahuje nejnižší nabídkovou cenu, a to se zohledněním počtu zadavatelem poptávaných tarifů. Ani tuto námitku zadavatele proto nepovažují za důvodnou.

52. K námitce zadavatele týkající se otázky, zda hodnocení dle nejnižší nabídkové ceny musí být nutně jednokriteriální, konstatuji následující. Odborná literatura k § 78 odst. 1 zákona uvádí: *„Zákon rozeznává dvě základní hodnotící kritéria: nejnižší nabídková cena – tzn. hodnocení podle výše nabídkové ceny neboli také jednokriteriální (cenové) hodnocení, (...); podle ekonomické výhodnosti nabídky (vícekriteriální hodnocení) – hodnocení nabídek podle předem vyhlášených dílčích hodnotících kritérií.“* (viz JURČÍK, R. *Zákon o veřejných zakázkách: komentář*. 3. Vydání, Praha: C. H. Beck, 2012, s. 490.)
53. Krom výše uvedené komentářové literatury se ke skutečnosti, že základní hodnotící kritérium nejnižší nabídkové ceny je jednokriteriální kloní i současná rozhodovací praxe Úřadu, a to například v rozhodnutí č. j. ÚOHS-S0577/2015/VZ-35310/2015/532/MOn ze dne 22. 10. 2015, kde Úřad jasně uvádí: *„Z ustanovení § 78 zákona vyplývá, že zákonodárce dává zadavateli možnost zvolit mezi dvěma základními hodnotícími kritérii, a to kritériem ekonomické výhodnosti nabídky a kritériem nejnižší nabídkové ceny. Zatímco základní hodnotící kritérium ekonomické výhodnosti je kritériem vícesložkovým, kdy je zadavatel oprávněn stanovit dvě a více dílčích hodnotících kritérií, pak hodnotící kritérium nejnižší nabídkové ceny je kritériem jednosložkovým, kdy jsou nabídky, hodnoceny toliko z hlediska výše nabídkové ceny, a zadavatel tudíž nesmí vzít v potaz jiné vlastnosti nabídky.“* Dále se obdobně k této problematice vyjadřoval také předseda Úřadu v rozhodnutí č. j. ÚOHS-R162/2012/VZ-2250/2012/310/MŠe ze dne 6. 2. 2013 či Úřad v rozhodnutí č. j. ÚOHS-S321/2013/VZ-98/2014/514/AŠu ze dne 3. 1. 2014.
54. V této souvislosti k argumentaci zadavatele, ve které zadavatel odkazuje na rozsudek Krajského soudu v Brně č. j. 62 Ca 43/2009-52 ze dne 16. 8. 2011 uvádím, že se s touto námitkou Úřad již vypořádal v bodě 64 odůvodnění napadeného rozhodnutí. K tomu dále považuji za nutné uvést následující. V citovaném rozsudku si zadavatel jako základní hodnotící kritérium vybral kritérium ekonomické výhodnosti nabídky. V rámci tohoto si určil dvě dílčí hodnotící kritéria vztahující se k nabídkové ceně a jedno dílčí kritérium týkající se smluvních a sankčních závazků. Základní otázkou, kterou Krajský soud v Brně v tomto rozsudku řešil, bylo, zda rozdělení dílčího hodnotícího kritéria nabídkové ceny do více (dvou) dalších dílčích hodnotících kritérií je zákonem zakázáno či ne. K tomu Krajský soud v Brně konstatoval, že *„[s]oud přitom nespatřuje nic protizákonného v tom, že žalobce de facto rozdělil celkovou nabídkovou cenu do dvou dílčích hodnotících kritérií (kritérium 1. požadovalo uvedení nabídkové ceny na jeden rok plnění a kritérium 2. požadovalo uvedení případných meziročních slev z této roční nabídkové ceny). Z obou těchto kritérií totiž lze snadno zjistit celkovou nabídkovou cenu zakázky. Z kritéria jednoho měla plynout cena roční a z kritéria druhého případná meziroční sleva této ceny v dalších letech plnění zakázky. Takto stanovená kritéria považuje soud v rozporu se žalovaným za určitá, jednoznačná a nijak ZVZ ani zásadám, na nichž je zadávací řízení postaveno, neodporující. Je z nich totiž zcela zřejmý žalobcův požadavek na obsah nabídky, kterou mají uchazeči o zakázku předložit. Je to přitom*

žalobce, kdo je jako zadavatel oprávněn dílčí hodnotící kritéria v souladu se ZVZ stanovit. Pokud se rozhodne dílčí hodnotící kritérium celková nabídková cena rozdělit mezi více dílčích hodnotících kritérií a provede to jednoznačně, určitě a nediskriminačně, nevidí soud žádný důvod, proč by měl být takový postup považován za rozporný se ZVZ. Jistě lze souhlasit s tím, že obě kritéria mohla být spojena v kritérium jediné, nicméně pokud tak žalobce neučinil, nezpůsobuje to v daném případě porušení ZVZ, neboť ZVZ takové rozdělení nezapovídá“.

55. S výše uvedeným závěrem Krajského soudu v Brně souhlasím, neboť tento jsem v přenesené podobě vztahující se k možnosti rozdělit základní hodnotící kritérium nejnižší nabídkové ceny do dílčích hodnotících kritérií dovedl již v bodech 31 až 43 odůvodnění tohoto rozhodnutí. Zároveň ale opakovaně podotýkám, že si zadavatel v odkazovaném případě zvolil kritérium ekonomické výhodnosti nabídky, přičemž se jedná o vícekritériální hodnocení, což zkonstatoval i Krajský soud v Brně, když uvedl následující: *„Vedle dvou kritérií, která se vztahovala k nabídkové ceně a de facto tedy tvořila kritérium jediné, totiž žalobce stanovil ještě kritérium další (smluvní a sankční závazky). Aniž by se soud zabýval určitostí tohoto kritéria, neboť to není předmětem daného přezkumu (žalobce výrok II. prvostupňového rozhodnutí žalovaného v žalobě nenapadl), je postaveno najisto, že zadavatel stanovil vedle dílčích hodnotících kritérií, která se vztahovala k celkové „výši nabídkové ceny“, ještě dílčí hodnotící kritérium další a nabídky tedy neměly být hodnoceny pouze na základě kritéria nabídkové ceny, ale též na základě kritéria dalšího. Není tedy pochyb o tom, že se jednalo o hodnocení podle kritéria ekonomické výhodnosti nabídky.“*
56. Pro nyní projednávanou problematiku je tedy, s ohledem na výše uvedené, relevantní právě zjištění Krajského soudu v Brně směřující k závěru, že pro hodnocení podle kritéria ekonomické výhodnosti nabídky nepostačí dílčí hodnotící kritéria vztahující se pouze k výši nabídkové ceny, nýbrž je potřeba ještě kritérií dalších, tedy zohledňujících i jiné vlastnosti nabídky. Z toho důvodu je kritérium ekonomické výhodnosti nabídky považováno za vícekritériální a naopak kritérium nejnižší nabídkové ceny považováno za jednokritériální. Co se týká ostatních zjištění Krajského soudu v Brně v odkazovaném rozsudku, ty, pro nyní projednávaný případ, neshledávám s ohledem na odlišné základní hodnotící kritérium relevantní.
57. Z výše uvedeného tedy vyplývá, že zadavatel je povinen zvolit základní hodnotící kritérium v závislosti na tom, jaké plnění má zájem získat. Pokud se zadavatel rozhodne pro základní hodnotící kritérium nejnižší nabídkové ceny, musí věnovat dostatečnou pozornost zejména formulaci zadávací dokumentace a specifikaci předmětu veřejné zakázky. Tímto by mělo být v ideálním případě docíleno toho, že nabídky se budou lišit pouze v kritériu nabídkové ceny, neboť to jediné je v rámci základního hodnotícího kritéria nejnižší nabídkové ceny přípustné. Co se týká rozdělení základního hodnotícího kritéria nejnižší nabídkové ceny do dílčích hodnotících kritérií, mám s ohledem na výše uvedené za to, že je to možné, avšak pořadí jednotlivých nabídek musí být vždy určeno výši nabídkových cen jednotlivých uchazečů, a to bez ohledu na to, zda toto základní hodnotící kritérium bude obsahovat jedno či více dílčích kritérií zohledňujících výši nabídkové ceny. Na základě výše uvedeného tedy ani námitku zadavatele týkající se popření faktu, že základní hodnotící kritérium musí být nutně jednokritériální, neshledávám důvodnou.
58. Dále mám za to, že k námitce týkající se otázky „složitých výpočtů“ a zároveň k námitce rozporující tvrzení Úřadu, že nelze dospět k jednoznačnému závěru, zda zadavatelem

vybraná nabídka skutečně reprezentovala nejnižší nabídkovou cenu, uvádím, že jsem se s nimi již dostatečně vypořádal v zejména v bodě 34, 40 a 41 odůvodnění tohoto rozhodnutí. K tomu dále dodávám, že Úřad správně ve svém rozhodnutí uvedl zjednodušený modelový případ, který jasně prokázal, že zadavatelem zvolený způsob hodnocení mohl mít na výběr nevhodnější nabídky podstatný vliv. Z výše uvedených důvodů ani tyto námitky zadavatele neshledávám důvodnými.

POUČENÍ

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

otisk úředního razítka

Ing. Petr Rafaj
předseda Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže

Obdrží:

1. Mendelova univerzita v Brně, Zemědělská 1665/1, 613 00 Brno
2. T-Mobile Czech Republic a.s., Tomíčková 2144/1, 148 00 Praha 4

Vypraveno dne:

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