



UOHSX00CU9CT

ÚŘAD PRO OCHRANU HOSPODÁŘSKÉ SOUTĚŽE



ROZHODNUTÍ

Č. j.: ÚOHS-S0381/2019/VZ-34103/2019/533/AMe

Brno: 10. prosince 2019

Úřad pro ochranu hospodářské soutěže příslušný podle ustanovení § 248 zákona č. 134/2016 Sb., o zadávání veřejných zakázek, ve znění pozdějších předpisů, v řízení o přestupcích zahájeném dne 18. 10. 2019, jehož účastníkem je

- obviněný – Česká republika – Ministerstvo kultury, IČO 00023671, se sídlem Maltézské náměstí 471/1, 118 11 Praha 1,

ve věci možného spáchání dvou přestupků podle ustanovení § 268 odst. 1 písm. d) zákona č. 134/2016 Sb., o zadávání veřejných zakázek, ve znění pozdějších předpisů, při zadávání veřejné zakázky „Jednotný evidenční grantový a dotační informační systém MK (IS JEGIS)“ v otevřeném řízení, jehož oznámení bylo odesláno k uveřejnění dne 7. 5. 2019 a uveřejněno ve Věstníku veřejných zakázek dne 10. 5. 2019 pod ev. č. Z2019-015466 ve znění oprav uveřejněných dne 27. 5. 2019 a v Úředním věstníku Evropské unie dne 10. 5. 2019 pod ev. č. 2019/S 090-215205, ve znění oprav uveřejněných dne 27. 5. 2019 pod ev. č. 2019/S 101-244520,

rozhodl takto:

I.

Obviněný – Česká republika – Ministerstvo kultury, IČO 00023671, se sídlem Maltézské náměstí 471/1, 118 11 Praha 1 – **se v souvislosti se zadáváním veřejné zakázky „Jednotný evidenční grantový a dotační informační systém MK (IS JEGIS)“ v otevřeném řízení, jehož oznámení bylo odesláno k uveřejnění dne 7. 5. 2019 a uveřejněno ve Věstníku veřejných zakázek dne 10. 5. 2019 pod ev. č. Z2019-015466 ve znění oprav uveřejněných dne 27. 5. 2019 a v Úředním věstníku Evropské unie dne 10. 5. 2019 pod ev. č. 2019/S 090-215205, ve znění oprav uveřejněných dne 27. 5. 2019 pod ev. č. 2019/S 101-244520, dopustil přestupku podle ustanovení § 268 odst. 1**

písm. d) zákona č. 134/2016 Sb., o zadávání veřejných zakázek, ve znění pozdějších předpisů, **tím, že při vyřizování námitek ze dne 5. 6. 2019 podaných stěžovatelem – TESCO SW a.s., IČO 25892533, se sídlem tř. Kosmonautů 1288/1, 779 00 Olomouc – jež byly obviněnému doručeny téhož dne, postupoval v rozporu s ustanovením § 245 odst. 1 citovaného zákona, neboť se v odůvodnění rozhodnutí ze dne 20. 6. 2019 o námitkách jmenovaného stěžovatele, podrobně a srozumitelně nevyjádřil ke všem skutečnostem uvedeným v námitkách jmenovaného stěžovatele, když**

- **se nevyjádřil k námitce** podle níž je bod 22.3.4 přílohy č. 2 zadávací dokumentace »Závazný vzor smlouvy – Smlouva o vytvoření informačního systému „JEGIS“, dodávce souvisejícího SW a poskytování služeb podpory a rozvoje«, v němž je uvedeno, že *„Objednatel je dále oprávněn bez jakýchkoli sankcí odstoupit od této Smlouvy, pokud (...) proti Poskytovateli je zahájeno trestní stíhání pro trestný čin podle zákona č. 418/2011 Sb., o trestní odpovědnosti právnických osob a řízení proti nim“*, obviněným stanoven v rozporu se zásadou rovného zacházení a zákazu diskriminace, jelikož směřuje toliko jen vůči právnickým osobám, nikoli vůči osobám fyzickým, čímž jsou v zadávacím řízení fyzické osoby bezdůvodně zvýhodněny,
- **ani se nevyjádřil k námitce**, podle níž je bod 22.3.4 přílohy č. 2 zadávací dokumentace »Závazný vzor smlouvy – Smlouva o vytvoření informačního systému „JEGIS“, dodávce souvisejícího SW a poskytování služeb podpory a rozvoje«, v němž je uvedeno, že *„Objednatel je dále oprávněn bez jakýchkoli sankcí odstoupit od této Smlouvy, pokud (...) proti Poskytovateli je zahájeno trestní stíhání pro trestný čin podle zákona č. 418/2011 Sb., o trestní odpovědnosti právnických osob a řízení proti nim“*, obviněným stanoven v rozporu se zásadou přiměřenosti, neboť zakládá právo obviněného odstoupit od smlouvy již na základě zahájení trestního stíhání, a to pro jakýkoliv trestný čin, který může spáchat právnická osoba.

II.

Obviněný – Česká republika – Ministerstvo kultury, IČO 00023671, se sídlem Maltézské náměstí 471/1, 118 00 Praha 1 – se v souvislosti se zadáváním veřejné zakázky „Jednotný evidenční grantový a dotační informační systém MK (IS JEGIS)“ v otevřeném řízení, jehož oznámení bylo odesláno k uveřejnění dne 7. 5. 2019 a uveřejněno ve Věstníku veřejných zakázek dne 10. 5. 2019 pod ev. č. Z2019-015466 ve znění oprav uveřejněných dne 27. 5. 2019 a v Úředním věstníku Evropské unie dne 10. 5. 2019 pod ev. č. 2019/S 090-215205, ve znění oprav uveřejněných dne 27. 5. 2019 pod ev. č. 2019/S 101-244520, dopustil přestupku podle ustanovení § 268 odst. 1 písm. d) zákona č. 134/2016 Sb., o zadávání veřejných zakázek, ve znění pozdějších předpisů, **tím, že při vyřizování námitek ze dne 6. 6. 2019 podaných stěžovatelem – ASD Software, s.r.o., IČO 62363930, se sídlem Žerotínova 2981/55A, 787 01 Šumperk – jež byly obviněnému doručeny téhož dne, postupoval v rozporu s ustanovením § 245 odst. 1 citovaného zákona, neboť se v odůvodnění rozhodnutí ze dne 20. 6. 2019 o námitkách jmenovaného stěžovatele, podrobně a srozumitelně nevyjádřil ke všem skutečnostem uvedeným v námitkách jmenovaného stěžovatele, když se**

- **vůbec nevyjádřil k námitkám stěžovatele**, týkajícím se
 - neprodloužení lhůty k podání nabídek ve smyslu ustanovení § 99 odst. 2 citovaného zákona ve vztahu k požadavku na „zásobník akcí OIVZ“ a „vytvoření výkazu“,

- neposkytnutí řádného vysvětlení zadávací dokumentace ve smyslu ustanovení § 98 citovaného zákona
 - u dotazu č. 4 obsaženého ve vysvětlení zadávací dokumentace č. 4 ze dne 29. 5. 2019, který se týká způsobu přihlašování uživatelů podle výše žadatelem požadované částky,
 - u dotazu č. 10 obsaženého ve vysvětlení zadávací dokumentace č. 5 ze dne 30. 5. 2019, týkajícího se tvorby přehledů (filtrování),
 - u dotazu č. 8 obsaženého ve vysvětlení zadávací dokumentace č. 4 ze dne 29. 5. 2019, který se týká toho, zda jsou dodavatelem předložené dvojice pojmů synonyma,
- ani se **dostatečně podrobně a srozumitelně nevyjádřil k námitce** stěžovatele týkající se vyjasnění vztahu IS JEGIS a EIS JASU v souvislosti s čerpáním/proplácením finanční částky.

III.

Za spáchání přestupků uvedených ve výrocích I. a II. tohoto rozhodnutí **se** obviněnému – Česká republika – Ministerstvo kultury, IČO 00023671, se sídlem Maltézské náměstí 471/1, 118 11 Praha 1 – podle ustanovení § 268 odst. 2 písm. b) zákona č. 134/2016 Sb., o zadávání veřejných zakázek, ve znění pozdějších předpisů, **ukládá:**

pokuta ve výši 30 000,- Kč (třicet tisíc korun českých).

Pokuta je splatná **do dvou měsíců** ode dne nabytí právní moci tohoto rozhodnutí.

IV.

Podle ustanovení § 95 odst. 1 zákona č. 250/2016 Sb., o odpovědnosti za přestupky a řízení o nich, ve znění pozdějších předpisů, v návaznosti na ustanovení § 79 odst. 5 zákona č. 500/2004 Sb., správní řád, ve znění pozdějších předpisů, a ustanovení § 6 odst. 1 vyhlášky č. 520/2005 Sb., o rozsahu hotových výdajů a ušlého výdělku, které správní orgán hradí jiným osobám, a o výši paušální částky nákladů řízení, ve znění pozdějších předpisů, **se** obviněnému – Česká republika – Ministerstvo kultury, IČO 00023671, se sídlem Maltézské náměstí 471/1, 118 11 Praha 1 – **ukládá:**

uhradit **náklady řízení ve výši 1 000 Kč** (jeden tisíc korun českých).

Náklady řízení jsou **splatné do dvou měsíců** od nabytí právní moci tohoto rozhodnutí.

ODŮVODNĚNÍ

I. ZADÁVACÍ ŘÍZENÍ

1. Obviněný – Česká republika – Ministerstvo kultury, IČO 00023671, se sídlem Maltézské náměstí 471/1, 118 11 Praha 1 (dále jen „obviněný“ nebo „zadavatel“) – zahájil podle zákona č. 134/2016 Sb., o zadávání veřejných zakázek, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „zákon“), otevřené řízení za účelem zadání veřejné zakázky „Jednotný evidenční grantový a dotační informační systém MK (IS JEGIS)“, jehož oznámení bylo odesláno k uveřejnění dne 7. 5. 2019 a uveřejněno ve Věstníku veřejných zakázek dne 10. 5. 2019 pod ev. č. Z2019-

015466 ve znění oprav uveřejněných dne 27. 5. 2019 a v Úředním věstníku Evropské unie dne 10. 5. 2019 pod ev. č. 2019/S 090-215205, ve znění oprav uveřejněných dne 27. 5. 2019 pod ev. č. 2019/S 101-244520 (dále jen „veřejná zakázka“ nebo „zadávací řízení“).

2. V bodu II.1.4) „Stručný popis“ oznámení o zahájení zadávacího řízení obviněný vymezil předmět veřejné zakázky následovně: *„Cílem této veřejné zakázky je vytvoření, implementace a integrace Jednotného evidenčního grantového a dotačního informačního systému MK (JEGIS).“*. V bodu II.2.4) „Popis zakázky“ oznámení o zahájení zadávacího řízení je dále uvedeno: *„Předmětem této veřejné zakázky je realizace záměru zadavatele spočívajícího ve vybudování nového systému IS JEGIS s novou architekturou odpovídající vzorům NA ICT VS ČR a garantující snadnou rozšiřitelnost. Podrobná specifikace předmětu plnění je uvedena v Zadávací dokumentaci a v příloze č. 2 - Závazném návrhu smlouvy a v Příloze č. 3 – Požadavky Objednatele na Systém, Služby podpory provozu a Rozvoj, jenž je i přílohou č. 1 Smlouvy. Specifikace uvedená v těchto přílohách je pro realizaci této veřejné zakázky v uvedeném rozsahu závazná.“*.
3. Obviněný dne 5. 6. 2019 obdržel od dodavatele – TESCO SW a.s., IČO 25892533, se sídlem tř. Kosmonautů 1288/1, 779 00 (dále jen „stěžovatel“) – „Námítky proti zadávací dokumentaci a zadávacím podmínkám“ z téhož dne (dále jen „námítky“). Rozhodnutím o námítkách ze dne 20. 6. 2019 (dále jen „rozhodnutí o námítkách“) obviněný námítky stěžovatele odmítl.
4. Obviněný dne 6. 6. 2019 obdržel od dodavatele – ASD Software, s.r.o., IČO 62363930, se sídlem Žerotínova 2981/55A, 787 01 Šumperk, ve správním řízení zastoupen na základě plné moci ze dne 25. 6. 2019 JUDr. Radovanem Mrázkem, advokátem, ev. č. ČAK 02072, Advokátní kancelář JUDr. Mrázek & JUDr. Žák, se sídlem Masarykovo nám. 3125/11, 787 01 Šumperk (dále jen „stěžovatel č. 2“) – „Námítky proti zadávací dokumentaci a postupu zadavatele“ z téhož dne (dále rovněž i „námítky č. 2“). Rozhodnutím o námítkách ze dne 20. 6. 2019 (dále rovněž i „rozhodnutí o námítkách č. 2“), zadavatel výše uvedené námítky stěžovatele č. 2 odmítl.

II. PRŮBĚH ŘÍZENÍ O PŘESTUPCÍCH

5. Dne 17. 10. 2019 vydal Úřad příkaz č. j. ÚOHS-S0381/2019/VZ-28563/2019/533/LHI (dále jen „příkaz“), kterým rozhodl, že se obviněný dopustil dvou přestupků podle ustanovení § 268 odst. 1 písm. d) zákona (výroky I. a II. příkazu), a současně obviněnému uložil za spáchání těchto přestupků pokutu ve výši 30 000,- Kč (výrok III. příkazu). Příkaz byl obviněnému doručen dne 18. 10. 2019. Tímto dnem bylo podle ustanovení § 249 zákona ve spojení s ustanovením § 46 odst. 1 zákona č. 500/2004 Sb., správní řád, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „správní řád“) a ustanovením § 150 odst. 1 správního řádu zahájeno řízení o přestupku z moci úřední.
6. Účastníkem řízení o přestupcích je podle ustanovení § 256 zákona obviněný.
7. Dne 29. 10. 2019 obdržel Úřad odpor obviněného proti shora uvedenému příkazu z téhož dne. Podle ustanovení § 150 odst. 3 správního řádu se podáním odporu příkaz ruší a řízení pokračuje, přičemž lhůty pro vydání rozhodnutí začínají znovu běžet dnem podání odporu.
8. Usnesením č. j. ÚOHS-S0381/2019/VZ-29630/2019/533/LHI ze dne 30. 10. 2019 Úřad obviněnému stanovil v citovaném usnesení lhůtu, ve které byl podle ustanovení § 36 odst. 1

a 2 správního řádu oprávněn navrhopat důkazy a činit jiné návrhy, a ve které byl oprávněn vyjádřit v řízení své stanovisko.

9. Usnesením č. j. ÚOHS-S0381/2019/VZ-31175/2019/533/AMe ze dne 15. 11. 2019 stanovil Úřad obviněnému lhůtu, ve které se mohl podle ustanovení § 261 odst. 3 zákona vyjádřit k podkladům rozhodnutí. V uvedené lhůtě (ani později) se obviněný k podkladům rozhodnutí nevyjádřil.

Odpor ze dne 29. 10. 2019

10. V úvodu odporu ze dne 29. 10. 2019 obviněný nejprve shrnuje obsah výroků předmětného příkazu a dále uvádí, že se s výroky příkazu a jeho odůvodněním neztotožňuje, příkaz považuje za věcně nesprávný a založený na nesprávném právním posouzení věci.

Vyjádření obviněného ze dne 5. 11. 2019

11. Obviněný v úvodu „Vyjádření zadavatele v řízení o možném spáchání přestupků“ ze dne 5. 11. 2019 (dále jen „vyjádření“) shrnuje výroky předmětného příkazu s tím, že s tímto nesouhlasí, protože jej považuje za věcně nesprávný a založený na nesprávném právním posouzení, přičemž z toho důvodu podává proti příkazu odpor.
12. Obviněný je přesvědčen, že se vypořádal se všemi námitkami stěžovatele i stěžovatele č. 2 a splnil tak zákonné požadavky kladené na odůvodnění rozhodnutí o námitkách. Obviněný dle svého názoru reagoval na všechny námitky, žádnou neopomenul a skutečnost, že Úřad nesouhlasí, či je dle jeho názoru rozhodnutí o námitkách špatně odůvodněno, neznamena, že by rozhodnutí o námitkách nebylo řádně či zákonně odůvodněno. Obviněný trvá na tom, že k námitkám přistoupil komplexně, se všemi námitkami se vypořádal v rámci větších celků dotýkajících se vždy jednoho okruhu námitek, přičemž je dle obviněného zcela zřejmé, proč námitky odmítl.
13. Obviněný je dále přesvědčen, že Úřad na něj klade zcela nepřiměřené požadavky, které nevyplývají ze zákona. K tomu dále uvádí, že rozhodnutí o námitkách musí být přezkoumatelné, což dle obviněného znamená, že musí být zřejmé, na základě jakých důvodů obviněný námitky odmítl. Povinností obviněného však dle jeho názoru není podrobně a opakovaně se vyjadřovat k otázkám, které již byly vypořádány. Na základě uvedeného obviněný odkazuje na judikaturu týkající se požadavků kladených na odůvodnění rozhodnutí Úřadu či soudů.
14. Obviněný je tak přesvědčen, že na jeho rozhodování nemohou být kladeny vyšší požadavky než na instituce, které konstitutivně rozhodují o právech a povinnostech subjektů a u nichž je předpokládána vyšší míra znalostí a zkušeností. Dále obviněný upozorňuje na skutečnost, že Úřad má na rozhodnutí více než 60 dnů a soudy časově vůbec limitovány nejsou, zatímco obviněný musí o podaných námitkách rozhodnout do 15 dnů ode dne jejich doručení. Úřad tak na obviněného dle jeho názoru klade tak vysoké požadavky, které ani sám Úřad svou rozhodovací činností nenaplnuje a zcela se od nastíněné rozhodovací praxe odchyluje.
15. Obviněný je přesvědčen, že *»(...) skutečnost, zda určitá námitka byla či nebyla vypořádána, je třeba posuzovat právě optikou přezkoumatelnosti rozhodnutí zadavatele, a nikoliv extenzivně a mechanicky jakýmsi „párováním“ dílčí námitky a její přítomné (nebo nepřítomné) přímé „odpovědi“.«.*

16. Obviněný dále opakuje, že skutečnost, že Úřad nepovažuje argumenty obviněného uvedené v rozhodnutí o námitkách za správné či s nimi nesouhlasí, neznamená, že námitky nebyly vypořádány. Vzhledem k tomu, že Úřad s určitými argumenty obviněného v rámci příkazu polemizuje, dle obviněného znamená, že předmětné námitky vypořádány byly, nicméně dle Úřadu zřejmě nesprávně.

K diskriminaci právnických osob smluvní podmínkou

17. Obviněný nesouhlasí s tvrzením Úřadu, že se nevyjádřil k námitce, dle které je předmětné ustanovení závazného vzoru smlouvy stanoveno v rozporu se zásadou rovného zacházení a zákazu diskriminace a odkazuje na strany 4 – 5 rozhodnutí o námitkách, kde dle svého názoru podrobně rozvedl důvody, pro které dané ustanovení závazného vzoru stanovil, jaký je jeho účel a dále, že se jedná toliko o oprávnění obviněného, ke kterému přistoupí v odůvodnitelných případech (zejm. při pozbytí důvěryhodnosti smluvního partnera), kdy by nebylo možné chránit zájmy obviněného jiným způsobem. Obviněný dále uvádí, že výslovně konstatoval, že na základě uvedeného nemůže být dané ustanovení závazného vzoru smlouvy jakkoli diskriminační, neboť se dle obviněného jedná „(...) o jednu z přípustných ochranných záruk oprávněných zájmů zadavatele.“. Obviněný ustanovení závazného vzoru smlouvy nepovažuje za diskriminační a uvádí, že „(...) pokud smluvní podmínka není obecně diskriminační, tak logicky není diskriminační ani žádným konkrétním způsobem, tedy ani vůči právnickým osobám (...)“.
18. Na základě shora nastíněné argumentace považoval obviněný námitku za vypořádanou, nicméně i přesto výslovně uvedl, že fyzické osoby nemohou být jakkoli zvýhodněny, jelikož právnická osoba, proti níž je vedeno trestní stíhání, není diskriminována a může podat nabídku. Obviněný opakovaně zdůraznil, že ustanovení závazného vzoru smlouvy nutně nepředjímá jeho následnou aplikaci. Obviněný uvádí, že i v případě trestního stíhání mohl stěžovatel podat nabídku a případně se stát vybraným dodavatelem. Z uvedeného tvrzení dle obviněného vyplývá, proč obviněný neshledal diskriminaci právnických osob, jelikož právnické osoby mohou stejně jako osoby fyzické podat nabídku do zadávacího řízení zcela bez omezení.

K nepřiměřenosti smluvní podmínky

19. K závěru Úřadu, že se obviněný nevyjádřil k námitce ohledně předmětného ustanovení závazného vzoru smlouvy, které je dle stěžovatele stanoveno v rozporu se zásadou přiměřenosti, obviněný uvádí, že nepřiměřenost byla dovozována ze skutečnosti, že ustanovení závazného vzoru smlouvy je v rozporu s Listinou základních práv a svobod a dále z analogie s insolvenčním řízením.
20. Ve vztahu k této námitce odkazuje obviněný na v rozhodnutí o námitkách uvedené důvody a aplikaci předmětného ustanovení závazného vzoru smlouvy, ze kterého je dle obviněného zcela zřejmé, proč nelze dané ustanovení závazného vzoru smlouvy považovat za nepřiměřené. Obviněný opětovně uvádí, že není povinen opakovaně uvádět argumenty, které již uvedl, a které se týkají i dalších námitkách stěžovatele. Obviněný má za to, že na uvedenou námitku zcela adekvátně reagoval. Výslovně však dodává, že stěžovatel netvrdil obecnou nepřiměřenost, nýbrž nepřiměřenost z důvodu rozporu s Listinou základních práv a svobod a analogie s insolvenčním řízením. Oba tyto důvody však obviněný dle svého tvrzení rozhodnutím o námitkách vypořádal.

21. Dále obviněný uvádí, že mu není zřejmé, jakým dalším způsobem se měl k nepřiměřenosti vyjádřit, když důvody údajně zakládající tuto nepřiměřenost byly vypořádány. Obviněný je přesvědčen, že Úřad předmětnou námitku vytrhl z jejího kontextu a vyžaduje její samostatné vypořádání, ačkoliv jako samostatná námitka nebyla stěžovatelem formulována.

K neprodloužení lhůty k podání nabídek

22. K závěru Úřadu, že se obviněný nevyjádřil k námitce ohledně neprodloužení lhůty k podání nabídek, obviněný uvádí, že v rozhodnutí o námitkách č. 2 nejprve konstatoval, že tvrzení ohledně neprodloužení lhůty pro podání nabídek je rozporné s tvrzením, že obviněný neposkytl řádnou odpověď. Obviněnému není zřejmé, jakým způsobem mohl rozšířit předmět veřejné zakázky, když neposkytl odpověď na dotazy. Dle obviněného šlo o absurdní a účelové tvrzení stěžovatele č. 2, nicméně k tomu dále uvedl, že všechny obdržené dotazy jasně a srozumitelně zodpověděl, a nikterak nerozšířil původní zadávací podmínky. Obviněný uvádí, že v poskytnutých vysvětleních zadávací dokumentace žádnou změnu, úpravu či rozšíření zadávacích podmínek neprovedl, proto obviněný nebyl povinen prodloužit lhůtu pro podání nabídek ve smyslu ustanovení § 99 odst. 2 zákona.
23. Obviněný má tedy za to, že se dostatečně vyjádřil k důvodům, pro které nepřistoupil k prodloužení lhůty pro podání nabídek. V rozhodnutí o námitkách č. 2 obviněný konstatoval, že nebyl povinen tuto lhůtu prodloužit, jelikož nedošlo ke změně zadávacích podmínek, čímž dle svého názoru uvedené námitky vypořádal.

K neposkytnutí řádného vysvětlení

24. Co se týče tvrzení, že obviněný neposkytnul řádné vysvětlení zadávací dokumentace, a to u dotazu č. 4, č. 8 a č. 10, k tomu obviněný uvádí, že se ke všem dotazům vyjádřil dostatečně a srozumitelně a všechny své odpovědi považuje za transparentní. Obviněný znovu opakuje, že tvrzení stěžovatele č. 2 je absurdní, když na jedné straně tvrdí, že obviněný změnil svými odpověďmi zadávací podmínky, na druhé straně, že obviněný svými odpověďmi na dotazy neodpověděl. Své vypořádání s dotazy považuje obviněný za dostatečné. Obviněný dále uvádí, že se konkrétně vyjádřil pouze k určitým námitkám, které považoval za stěžejní, nicméně to dle obviněného nemění ničeho na tom, že všechny námitky byly vypořádány v rámci hlavní argumentace ohledně srozumitelnosti všech odpovědí.
25. Obviněný považoval za nadbytečné uvádět stejnou argumentaci v rozhodnutí o námitkách č. 2, kterou uvedl v rámci jednotlivých vysvětlení. V rozhodnutí o námitkách č. 2 tedy obviněný konstatoval, že podaná vysvětlení považuje za dostatečná a odkázal na argumenty v nich uvedené.
26. K argumentu Úřadu, že z textace jednotlivých nadpisů uvozuje reakci obviněného vyplývá zjevné opomenutí některých námitek, obviněný uvádí, že rozhodnutí o námitkách je třeba posuzovat dle jeho obsahu, nikoli dle jeho označení. Dle obviněného je tedy znění jednotlivých nadpisů zcela irelevantní.

K nevyjádření se ke vztahu IS JEGIS a EIS JASU

27. K předmětné námitce obviněný uvádí, že stěžovatel č. 2 namítal, že se obviněný v rámci odpovědi na žádost o vysvětlení k předmětné otázce nevyjádřil, proto obviněný v rámci vypořádání této námitky v rozhodnutí o námitkách č. 2 konstatoval, že se k této námitce

vyjádřil a uvedl i, jakým způsobem. V technické části jednoznačně vyznačil, že propojení IS JEGIS a EIS JASU bude obousměrné, tudíž stěžovatel č. 2 dostal informaci, že IS JEGIS bude napojen na EIS JASU a tuto specifikaci obviněný v rámci příslušného vysvětlení zadávací dokumentace pouze potvrdil.

28. Skutečnost, že Úřad nesouhlasí s argumentací obviněného, rozhodně neznamena nepřezkoumatelnost či nedostatečnost vyjádření obviněného a rozpor s ustanovením § 245 odst. 1 zákona. Obviněný má dle svého názoru povinnost se vyjádřit k jednotlivým námitkám stěžovatele a je pouze na něm, jak námitky věcně vypořádá. Úřad tak dle obviněného nemůže zadavateli nařizovat, jakým způsobem se má s námitkami vypořádat, aby bylo rozhodnutí o námitkách odůvodněné. Nesouhlas Úřadu s tvrzením zadavatele nezakládá neodůvodněnost rozhodnutí o námitkách.
29. Obviněný má tedy za to, že se dostatečně a srozumitelně vyjádřil ke všem námitkám stěžovatele i stěžovatele č. 2. Úřad dle obviněného zastával nesprávný názor vycházející z jeho ignorace obecnějších vypořádání obecně formulovaných námitek, částečně Úřad vytrhával námitky z kontextu, ve kterém byly vypořádány, a částečně Úřad nesprávně zaměňuje nevypořádání námitek se svým nesouhlasem s věcným odůvodněním rozhodnutí o námitkách.
30. V závěru obviněný uvedl, že žádný přestupek nespáchal a navrhuje, aby bylo předmětné řízení zastaveno.

III. ZÁVĚRY ÚŘADU

31. Úřad přezkoumal na základě ustanovení § 248 a následujících ustanovení zákona případ ve všech vzájemných souvislostech, a po zhodnocení všech podkladů, vyjádření obviněného a na základě vlastních zjištění rozhodl, že se obviněný dopustil přestupků dle ustanovení § 268 odst. 1 písm. d) zákona, neboť se v odůvodnění rozhodnutí o námitkách a v odůvodnění rozhodnutí o námitkách č. 2 podrobně a srozumitelně nevyjádřil ke všem skutečnostem uvedeným v námitkách. Ke svému rozhodnutí Úřad uvádí následující rozhodné skutečnosti.

Relevantní ustanovení právních předpisů

32. Podle ustanovení § 241 odst. 1 zákona může námitky podat dodavatel, kterému postupem zadavatele souvisejícím se zadáváním podlimitní nebo nadlimitní veřejné zakázky, včetně koncese s výjimkou koncesí malého rozsahu podle § 178 nebo se zvláštními postupy podle části šesté hrozí nebo vznikla újma (dále jen „stěžovatel“).
33. Podle ustanovení § 241 odst. 2 písm. a) zákona se námitky podle odstavce 1 téhož ustanovení zákona podávají písemně a lze je podat proti všem úkonům nebo opomenutím zadavatele v zadávacím řízení a zvláštnímu postupu podle části šesté, včetně stanovení zadávacích podmínek.
34. Podle ustanovení § 242 odst. 1 zákona není-li dále uvedeno jinak, musí být námitky doručeny zadavateli do 15 dnů ode dne, kdy se stěžovatel dozvěděl o domnělém porušení tohoto zákona zadavatelem; námitky nelze podat po uzavření smlouvy nebo poté, co se soutěž o návrh považuje po výběru návrhu za ukončenou.

35. Podle ustanovení § 242 odst. 4 zákona pokud je v zadávacím řízení stanovena lhůta pro podání nabídek, musí být námitky proti zadávací dokumentaci doručeny zadavateli nejpozději do skončení této lhůty; v případě jednacího řízení s uveřejněním musí být námitky proti zadávací dokumentaci doručeny zadavateli nejpozději do skončení lhůty pro podání předběžných nabídek.
36. Podle ustanovení § 245 odst. 1 zákona zadavatel do 15 dnů od doručení námitek odešle rozhodnutí o námitkách stěžovateli. V rozhodnutí uvede, zda námitkám vyhovuje nebo je odmítá; součástí rozhodnutí musí být odůvodnění, ve kterém se zadavatel podrobně a srozumitelně vyjádří ke všem skutečnostem uvedeným stěžovatelem v námitkách. Pokud zadavatel námitkám vyhoví, sdělí v rozhodnutí současně, jaké provede opatření k nápravě.
37. Podle ustanovení § 245 odst. 2 zákona pokud zadavatel neshledá důvody pro vyhovění, námitky rozhodnutím odmítne. Za odmítnutí se považuje i částečné vyhovění námitkám nebo provedení jiného opatření k nápravě, než kterého se stěžovatel v námitkách domáhal. Provede-li zadavatel jiné opatření k nápravě, než kterého se stěžovatel domáhá, je stěžovatel oprávněn podat nové námitky i proti takovému opatření k nápravě.
38. Podle ustanovení § 263 odst. 5 zákona je-li odůvodnění rozhodnutí o námitkách, jímž byly námitky odmítnuty, nepřezkoumatelné pro nesrozumitelnost nebo pro nedostatek důvodů, může Úřad uložit nápravné opatření spočívající toliko ve zrušení rozhodnutí o námitkách; v takovém případě platí, že okamžikem nabytí právní moci rozhodnutí Úřadu, kterým je toto nápravné opatření ukládáno, byly podány nové námitky s totožným obsahem. Tyto nové námitky nemůže zadavatel odmítnout jako opožděné.
39. Podle ustanovení § 268 odst. 1 písm. d) zákona se zadavatel dopustí přestupku tím, že postupuje při vyřizování námitek v rozporu s § 245 odst. 1, 2, 3 nebo 4 zákona.
40. Podle ustanovení § 268 odst. 2 písm. b) zákona se za přestupek podle § 268 odst. 1 zákona, nepoužije-li se postup podle § 268 odst. 3 zákona, uloží pokuta do 20 000 000 Kč, jde-li o přestupek podle § 268 odst. 1 písm. d) zákona.

K právnímu postavení obviněného

41. Úřad se nejprve zabýval otázkou, zda zadavatel v šetřeném případě spadá do některé z kategorií zadavatelů podle ustanovení § 4 zákona, tedy zda je dána osoba zadavatele veřejné zakázky. Ustanovení § 4 odst. 1 zákona taxativně vymezuje pět skupin subjektů, které spadají pod definici „veřejného zadavatele“. Jedním z těchto subjektů je podle ustanovení § 4 odst. 1 písm. a) zákona Česká republika, kdy dle citovaného ustanovení zákona se v případě České republiky organizační složky státu považují za samostatné zadavatele.
42. Podle ustanovení § 7 odst. 1 věty první zákona č. 219/2000 Sb., o majetku České republiky a jejím vystupování v právních vztazích, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „zákon o majetku České republiky“), za stát právně jedná vedoucí organizační složky, jíž se toto právní jednání týká, pokud zvláštní právní předpis nebo tento zákon nestanoví jinak.
43. Z dikce ustanovení § 7 odst. 1 zákona o majetku České republiky tudíž vyplývá, že za stát, tzn. za Českou republiku, coby veřejného zadavatele ve smyslu ustanovení § 4 odst. 1 písm. a) zákona, jednájí, a tedy i veřejné zakázky zadávají, jednotlivé organizační složky státu.

44. Podle ustanovení § 3 odst. 1 zákona o majetku České republiky jsou organizačními složkami státu mj. i ministerstva.
45. S ohledem na shora uvedené skutečnosti Úřad tudíž tuto část odůvodnění uzavírá s konstatováním, že zadavatel, tj. Ministerstvo kultury, jakožto organizační složka státu podle ustanovení § 3 odst. 1 zákona o majetku České republiky, tedy organizační složka České republiky, je veřejným zadavatelem ve smyslu ustanovení § 4 odst. 1 písm. a) zákona. Osoba „zadavatele veřejné zakázky“ je tak v šetřeném případě bez nejmenších pochyb dána.

Skutečnosti zjištěné z dokumentace o zadávacím řízení

46. V čl. 11 „Lhůta a způsob pro podání nabídek“ dokumentu „Zadávací dokumentace a pokyny pro zpracování nabídky“ (dále jen „zadávací dokumentace“) je uvedeno, že *„Lhůta pro podání nabídek končí 7. 6. 2019 v 10:00 hodin. V uvedené lhůtě musí být nabídka doručena zadavateli.“*
47. Na základě formuláře „Oprava – Oznámení změn nebo dodatečných informací“ uveřejněného ve Věstníku veřejných zakázek dne 27. 5. 2019 a v Úředním věstníku Evropské unie dne 27. 5. 2019 obviněný prodloužil lhůtu pro podání nabídek do 10. 6. 2019 do 10:00 hodin. Tuto změnu spočívající v prodloužení lhůty pro podání nabídek obviněný učinil v návaznosti na dokument „Vysvětlení zadávací dokumentace č. 2“ ze dne 23. 5. 2019, v rámci kterého provedl změny v zadávací dokumentaci.
48. V čl. 22. „PLATNOST A ÚČINNOST SMLOUVY“ bodu 22.3.4 přílohy č. 2 zadávací dokumentace »Závazný vzor smlouvy – Smlouva o vytvoření informačního systému „JEGIS“, dodávce souvisejícího SW a poskytování služeb podpory a rozvoje« (dále jen „závazný vzor smlouvy“) je uvedeno, že je obviněný oprávněn bez jakýchkoliv sankcí odstoupit od smlouvy uzavřené na veřejnou zakázku, pokud *„(...) proti Poskytovateli je zahájeno trestní stíhání pro trestný čin podle zákona č. 418/2011 Sb., o trestní odpovědnosti právnických osob a řízení proti nim.“* (dále jen „zákon o trestní odpovědnosti právnických osob“).
49. V příloze č. 3 s názvem „Požadavky objednatele na systém, služby podpory provozu a rozvoj“ zadávací dokumentace je v kap. 3.7 s názvem „Poskytnutí finančních prostředků“ seznam požadavků na „user story“, přičemž je zde obsažena položka user story „Vytvoření výkazu“ s tím, že ji vytvoří „Uživatel žadatele“.
50. V příloze č. 3 s názvem „Požadavky objednatele na systém, služby podpory provozu a rozvoj“ zadávací dokumentace je v kap. 2.2 s názvem „Datové entity IS JEGIS“ seznam entit, přičemž u entity „Zásobník akcí OIVZ“ je uvedena poznámka ve znění:
„- ještě bude upřesněno, zdali bude součástí IS JEGIS, z rozhodnutí MK - 250 investičních akcí odboru investic a veřejných zakázek, které jsou v různém stadiu rozpracovanosti a připravenosti. K zařazení do programu dochází, až když jsou úplně připraveny. Databáze slouží pouze příspěvkovým organizacím MK, tyto informace v databázi aktualizují každý rok, podle aktualizace stavu je pak rozhodnuto, zda budou zařazeny do programu.“
51. Ve vysvětlení zadávací dokumentace č. 2 ze dne 23. 5. 2019 obviněný poskytl obecný jednotný testovací scénář pro ověření prototypů definovaných v dokumentu „Příloha ZD č. 1_Kvalifikační dokumentace.docx“ v části dokumentu „Příloha č. 5 - Specifikace prototypu“.

52. Ve vysvětlení zadávací dokumentace č. 4 ze dne 29. 5. 2019 k dotazu č. 4, ve kterém je:

» „V kapitole „1.7.1 Bezpečnost přihlašování uživatelů“ dokumentu „Příloha č. 3 Zadávací dokumentace Požadavky objednatele na systém, služby podpory provozu a rozvoj“ je uvedeno:

Bezpečnost se bude řídit přiměřeností k výši finanční částky, o kterou žadatel žádá a také snahou o co nejvyšší procento elektronicky podaných žádostí. Jinými slovy snahou o co největší zjednodušení elektronické formy podání. Z toho důvodu je požadováno, aby IS JEGIS disponoval odstupňovanou autentizací a různými formami podání. Ty budou povolovány v administraci konkrétní výzvy.

...

Více faktorová autentizace a registrace externích uživatelů (žadatel, externí posuzovatel) přes uživatelský účet. Systém musí být připraven na odstupňovanou autentizaci, podle výše finanční částky.

...

Ověření identity uživatele - Pro žádosti a aktivity externích uživatelů do určité hodnoty (stanoví MK) se může uživatel autorizovat ověřením své identity pomocí zadání jednoho z osobních údajů (číslo OP), který se ověří proti ROB.

Způsob přihlašování uživatelů se má nastavovat na výzvě, a to podle výše žadatelem požadované částky. V době registrace žadatele však požadovaná částka není známa, ani není známo, ve kterých výzvách a v jakých výších bude žadatel žádat o podporu. Žádáme Zadavatele o vysvětlení, případně úpravu tohoto požadavku.“ «

obviněný odpověděl následující:

„Zadavatel k výše uvedenému dotazu sděluje, že některé výzvy na dotační tituly jsou v řádech jednotek tisíců Kč (příp. nízkých desítek tisíc Kč), kdy žadatelem je jednotlivá fyzická osoba (např. hudebník), přičemž účelem je v maximální možné míře zjednodušit jejich interakci s IS JEGIS. V rámci takovýchto výzev chce mít zadavatel možnost stanovit jednodušší způsob autorizace uživatele dle popisu.“

53. Ve vysvětlení zadávací dokumentace č. 4 ze dne 29. 5. 2019 k dotazu č. 8, ve kterém je uvedeno:

» „Žádáme Zadavatele o informaci, zda jsou následující dvojice pojmů synonymy:

tematický okruh = podporovaná aktivita?

dotační program = dotační titul?

zpráva = depeše nebo jde o emailovou zprávu?

Člen hodnotící komise / Člen programové rady?“ «

obviněný odpověděl následující:

„Zadavatel k výše uvedenému dotazu sděluje, že veškeré uvedené pojmy jsou standardní pojmy užívané v dotační praxi. Veškerá komunikace v rámci IS JEGIS bude probíhat formou

interních depeší. E-mailové zprávy mohou být použity pouze formou upozornění v návaznosti na interní akci (reminder / avízo) dle nastavení preferencí uživatele.“

54. Ve vysvětlení zadávací dokumentace č. 5 ze dne 30. 5. 2019 k dotazu č. 10, ve kterém je uvedeno:

»„Kapitola „3.8 Kontrola“ dokumentu „Příloha č. 3 Zadávací dokumentace Požadavky objednatele na systém, služby podpory provozu a rozvoj“- User story „Vytvoření přehledu podpořených subjektů“. Dle informací uvedených ve sloupci „Popisu požadavku“ má mít uživatel možnost vytvořit jeden přehled, ve sloupci „Poznámka“ je uveden následující text, který požadavek podstatně rozšiřuje: „Tvořit různé sestavy by měli mít možnost všichni pracovníci MK – dle zadaných parametrů, klíčových slov apod...“ Žádáme Zadavatele o sdělení, jaké konečné znění tohoto požadavku.“«

Obviněný odpověděl následující:

„Zadavatel k výše uvedenému dotazu sděluje, že se jedná o standardní filtrování / reporting, které jde napříč celým UI IS JEGIS.“

Námítky stěžovatele ze dne 5. 6. 2019

55. Stěžovatel v úvodu svých námitek uvádí, že *»Přílohu č. 2 Zadávací dokumentace tvoří Závazný vzor Smlouvy - Smlouva o vytvoření informačního systému „JEGIS“, dodávce souvisejícího SW a poskytování služeb podpory a rozvoje (Smlouva). Od textu Smlouvy není možno se odchýlit. Smlouva mimo jiné stanoví, že objednatel (Zadavatel) je od smlouvy oprávněn odstoupit, pokud „proti Poskytovateli je zahájeno trestní stíhání pro trestný čin podle zákona č. 418/2011 Sb., o trestní odpovědnosti právnických osob a řízení proti nim“. Stěžovatel pokládá toto ustanovení za rozporné se zásadou přiměřenosti, rovného zacházení a zákazu diskriminace (§ 6 ZoZVZ) a za obcházení ustanovení o přípustných požadavcích zadavatele na základní způsobilost dodavatele (§ 74 ZoZVZ), jakož i za bezdůvodné zaručení konkurenční výhody a vytváření bezdůvodné překážky hospodářské soutěži (§ 36 ZoZVZ), a v neposlední řadě za porušení ústavně garantované presumpce neviny (čl. 40 odst. 2 Listiny základních práv a svobod), a podává ve vztahu k tomuto ustanovení námítky podle ust. § 241 ZoZVZ.«*
56. Stěžovatel pak v dalších kapitolách námitek nazvaných „II. Požadavek nad rámec přípustných požadavků na základní způsobilost“, „III. Nepřiměřenost a rozpor s ústavním pořádkem“ a „IV. Diskriminace a omezení hospodářské soutěže“ podrobněji rozvádí výše uvedené pochybení obviněného ve vztahu k dle jeho názoru nepřiměřeně a diskriminačně (a porušující i zásadu rovného zacházení) nastavenému znění závazného vzoru smlouvy, který je přílohou č. 2 zadávací dokumentace (viz předešlý odstavec odůvodnění tohoto rozhodnutí).

Rozhodnutí o námítkách ze dne 20. 6. 2019

57. V úvodu rozhodnutí o námítkách obviněný uvádí, že dne 5. 6. 2019 obdržel od stěžovatele námítky proti stanovení zadávacích podmínek, kdy obviněný *„(...) po přezkoumání argumentace obsažené v námítkách stěžovatele konstatuje, že neshledává důvody pro vyhovění námítkám a tyto svým níže odůvodněným rozhodnutím odmítá.“* V závěru rozhodnutí o námítkách obviněný konstatuje, že *„(...) námítky stěžovatele jsou ve svém souhrnu naprosto nedůvodné, účelové a nepřiléhavé, jelikož:*

i) stěžovatel předkládá účelový, záměrně zavádějící, obstrukční a zcela neadekvátní výklad zadávacích podmínek, na něž objektivně nelze přistoupit;

ii) stěžovatel svá tvrzení nepodložil argumentací, ze které by vyplývalo, že zadavatel učiněné úkony byly provedeny diskriminačně či nepřiměřeně.

Ve světle odůvodnění rozhodnutí o námitkách tedy zadavatel konstatuje, že nespátřuje v žádném svém úkonu, kterým stanovil zadávací podmínky, obecně porušení ZZVZ, naopak se nadále se svým postupem ztotožňuje a na znění předmětného ustanovení smlouvy trvá.

Proto zadavatel rozhodl tak, jak je uvedeno výše, tedy námitky odmítl.“.

Námítka stěžovatele č. 2 ze dne 6. 6. 2019

58. Stěžovatel č. 2 v námitkách č. 2 v úvodu čl. VII. uvedl následující: „Zadávací dokumentace je v mnoha bodech nejasná, umožňuje více výkladů postupu a často není zřejmé, co konkrétně má být v rámci Zakázky realizováno. Na tyto nedostatky je poukazováno v žádostech o vysvětlení zadávací dokumentace, ovšem Zadavatel ve svých odpovědích potřebná vysvětlení neposkytuje, většinou se omezuje na stručná obecná konstatování, která neřeší konkrétní problém.“.

59. Stěžovatel č. 2 v námitkách č. 2 v čl. VII. bodu 4. nadepsaném „Vztah IS JEGIS a EIS JASU při proplacení finanční částky“ uvedl následující argumenty:

»Zadávací dokumentace požaduje činnosti souvisící s čerpáním/proplacením finanční částky (viz str. 173 Přílohy č. 3 zadávací dokumentace). V této souvislosti jsou využívány i další informační systémy, a to manažerský informační systém (MIS) a EIS JASU. Ze zadávací dokumentace však tento vztah není jednoznačně zřejmý.

Vzhledem k této nejasnosti byl vznesen požadavek na vysvětlení, který Zadavatel řešil (ovšem nedostatečně) ve Vysvětlení č. 4 pod bodem 6 následovně: „Zadavatel k výše uvedenému dotazu sděluje, že schválení bude probíhat v interním MIS, následně bude předáno do EIS JASU k dalšímu procesu.“

Toto vysvětlení nijak neobjasňuje podstatu problému, neboť stále existují dvě verze postupu:

a) V MIS proběhne schválení, načež MIS předá pokyn k proplacení do EIS JASU

b) V MIS proběhne schválení, načež IS JEGIS předá pokyn k proplacení do EIS JASU

Je zřejmé, že druhá varianta je pro dodavatele podstatně pracnější, neboť musí řešit vztah mezi IS JEGIS a EIS JASU, což v prvním případě není potřeba. Zadávací dokumentace tak neposkytuje odpověď na otázku, co je předmětem díla. Rozsah díla je proto neurčitý.«.

60. Stěžovatel č. 2 v námitkách č. 2 v čl. X. nadepsaném „Neprodložování lhůty k podání nabídek“ uvedl následující argumenty:

»Dle ustanovení § 98 odst. 5 ve spojení s § 99 ZZVZ je Zadavatel povinen prodloužit lhůtu pro podání nabídek, pokud s vysvětlením zadávací dokumentace provedl i změnu zadávacích podmínek.

Těchto změn Zadavatel provedl několik, aniž by došlo k jakékoliv změně lhůty pro podání nabídek z tohoto důvodu. Zejména se jedná o tyto změny:

1. Změny požadavků na funkční prototyp

Z výše uvedeného textu vyplývá, že zejména z Testovacího scénáře obsaženého ve Vysvětlení zadávací dokumentace č. 2, zveřejněného dne 23. 5. 2019, vyplývá řada změn či spíše rozšíření požadavků na přípravu funkčního prototypu (nutnost vícejazyčných textů dle bodu FW10 Testovacího scénáře, potřeba úplné funkčnosti všech webových stránek dle bodu DG2 Testovacího scénáře, požadavek na automatické generování šablon dle bodu FC5 Testovacího scénáře atd.).

Pokud Zadavatel svým postupem neprodloužil po výše uvedených změnách lhůtu pro podání nabídek a ponechal tak dodavatelům pouhých 17 kalendářních dní na realizaci veškerých nových požadavků na funkční prototyp, porušil tím zákonný postup při zadávání veřejné zakázky.

2. Zásobník akcí OIVZ

Obdobně postupoval Zadavatel i v případě požadavků na „Zásobník akcí OIVZ“. Zadavatel původně na str. 154 Přílohy č. 3 zadávací dokumentace uvedl, že „ještě bude upřesněno, zda bude součástí IS JEGIS, z rozhodnutí MK“. Toto upřesnění Zadavatel provedl až na základě požadavku jednoho z dodavatelů, a to ve Vysvětlení zadávací dokumentace č. 5, dotaz č. 12, v němž uvedl, že: „Zadavatel k výše uvedenému dotazu sděluje, že IS JEGIS musí být připraven pro zásobník akcí OIVZ“.

Tímto požadavkem, zveřejněným ve Vysvětlení zadávací dokumentace č. 5 dne 30. 5. 2019, poskytl Zadavatel dodavatelům lhůtu na vyřešení tohoto nového požadavku v délce pouhých 10 dní (z toho pouze 6 pracovních dní), aniž by došlo k prodloužení lhůty k podání nabídek.

3. Vytvoření výkazu

Ve Vysvětlení zadávací dokumentace č. 5, dotaz č. 8 Zadavatel na žádost o vysvětlení doplnil zadávací dokumentaci následovně:

„Zadavatel k výše uvedenému dotazu sděluje, následující informace:

- Popis požadavku: Uživatel založí nový výkaz.

- Důkaz splnění: Viditelný vytvořený výkaz“

Před tímto doplněním byly příslušné údaje nevyplněné, dodavatelé se proto až zveřejněním tohoto vysvětlení dozvěděli, co konkrétně je po nich v této záležitosti požadováno. Podáním vysvětlení tak došlo k doplnění zadávací dokumentace. I v tomto případě zbylo dodavatelům na vyřešení nového požadavku **pouhých 10 dní (z toho pouze 6 pracovních dní)**, Zadavatel **však prodloužení lhůty k podání nabídek neprovedl.**

Výše uvedenými postupy Zadavatel opakovaně porušil své povinnosti dle zákona, a to konkrétně svou povinnost dle výše citovaného ustanovení § 98 odst. 5 ve spojení s § 99 ZZVZ.«.

61. Stěžovatel č. 2 v námitkách č. 2 v čl. XI. nadepsaném „Neposkytování řádných vysvětlení“ namítal, že „Zadavatel však v mnoha případech rezignoval na svou zákonnou povinnost a požadovaná vysvětlení poskytoval zcela formálně, když jednotlivá vysvětlení obsahovala jednovětné či dvouvětné obecné konstatování, které nijak neobjasnilo příslušný problém.“. Konkrétně pak navrhovatel poukázal mj. na následující okruhy nedostatečných vysvětlení:

»Dotaz č. 4:

Způsob přihlašování uživatelů se má nastavovat na výzvě, a to podle výše žadatelem požadované částky. V době registrace žadatele však požadovaná částka není známa, ani není známo, ve kterých výzvách a v jakých výších bude žadatel žádat o podporu. Žádáme Zadavatele o vysvětlení, případně úpravu tohoto požadavku.“

Vysvětlení Zadavatele:

Zadavatel k výše uvedenému dotazu sděluje, že některé výzvy na dotační tituly jsou v řádech jednotek tisíců Kč (příp. nízkých desítek tisíc Kč), kdy žadatelem je jednotlivá fyzická osoba (např. hudebník), přičemž účelem je v maximální možné míře zjednodušit jejich interakci s IS JEGIS. V rámci takovýchto výzev chce mít zadavatel možnost stanovit jednodušší způsob autorizace uživatele dle popisu.

Stanovisko stěžovatele:

Zadavatel se vůbec nevyjádřil k podstatě problému – jak má při registraci žadatele dojít k odstupňování autentizace podle výše částky, o kterou žádá, když tato částka při registraci není známa?

(...) Dotaz č. 10:

Dle informací uvedených ve sloupci „Popisu požadavku“ má mít uživatel možnost vytvořit jeden přehled, ve sloupci „Poznámka“ je uveden následující text, který požadavek podstatně rozšiřuje: „Tvořit různé sestavy by měli mít možnost všichni pracovníci MK – dle zadaných parametrů, klíčových slov apod....“. Žádáme Zadavatele o sdělení, jaké konečné znění tohoto požadavku.“

Vysvětlení Zadavatele:

Zadavatel k výše uvedenému dotazu sděluje, že se jedná o standardní filtrování /reporting, které jde napříč celým UI IS JEGIS.

Stanovisko stěžovatele:

*Přestože dotaz žádal o vyjasnění rozporu v zadávací dokumentaci, tedy zda má být možnost pro vytvoření jednoho přehledu, nebo pro tvorbu blíže neurčeného počtu blíže neurčených sestav, **Zadavatel na tento jednoznačný rozpor vůbec neodpověděl.***

*(...) **Vysvětlení zadávací dokumentace č. 4, žádost č. 1***

Dotazy:

Žádáme Zadavatele o informaci, zda jsou následující dvojice pojmů synonymy:

tematický okruh = podporovaná aktivita?

dotační program = dotační titul?

zpráva = depeše nebo jde o e- mailovou zprávu?

Člen hodnotící komise / Člen programové rady?“

Vysvětlení Zadavatele:

Zadavatel k výše uvedenému dotazu sděluje, že veškeré uvedené pojmy jsou standardní pojmy užívané v dotační praxi. Veškerá komunikace v rámci IS JEGIS bude probíhat formou

interních depeší. E-mailové zprávy mohou být použity pouze formou upozornění v návaznosti na interní akci (reminder / avízo) dle nastavení preferencí uživatele.

Stanovisko stěžovatele:

*Vznesený dotaz nepožadoval vysvětlení pojmů, ale odstranění užívání různých pojmů pro (pravděpodobně) stejné situace. Zadávací dokumentace pravděpodobně tvořena zkopírováním částí různých materiálů, které používaly rozdílné terminologie, přičemž následně nedošlo ke sjednocení používaných termínů. Z tohoto pohledu je vznesený požadavek na vysvětlení zcela logický, ovšem Zadavatel na něj odmítl odpovědět s tím, že dodavatele má tyto termíny znát. **Dodavatel však nemůže sám svým výkladem odstraňovat nedostatky zadávací dokumentace.***

Rozhodnutí o námitkách č. 2 ze dne 20. 6. 2019

62. Obviněný v čl. VIII. nadepsaném „**Námitky stěžovatele k rozšíření zadávacích podmínek vysvětleními zadávací dokumentace a současně k neposkytování odpovědí na zasláné dotazy**“ rozhodnutí o námitkách č. 2 uvedl následující:

„Stěžovatel v závěrečné části svých námitek tvrdí, že zadavatel na jedné straně v rámci vysvětlení zadávací dokumentace rozšířil zadávací podmínky a měl tak prodloužit lhůtu pro podání nabídek a na straně druhé neposkytoval taková vysvětlení, která by se obsahově dala považovat za odpovědi na zasláné dotazy.

Zadavatel k této části námitek předně upozorňuje, že tato tvrzení si vzájemně odporují. Není totiž možné neposkytnout odpověď na dotazy a současně rozšířit předmět plnění veřejné zakázky. Nižší nicméně zadavatel, v rámci zachování zásady transparentnosti, reaguje jednotlivé konkrétní části tohoto bodu stěžovatelova podání:

K námitce rozšíření zadávacích podmínek uveřejněním testovacího scénáře:

- Zadavatel zveřejněním testovacích scénářů pouze formálně upřesnil jednotlivé požadavky specifikované v zadávací dokumentaci k ověření funkcionalit nabízeného frameworku, přičemž rozhodně nešlo o rozšíření zadávacích podmínek, neboť veškeré tyto požadavky byly obsaženy v souboru dokumentů tvořících zadávací dokumentaci jak mj. zadavatel uvedl výše v tomto svém odůvodnění.

K námitce na odpověď zadavatele k rozhraní JEGIS / EIS JASU:

- Zadavatel jednoznačně v soupisu integračních rozhraní v technické specifikaci v části 2 v bodu 1.8 vyznačil, že propojení IS JEGIS a EIS JASU bude obousměrné, tudíž stěžovatel dostal jednoznačnou informaci již ze zadání o tom, že IS JEGIS bude napojen na EIS JASU, tuto specifikaci pak zadavatel již pouze potvrdil v rámci příslušného vysvětlení zadávací dokumentace.

K námitce na odpověď zadavatele k doporučení a specifickým doporučením:

- Zadavatel jednoznačně vyznačil, že se jedná o doporučení pro proces a dodavatel bude přítomen rozhodnutí, která budou tato doporučení procesně implementovat a která nikoliv, a povede jednání k otázce, které tyto změny implementovat do svých procesů a jakým způsobem. K vymezení dopadu do IS JEGIS bude sloužit předimplementační analýza, což jednoznačně vyplývá ze zadávacích podmínek, což dále zadavatel potvrdil v odpovědi

v žádosti o vysvětlení č. 6 ze dne 31. 5. 2019, kde je navíc opětovně zcela jasně uvedeno, že tato jednání povede dodavatel (a tedy bude přítomen všem důležitým krokům).

K námitce na odpověď zadavatele k implementaci dosavadních výzev a dotačních titulů:

- Zadavatel jednoznačně uvedl, že očekává podporu ověřovacího provozu ze strany dodavatele, nikoliv zadávání výzev do IS JEGIS. Toto je pak předmětem pracovních náplní pracovníků zadavatele a je to současně dostatečně srozumitelně a jednoznačně deklarováno již v rámci zadávacích podmínek. Zároveň to vyplývá rovněž z definice SLA pro ověřovací provoz IS JEGIS.

K námitce na odpověď zadavatele k formátům exportu dat:

- Zadavatel určil možný okruh výstupů, přičemž rovněž ve všech svých odpovědích konzistentně deklaroval, že detaily budou řešeny v rámci předimplementační analýzy tak, jak to bylo od počátku uvedeno v zadávacích podmínkách.

K námitce na odpověď zadavatele k rozhraní na další IS:

- Zadavatel jednoznačně určil, že všechny integrační rozhraní uvedené v technické specifikaci budou požadována. Dodavatel, který splňuje kritéria technické kvalifikace pak již z hlediska své odbornosti musí být jednoznačně schopen je určit, a to přímo z textace kvalifikační dokumentace.

Zadavatel současně uvádí, že na základě mj. i výše uvedeného přehledu jednotlivých konkrétních údajných nedostatků obsažených ve vysvětlení zadávací dokumentace, která stěžovatel sumarizuje ve svých námitkách, je zřejmé, že zadavatel dostal veškerým povinnostem, které jsou mu ukládány ve vztahu k podávání vysvětlení zadávací dokumentace. Zadavatel především zodpověděl všechny obdržené dotazy jasně a srozumitelně a současně ve svých odpovědích nijak nerozšířil původní zadávací podmínky, ani neposkytl jejich odlišný výklad. V ustanovení § 99 odst. 5 zákona je uvedeno, že pokud zadavatel provede vysvětlení zadávací dokumentace změnu zadávacích podmínek. Postupuje dle ustanovení § 99 zákona. Zároveň pak zákon v § 99 odst. 2 ZZVZ stanoví, že pokud to vyžaduje povaha změny zadávacích podmínek, pak zadavatel přiměřeně prodlouží pro podání nabídek.

Vzhledem k tomu, že zadavatel v první řadě v rámci svých poskytnutých vysvětlení zadávací dokumentace žádnou změnu, či úpravu, či rozšíření zadávacích podmínek neprovedl, pak se na jeho postup nedá ustanovení § 99 odst. 2 ZZVZ aplikovat a zadavatel tak v žádném případě nebyl povinen prodlužovat lhůtu pro podání nabídek. Ve světle výše uvedeného odůvodnění je tak zadavatel přesvědčen, že zadavatel v rámci daného zadávacího řízení postupoval zcela striktně dle zákona a současně má zadavatel za to, že výše uvedenou argumentací vyvrátil stěžovatelovo tvrzení o opaku.

Na základě výše uvedeného tedy zadavatel odmítá i tuto námitku stěžovatele pro její zjevnou bezpředmětnost.“

Právní posouzení*Obecně k požadavkům kladeným na rozhodnutí o námitkách*

63. Úřad v obecné rovině uvádí, že námitky jsou procesní institut, který představuje primární ochranu dodavatelů před nezákonným postupem zadavatele. Jsou-li námitky podány, je zadavatel povinen v rozhodnutí o nich uvést, zda námitkám vyhovuje, či je odmítá, a zároveň toto své rozhodnutí odůvodnit, a to v souladu se zásadou transparentnosti (§ 6 odst. 1 zákona), tedy tak, aby rozhodnutí zadavatele bylo zpětně přezkoumatelné. Úřad v této souvislosti odkazuje na ustálenou judikaturu (např. rozsudek Nejvyššího správního soudu č. j. 1 Afs 45/2010 – 159 ze dne 15. 9. 2010), podle které požadavek transparentnosti „*není splněn tehdy, pokud jsou v zadavatelově postupu shledány takové prvky, jež by zadávací řízení činily nekontrolovatelným, hůře kontrolovatelným, nečitelným a nepřehledným nebo jež by vzbuzovaly pochybnosti o pravých důvodech jednotlivých kroků zadavatele.*“. Tato povinnost zadavatele je v ustanovení § 245 odst. 1 zákona zdůrazněna výslovným požadavkem na to, aby se zadavatel v rozhodnutí o námitkách podrobně a srozumitelně vyjádřil ke všem skutečnostem v nich uvedených.
64. Přímo ze zákonného ustanovení tedy plyne, že zadavatel své povinnosti ve vztahu k řádně podaným námitkám nesplní, pokud se s nimi vypořádá pouze obecným sdělením, aniž by své rozhodnutí opřel o argumentaci založenou na konkrétních a přezkoumatelných skutečnostech. Za takové (nedostatečné) obecné sdělení je možno např. považovat obecné konstatování, že se namítaného pochybení zadavatel nedopustil a námitky z toho důvodu neshledává relevantní. Povinnost podrobně a srozumitelně se vyjádřit ke všem skutečnostem uvedeným v námitkách má zadavatel i v případě zcela nesouvisejících či lichých argumentů stěžovatele, a to v tom smyslu, že musí (konkrétním a zpětně přezkoumatelným způsobem) odůvodnit, proč argumentaci stěžovatele pokládá za nesouvisející, resp. lichou.
65. Úřad pokládá za potřebné zároveň vyjasnit, že uvedené nároky, které jsou na vyřízení námitek zákonem kladeny, byť by se mohly na první pohled jevit jako přísné, nejsou ve vztahu k zadavateli nikterak nespravedlivé. Je totiž třeba předně vycházet z toho, že primárním účelem regulace zadávání veřejných zakázek je ochrana prostředků, které jsou prostřednictvím veřejných zakázek vynakládány, a to především vytvářením podmínek pro to, aby smlouvy, na jejichž základě jsou veřejné zakázky plněny, byly zadavateli uzavírány při zajištění hospodářské soutěže a konkurenčního prostředí mezi dodavateli. Má-li zadavatel (právě za účelem ochrany hospodárnosti, efektivnosti a účelnosti nakládání s takto vydávanými prostředky) zákonem stanovenou obecnou povinností zadávat veřejné zakázky prostřednictvím v zákoně upravených zadávacích řízení (nelze-li na danou veřejnou zakázku vztáhnout některou ze zákonem definovaných výjimek z této povinnosti) a je-li zadavatel zároveň osobou odpovědnou za zákonný průběh daného zadávacího řízení, není ničeho nepřiměřeného na tom, aby měl zároveň povinnost k námitce stěžovatele svůj postup relevantním způsobem odůvodnit.
66. Jinými slovy řečeno, je-li zadavatel ve své smluvní volnosti zákonem omezen v tom smyslu, že uzavření smlouvy na veřejnou zakázku může obecně přistoupit toliko na základě formalizovaného postupu, který musí vyhovět zákonem stanoveným podmínkám, musí na každý svůj krok v zadávacím řízení nahlížet též z toho pohledu, zda je v souladu se zákonem. Za takového stavu věci nemůže pro zadavatele představovat žádný problém své

úvahy, na základě kterých dospěl k závěru, že postupuje v souladu se zákonem, stěžovateli sdělit. Navíc je právě férový (transparentní) takový postup zadavatele, kdy obdrží výtky dodavatele a reaguje na ně tak, že se s nimi srozumitelně a jasně vypořádá. To implikuje, že zareaguje na všechny vznesené argumenty a např. uvede, proč je nepovažuje za legitimní. Právě to je základním smyslem řízení o námitkách. Postup, kdy dodavatel vznesl řadu argumentů, pro které považuje postup zadavatele za nezákonný, a zadavatel část z nich ignoruje či na konkrétní argumenty reaguje nedůvodně jen povšechně, aniž by vysvětlil, proč tato námitka není důvodná, nemůže být v souladu se zákonem.

67. Lze konstatovat, že každý dodavatel pohybující se na relevantním trhu má právo na transparentní a nediskriminační postup zadavatele v zadávacím řízení a právo na nezávislý přezkum úkonů či rozhodnutí zadavatele poté, co se neúspěšně bránil námitkami dle zákona (k tomuto závěru srov. rozsudek Nejvyššího správního soudu č. j. 5 As 50/2006-137 ze dne 29. 4. 2008). Právě k plnohodnotnému naplnění tohoto práva pak směřuje úprava v ustanovení § 245 odst. 1 zákona. Nesplnění povinností vymezených v ustanovení § 245 odst. 1 zákona pak zákonodárce rovněž spojuje s jednáním, které je klasifikováno jako přestupek [viz ustanovení § 268 odst. 1 písm. d) zákona].
68. Jestliže stěžovatel podá zadavateli námitky, musí se jimi zadavatel zabývat s veškerou pečlivostí. Je tomu tak především proto, že prostřednictvím rozhodnutí o námitkách zadavatel stěžovatele seznamuje se svým pohledem na stěžovatelem vznesené argumenty, což může mít zásadní význam pro rozhodnutí stěžovatele o jeho dalším postupu, tj. zejména o tom, zda bude proti postupu zadavatele, který jeho námitky odmítl, brojit návrhem u Úřadu či nikoliv. V případě, že se stěžovatel rozhodne návrh podat, jsou pak z povahy věci skutečnosti uvedené zadavatelem v rozhodnutí o námitkách významným podkladem pro náležitou formulaci a odůvodnění takového návrhu. V situaci, kdy zadavatel svůj postup (zpochybňovaný podanými námitkami) konkrétním způsobem nezodpovídá, je stěžovatel, chce-li hájit své právo na transparentní postup zadavatele, de facto nucen podávat návrh k Úřadu (přičemž nelze přehlížet, že s jeho podáním je spojena i povinnost složit peněžitou kaucí) toliko na základě svých domněnek, tj. aniž by znal argumentaci, na jejímž základě zadavatel pokládá jeho tvrzení za nesprávná či irelevantní. Za této situace by pak bylo krajně nespravedlivé, aby zadavatel až v průběhu správního řízení představil komplexní argumentaci (kterou přitom musí znát od samého počátku, resp. od okamžiku, kdy se pro určitý postup rozhodl) opřenou o relevantní podklady, na základě které by dosáhl zamítnutí návrhu (a propadnutí stěžovatelem složené kauce státu).
69. Lze tedy uzavřít, že účelem institutu námitek je, aby se stěžovatel primárně dozvěděl autentický názor zadavatele na veškeré jím vznesené připomínky k jeho postupu v zadávacím řízení. Právě způsob, jakým mají být podané námitky ze strany zadavatele vyřízeny, je z pohledu dodržení zákona zásadní, přičemž tento závěr je zřejmý i ze skutečnosti, že nedodržení postupu při vyřizování námitek je v zákoně kvalifikováno jako přestupek ze strany zadavatele. Důležitost institutu námitek a jejich vyřízení tedy vyplývá i z úmyslu zákonodárce sankcionovat zadavatele v případě, že na námitky nebude reagovat způsobem stanoveným zákonem [k tomu srov. ustanovení § 268 odst. 1 písm. d) zákona].

K postupu obviněného při vyřizování námitek

K výroku I. – k vyřízení námitek stěžovatele ze dne 5. 6. 2019

70. Námitky stěžovatele směřují proti zadávacím podmínkám, konkrétně proti bodu 22.3.4 závazného vzoru smlouvy, jež zakládá oprávnění obviněného odstoupit od smlouvy v případě zahájení trestního stíhání vybraného dodavatele podle zákona o trestní odpovědnosti právnických osob (viz bod 48. odůvodnění tohoto rozhodnutí). Dle stěžovatele je předmětné ustanovení nepřiměřené, v rozporu se zásadou rovného zacházení a zákazu diskriminace. Dále bezdůvodně zaručuje konkurenční výhodu, vytváří překážky hospodářské soutěži a v neposlední řadě jej stěžovatel považuje za porušení ústavně garantovaného principu presumpce nevinny.
71. Stěžovatel v souvislosti s uvedeným ustanovením závazného vzoru smlouvy v námitkách v čl. IV. „Diskriminace a omezení hospodářské soutěže“ uvádí, že toto působí diskriminačně, a to ve dvou rovinách, když se dané ustanovení závazného vzoru smlouvy týká toliko jen právnických osob, čímž dle stěžovatele dochází ke zvýhodnění osob fyzických a dále zakládá znevýhodnění osob (v rozporu s ústavně garantovaným principem presumpce nevinny), vůči kterým bylo zahájeno trestní stíhání. Stěžovatel se domnívá, že tato diskriminace může vést k tomu, že právnické osoby, které jsou aktuálně trestně stíhány, nebudou podávat do zadávacího řízení nabídky, což ostatním osobám dle navrhovatele bezdůvodně zaručuje konkurenční výhodu a jsou tak bezdůvodně vytvářeny překážky hospodářské soutěže. Stěžovatel dále upozorňuje na skutečnost, že trestní stíhání právnické osoby vůbec nemusí souviset s plněním předmětu veřejné zakázky a následně se může ukázat, že trestní stíhání bylo vedeno bezpředmětně.
72. Po podrobném seznámení se s celým obsahem rozhodnutí o námitkách přitom Úřad konstatuje, že obviněný v rozhodnutí o námitkách k této námitce pouze uvedl, že předmětné ustanovení závazného vzoru smlouvy je koncipováno jako oprávnění obviněného s tím, že nikde není stanoveno, že obviněný toto ustanovení závazného vzoru smlouvy bude výhradně vždy a bez bližšího zkoumání aktuálních a objektivních okolností aplikovat, a že *„Nad rámec výše uvedené argumentace, kterou zadavatel zcela vyvrátil možnost jakékoli diskriminace, je dle názoru zadavatele nicméně vhodné uvést, že fyzické osoby nemohou být daným ustanovením nijak zvýhodněny.“*. Dále obviněný uvedl, že předmětné ustanovení závazného vzoru smlouvy má primárně ochrannou funkci, kdy je zadavatel *„(...) oprávněn v (odůvodněných) případech přistoupit k až takto extrémní možnosti předčasného ukončení smluvního vztahu, pokud by nebylo možné ochránit zájmy zadavatele a zajistit řádný průběh plnění předmětu veřejné zakázky, jinými způsoby.“*. Obviněný dále v rozhodnutí o námitkách uvedl, že z důvodu ochrany svého dobrého jména a dalších oprávněných zájmů musí mít v případě, že se dodavatel dostane do kolize se zákonem, možnost s takovým dodavatelem ukončit smluvní vztah. Zahájení trestního stíhání s dodavatelem dle obviněného může vzbudit důvodnou obavu ohledně pozbytí důvěryhodnosti dodavatele a po obviněném tak nelze spravedlivě požadovat, aby setrval ve smluvním vztahu s *„nedůvěryhodným a dost možná nekompetentním poskytovatelem.“*. Obviněný opětovně uvedl, že dané ustanovení závazného vzoru smlouvy formuloval jako možnost, nikoliv jako obligatorní a obecně uplatnitelné ustanovení. Z toho důvodu tak dle obviněného nelze předmětné ustanovení závazného vzoru smlouvy považovat za diskriminační, ani za nedůvodně omezující hospodářskou soutěž. Dle obviněného se jedná o jednu z přípustných ochranných záruk

oprávněných zájmů obviněného. K argumentu stěžovatele, že právnická osoba, která je aktuálně trestně stíhána, nepodá do zadávacího řízení nabídku, obviněný uvedl, že je zcela lichý, neboť dle obviněného existence předmětného ustanovení závazného vzoru smlouvy nezakládá ze strany obviněného jeho následnou automatickou aplikaci, a trestní stíhání proto není překážkou, na základě které by nebylo možno v zadávacím řízení podat nabídku, splnit požadavky na kvalifikaci a v případě podání nejvýhodnější nabídky se stát vybraným dodavatelem. Dle obviněného tak předmětné ustanovení závazného vzoru smlouvy v žádném případě nemohlo stěžovateli zabránit podat nabídku a účastnit se tak zadávacího řízení. K předmětné námitce obviněný rovněž rozvedl úvahy v tom smyslu, zda sám stěžovatel není právnickou osobou, proti níž se aktuálně vede trestní stíhání, a to na základě „(...) *natolik explicitní formulaci, která je sto na straně zadavatele vzbudit odůvodněné obavy*“. K tomu obviněný v rozhodnutí o námitkách dále uvedl, že pokud je stěžovatel právnickou osobou, proti níž se aktuálně vede trestní stíhání, jedná se o skutečnost, která jen dokládá potřebu zakotvení předmětného ustanovení do závazného vzoru smlouvy, neboť jinak by obviněný nemohl přijmout opatření k ochraně svých oprávněných zájmů.

73. Z rozhodnutí o námitkách je tedy dle Úřadu zřejmé, že obviněný k předmětné námitce stěžovatele týkající se diskriminačně stanoveného bodu 22.3.4 závazného vzoru smlouvy uvedl pouze, že dané ustanovení závazného vzoru smlouvy fyzické osoby oproti osobám právnickým nijak nezvýhodňuje, aniž by tento závěr jakkoliv blíže zdůvodnil. Dále k argumentu ohledně nepodání nabídky ze strany právnických osob, proti nimž je aktuálně vedeno trestní stíhání, jež stěžovatel dle Úřadu uvedl jako podpůrný argument pro tvrzenou diskriminační povahu ustanovení závazného vzoru smlouvy, obviněný uvedl, že se jedná o lichý argument s tím, že napadené ustanovení závazného vzoru smlouvy v žádném případě nemohlo stěžovateli zabránit podat do zadávacího řízení nabídku, neboť existence předmětného ustanovení závazného vzoru smlouvy automaticky nepředjímá jeho následnou aplikaci ze strany obviněného. Obviněný v rozhodnutí o námitkách také polemizuje nad tím, zda samotný stěžovatel není právnickou osobou, proti níž je aktuálně vedeno trestní stíhání, a v případě, že ano, uvádí, že tato skutečnost jen dokládá potřebu zakotvení předmětného ustanovení do závazného vzoru smlouvy. Jak tedy vyplývá ze shora uvedeného, obviněný se v rozhodnutí o námitkách žádným způsobem nevypořádal s námitkou stěžovatele ohledně namítané diskriminační povahy bodu 22.3.4 závazného vzoru smlouvy, konkrétně že předmětné ustanovení směřuje toliko jen vůči právnickým osobám a nikoli vůči osobám fyzickým, čímž jsou v zadávacím řízení fyzické osoby bezdůvodně zvýhodněny. Obviněný k této námitce uvedl pouze a bez dalšího, že fyzické osoby nemohou být daným ustanovením zvýhodněny, a tedy nikterak neosvětlil stěžovateli, proč tuto jeho námitku odmítl, resp. proč nespátřuje rozdílný přístup ve vztahu k jak fyzickým, tak právnickým osobám předmětným článkem závazného vzoru smlouvy. V daném případě tedy nelze konstatovat, že se obviněný v odůvodnění rozhodnutí o námitkách podrobně a srozumitelně vyjádřil k námitce stěžovatele ohledně diskriminačně stanoveného bodu 22.3.4 závazného vzoru smlouvy ve vztahu k právnickým osobám.
74. Ze shora uvedeného tedy vyplývá, že obviněný nesplnil svou povinnost plynoucí z ustanovení § 245 odst. 1 zákona, **neboť se v rozhodnutí o námitkách věcně a podrobně nevyjádřil k námitce stěžovatele ohledně namítané diskriminace a nerovného zacházení předmětného ustanovení závazného vzoru smlouvy, na základě které dle stěžovatele dochází ke znevýhodnění právnických osob a naopak ke zvýhodnění osob fyzických.**

75. Stěžovatel rovněž ve svých námitkách v čl. III. „Nepřiměřenost a rozpor s ústavním pořádkem“ namítal, že s ohledem na čl. 40 odst. 2 Listiny základních práv a svobod nelze ze samotného trestního stíhání vyvozovat žádné negativní důsledky a možnost odstoupit od smlouvy již v důsledku zahájení trestního stíhání je tedy v rozporu s ústavním pořádkem a jako taková nepřiměřená a tedy bez dalšího nezákonná. Nepřiměřenost předmětného ustanovení závazného vzoru smlouvy dle stěžovatele vyplývá i ze skutečnosti, že odstoupení od smlouvy může být důsledkem zahájení trestního stíhání pro jakýkoliv trestný čin ve smyslu ustanovení § 7 zákona o trestní odpovědnosti právnických osob, nejen pro ten, který by nějakým způsobem souvisel s účastí dodavatele v zadávacím řízení (na rozdíl od požadavků na prokázání základní způsobilosti). O namítané nepřiměřenosti předmětného ustanovení závazného vzoru smlouvy svědčí dle stěžovatele i analogie s insolvenčním řízením, kdy stěžovatel uvádí, že v případě insolvenčního řízení „(...) není dostačující samotné jeho zahájení, relevantní je až rozhodnutí o úpadku (...)“ a v této souvislosti odkazuje na rozhodnutí Úřadu č. j. ÚOHS-S536/2012/VZ-6614/2013/512/JMa ze dne 12. 4. 2013.
76. Obviněný se v rozhodnutí o námitkách vyjádřil k namítanému rozporu daného ustanovení závazného vzoru smlouvy se zásadou přiměřenosti a s ústavně garantovaným principem presumpce nevinny následovně. Obviněný uvedl, že si je vědom klíčové role zmíněného principu presumpce nevinny, je však přesvědčen, že předmětné ustanovení závazného vzoru smlouvy rozhodně tento princip neporušuje. Obviněný dále uvedl, že by se do kolize s principem presumpce nevinny dostal v případě, že by předmětné ustanovení závazného vzoru smlouvy bylo stanoveno jako absolutní, tedy jako povinnost obviněného od smlouvy odstoupit, což ovšem v tomto případě není. Co se týče adresátů daného principu presumpce nevinny, k tomuto obviněný uvedl, že obecně jsou tímto principem vázány ty orgány, které rozhodují o otázkách viny a trestu s tím, že zadavatel takovým orgánem není. K argumentu stěžovatele ohledně analogie s insolvenčním řízením obviněný v rozhodnutí o námitkách uvedl, že stěžovatelem uvedené rozhodnutí Úřadu je v daném kontextu zcela nepřipadné, a to z toho důvodu, že se Úřad vyjadřoval k nezákonnosti postupu stěžovatele v případě výkladu požadavku na základní kvalifikaci, nikoli ve vztahu k výkladu smluvní podmínky týkající se možnosti obviněného odstoupit od smlouvy.
77. Jak tedy vyplývá ze shora uvedeného, **k námitce stěžovatele ohledně nepřiměřenosti, kterou stěžovatel spatřuje v tom, že se ustanovení bodu 22.3.4 závazného vzoru smlouvy váže již na okamžik samotného zahájení trestního stíhání a dále na kterýkoliv trestný čin, který může právnická osoba spáchat, se obviněný v rozhodnutí o námitkách nikterak věcně nevyjádřil, resp. neuvedl ničeho, na základě čeho by stěžovateli přezkoumatelným a srozumitelným způsobem osvětlil a odůvodnil, proč tuto jeho námitku odmítl.**
78. Úřad tak na základě shora uvedených skutečností konstatuje, že postup obviněného při vypořádání námitky ohledně nepřiměřenosti předmětného bodu závazného vzoru smlouvy nelze považovat za postup v souladu s ustanovením § 245 odst. 1 zákona. Obviněný měl na námitku stěžovatele týkající se nepřiměřenosti, která dle stěžovatele spočívala v oprávnění obviněného odstoupit od smlouvy již na základě zahájení trestního stíhání, a v tom, že má obviněný možnost od smlouvy odstoupit na základě zahájení trestního stíhání pro jakýkoliv trestný čin ve smyslu ustanovení § 7 zákona o trestní odpovědnosti právnických osob, tedy nejen pro ten, který by mohl nějakým způsobem souviset s účastí v zadávacím

řízení, popř. s plněním smlouvy, věcně reagovat a měl v rozhodnutí o námitkách jasně a srozumitelně uvést konkrétní argumenty, proč dle jeho názoru předmětné ustanovení závazného vzoru smlouvy zásadu přiměřenosti neporušuje.

79. Ve vztahu k argumentaci obviněného ohledně jím zmíněné judikatury týkající se požadavků kladených na odůvodnění rozhodnutí soudů, popř. Úřadu (viz bod 13. odůvodnění tohoto rozhodnutí), konstatuje Úřad následující. Úřad primárně upozorňuje, že zadavatele obecně nestíhá povinnost vyjádřit se v rozhodnutí o námitkách ke každé větě obsažené v podaných námitkách. Zadavatel je však povinen, pakliže má být jeho rozhodnutí o námitkách označeno za souladné s požadavky zákona, se v tomto rozhodnutí vyjádřit ke všem v námitkách namítaným skutečnostem. Z kontextu rozhodnutí o námitkách proto musí být zřejmé, tj. v rozhodnutí o námitkách musí být odůvodněno, z jakých konkrétních příčin se zadavatel rozhodl tu kterou rozporovanou zadávací podmínku požadovat, a proč ji považuje za zákonnou. Právě řečené však neznamená, že by zákon kladl na zadavatele, ve vztahu k rozhodnutí o námitkách, větší „argumentační zátěž“, než je tomu v případě odůvodňování rozsudků příslušnými soudy či rozhodnutí Úřadem, jak tvrdí obviněný. Pro zákonnost rozhodnutí o námitkách je tedy klíčové to, aby v něm zadavatel poskytl svoji odpověď na veškeré skutečnosti namítané stěžovatelem v námitkách, a nikoliv to, aby se v něm zadavatel vyjadřoval ke každé větě tvořící obsah daných námitek. Nezákonost rozhodnutí o námitkách je pak vyvolána tím, že zadavatel konkrétní námitku stěžovatele ponechá nevyřádanou, tj. v takovém rozhodnutí absentují úvahy zadavatele, proč se s předmětnou námitkou stěžovatele neztotožňuje. Úřad nepolemizuje se závěry vyplývajícími z obviněným uvedené judikatury, nicméně Úřad akcentuje, že obviněný ve vztahu k námitkám stěžovatele v rozhodnutí o námitkách (a stejně tak k námitkám stěžovatele č. 2 v rozhodnutí o námitkách č. 2, pozn. Úřadu) „ucelený argumentační systém“ nevystavěl, jelikož se k předmětným námitkám dostatečně nevyjádřil, protože nelze než toto rozhodnutí o námitkách (stejně jako rozhodnutí o námitkách č. 2, pozn. Úřadu) označit za rozporné se zákonem.
80. Obviněný se dále ve vyjádření ohrazuje proti závěru Úřadu o nevyřádaní námitky týkající se namítaného zvýhodnění fyzických osob oproti osobám právnickým. K tomu obviněný uvedl, že dané ustanovení závazného vzoru smlouvy nepovažuje za jakkoli diskriminační. Pokud smluvní podmínka není obecně diskriminační, nemůže být dle obviněného diskriminační ani žádným konkrétním způsobem. K tomu Úřad uvádí, že obviněný v závazném vzoru smlouvy stanovil konkrétní smluvní podmínku, kterou stěžovatel v podaných námitkách zpochybnil a uvedl, že dané ustanovení závazného vzoru smlouvy je diskriminační, protože dopadá toliko jen na osoby právnické. Obviněný měl na předmětnou námitku věcně reagovat, nikoli pouze obecně konstatovat, že fyzické osoby tímto ustanovením závazného vzoru smlouvy nemohou být jakkoli zvýhodněny. Úřad opakovaně uvádí, že obviněný stěžovateli rozhodnutím o námitkách nikterak neosvětlil, proč se dané ustanovení závazného vzoru smlouvy týká jen osob právnických a osob fyzických nikoli. Nelze přeci přehlédnout, že touto podmínkou zadavatel přistupuje různým způsobem k dodavatelům s ohledem na to, zda jsou právnickou či fyzickou osobou; právě tuto skutečnost chtěl podanými námitkami stěžovatel osvětlit. Úřad v tomto smyslu s ohledem na předchozí větu ani nečiní závěr, zda tato podmínka je či není diskriminační (ostatně toto není ani předmětem zde vedeného správního řízení), ale poukazuje na to, že se bezesporu tato podmínka (resp. oprávnění zadavatele) váže pouze k určitému okruhu dodavatelů

s ohledem na jejich formu a právě tuto rozdílnost považoval stěžovatel za diskriminační a požadoval po obviněném vysvětlení, na což se mu dostala de facto „nicneříkající“ reakce o tom, že obviněný tuto podmínku nepovažuje za diskriminační. Úřad pro úplnost dodává, že nikterak nerozporuje, že je dané ustanovení závazného vzoru smlouvy koncipováno jako oprávnění obviněného odstoupit od smlouvy. Právě této argumentační linii obviněný naopak věnoval značný prostor, ačkoliv námitky stěžovatele směřovaly poněkud odlišným směrem. Avšak na námitku o diskriminační povaze předmětné podmínky obviněný žádným způsobem nereagoval (resp. nevysvětlil), proč se tato týká pouze právnických osob. Obviněný sice vysvětlil důvody zařazení daného ustanovení do závazného vzoru smlouvy, nicméně neozřejmil, proč se týká toliko jen osob právnických. Úřad k tomu dále podotýká, že trestní stíhání se může týkat i osob fyzických, nicméně na tyto dané ustanovení závazného vzoru smlouvy nedopadá. Fyzické osoby, proti kterým by bylo zahájeno trestní stíhání, a které by do předmětného zadávacího řízení podaly nabídku, by se nemusely obávat využití daného ustanovení závazného vzoru smlouvy (oprávnění obviněného) ze strany obviněného, jelikož na ně toto nedopadá, na rozdíl však od osob právnických, proti nimž je dané ustanovení závazného vzoru plně využitelné.

81. Co se týče námitky ohledně nepřiměřenosti daného ustanovení závazného vzoru smlouvy, obviněný nesouhlasí se závěrem Úřadu, že tuto námitku taktéž nevypořádal a uvádí k tomu, že stěžovatel netvrdil obecnou nepřiměřenost, nýbrž pouze nepřiměřenost vyplývající z rozporu daného ustanovení závazného vzoru smlouvy s Listinou základních práv a svobod a z analogie s insolvenčním řízením. Úřad k tomu nicméně uvádí, že stěžovatel nepřiměřenost daného ustanovení taktéž dovozoval ze skutečnosti, že odstoupení od smlouvy mohlo být důsledkem zahájení trestního stíhání pro jakýkoliv trestný čin ve smyslu ustanovení § 7 zákona o trestní odpovědnosti právnických osob, nejen pro ten, který by nějakým způsobem souvisel s účastí dodavatele v zadávacím řízení. Tuto námitku však obviněný zcela opomenul vypořádat a ničeho k ní neuvedl.
82. Úřad k postupu při vyřizování námitek podle ustanovení § 245 odst. 1 zákona dodává, že zadavatel se musí nejen vypořádat se všemi skutečnostmi uvedenými stěžovatelem v námitkách, ale své rozhodnutí o námitkách musí též řádně (podrobně a srozumitelně) odůvodnit, a to ve vztahu ke každé jednotlivé skutečnosti. Rozhodnutí o námitkách musí být odůvodněno přezkoumatelným způsobem, musí být srozumitelné a musí být opřeno o relevantní důvody. I kdyby zadavatel považoval některou namítanou skutečnost za irelevantní či nesouvisející se zadávacím řízením, je třeba se i s takovou námitkou vypořádat a zaujmout k ní stanovisko. Nedostatečné odůvodnění rozhodnutí o námitkách pak způsobuje nepřezkoumatelnost takového rozhodnutí. Opomene-li zadavatel vypořádat některé z uplatněných námitek, pak je odůvodnění takového rozhodnutí nepřezkoumatelné pro nedostatek důvodů.
83. Úřad uzavírá, že účelu institutu námitek, tj. aby se stěžovatel, resp. případný navrhovatel, primárně dozvěděl autentický názor zadavatele na veškeré jím vznesené připomínky k jeho postupu v zadávacím řízení, tedy nebylo dosaženo (k tomuto závěru Úřad dospěl v rámci správního řízení vedeného pod sp. zn. S0255/2019/VZ). Stejně tak je takové pochybení zadavatele zákonodárcem klasifikováno i jako přestupek dle ustanovení § 268 odst. 1 písm. d) zákona. Jak vyplývá ze shora uvedeného, je zřejmé, že obviněný v daném případě zákonnou povinnost nesplnil, jelikož jak bylo shora dovozeno, obviněný

se ve vztahu k výše uvedeným skutečnostem uvedeným stěžovatelem v námitkách nevyjádřil vůbec. Dle názoru Úřadu se z jeho strany nejedná o přepjatý formalismus či nepřiměřeně přísný náhled na (ne)dostatečnost odůvodnění rozhodnutí o předmětných námitkách stěžovatele, neboť je zjevné, že tento rozporoval jedinou konkrétní smluvní podmínku, avšak vícero důvodů jej vedlo k tomu, aby podal obviněnému námitky. Obviněný tak měl povinnost všechny tyto, dle stěžovatele nezákonné důvody, ve vztahu k nastavení předmětné smluvní podmínky odůvodněně vyložit, což prokazatelně neučinil. Bezpochyby je zjevné, že obviněný v obecné rovině vyslovil nesouhlas s názorem stěžovatele, avšak nikoliv ke všem rovinám, ve kterých stěžovatel shledával předmětnou podmínku nezákonnou. Obviněný se zejména zacyklil do úvahy o tom (která ani nebyla podstatou podaných námitek), že se jedná o možnost obviněného tuto smluvní podmínku uplatnit, avšak tato skutečnost nebyla gros podané námitky stěžovatelem. Pro úplnost Úřad doplňuje, že i pokud by se neztotožňoval s argumentací obviněného ve vztahu k danému požadavku, odlišný právní názor není kritériem pro zákonnost postupu zadavatele při vyřizování námitek. Tudiž v tomto ohledu Úřad souhlasí s názorem obviněného, že pokud Úřad nepovažuje argumenty obviněného uvedené v rozhodnutí o námitkách za správné či s nimi nesouhlasí, neznamená to, že námitky nebyly vypořádány (viz bod 16. odůvodnění tohoto rozhodnutí). Úřad má však za to, že obviněný námitky nevypořádal, a to v tom smyslu, že nereagoval na všechny vznesené argumenty stěžovatele.

84. Úřad závěrem pro úplnost konstatuje, že znakem skutkové podstaty přestupku podle ustanovení § 268 odst. 1 písm. d) zákona není [na rozdíl od skutkové podstaty dle ustanovení § 268 odst. 1 písm. a) zákona] alespoň potenciální vliv na výběr nejhodnější nabídky. Proto tuto skutečnost není potřeba ze strany Úřadu dále zkoumat. Pro posouzení a konstatování toho, že se obviněný dopustil přestupku ve smyslu ustanovení § 268 odst. 1 písm. d) zákona, je klíčové to, že se řádně v rozhodnutí o námitkách nevypořádal se všemi namítanými skutečnostmi, jak Úřad shora v odůvodnění tohoto rozhodnutí zevrubně popsal, a nedostál tak své povinnosti stanovené v ustanovení § 245 odst. 1 zákona. Úřad nad rámec uvedeného doplňuje, že na závěru, že se obviněný dopustil přestupku podle ustanovení § 268 odst. 1 písm. d) zákona, ničeho nemění ani skutečnost, že Úřad obviněnému rozhodnutím č. j. ÚOHS-S0255/2019/VZ-22652/2019/533/AMe ze dne 15. 8. 2019 uložil nápravné opatření spočívající ve zrušení daného rozhodnutí o námitkách, v důsledku čehož tak byl obviněný povinen o těchto námitkách opětovně rozhodovat. Úřad doplňuje, že v tomto smyslu nedochází ani k popření zásady zákazu dvojího trestání za totéž jednání, resp. za tentýž skutek. Úřad má za to, že jím uložené nápravné opatření svou povahou nelze považovat za trest (sankci) ve smyslu správního trestání. Uvedené vyplývá již ze samotného smyslu nápravného opatření, jehož účelem není zadavatele „potrestat“, ale naopak pouze napravit vzniklý nezákonný stav. Samotné nápravné opatření tak nemá represivní charakter, který je výrazem správního trestání a jehož účelem je postih protiprávního jednání. V této souvislosti lze podpůrně odkázat na závěry vyplývající z rozsudku Krajského soudu v Brně sp. zn. 29 Af 1/2015 ze dne 17. 1. 2017, kde soud mimo jiné uvedl, že „[l]ze rovněž souhlasit s žalovaným (pozn. s Úřadem), že jím ukládaná nápravná opatření nejsou projevem správního trestání, a tedy není možné nazírat na souvztažnost výroků žalovaného o porušení zákona zadavatelem a výroku žalovaného o uložení nápravného opatření stejným pohledem jako v případě souvztažnosti výroku žalovaného o spáchání správního deliktu zadavatele a o uložení pokuty zadavateli za takové porušení zákona. [...] Nelze z ničeho dovodit, že by

uložení nápravného opatření mělo mít za následek zánik deliktní odpovědnosti zadavatele (či snad popření toho, že k deliktnímu jednání vůbec nedošlo), pokud je toto deliktní jednání zároveň důvodem pro ono nápravné opatření.“ Úřad pro úplnost uvádí, že dle ustanovení § 5 zákona o přestupcích platí, že přestupkem je společensky škodlivý protiprávní čin, který je v zákoně za přestupek výslovně označen, a který vykazuje znaky stanovené zákonem, nejde-li o trestný čin. Podle ustanovení § 270 odst. 1 zákona se má za to, že čin, který vykazuje formální znaky přestupku podle tohoto zákona, je společensky škodlivý. Vzhledem k tomu, že zákon výslovně označuje jako přestupek situaci, kdy zadavatel postupuje při vyřizování námitek v rozporu s ustanovením § 245 odst. 1 zákona, přičemž Úřad dospěl k jednoznačnému závěru, že obviněný námitky v rozhodnutí o námitkách nevypořádal dostatečně, dopustil se obviněný jednání, které naplňuje všechny znaky přestupku. Společenská nebezpečnost v tomto směru s ohledem na ustanovení § 270 odst. 1 zákona není zkoumána, i když fakticky bude Úřadem zvážena v rámci úvah o výši pokuty (k tomu viz níže). Úřad pro úplnost dodává, že závěry týkající se dovozování vlivu na výběr nejvhodnější nabídky a závěry týkající se zásady zákazu dvojího trestání jsou plně aplikovatelné jak na výrok I., tak na výrok II. tohoto rozhodnutí.

85. Na základě shora uvedených skutečností Úřad konstatuje, že se obviněný v souvislosti se zadáváním veřejné zakázky dopustil přestupku dle ustanovení § 268 odst. 1 písm. d) zákona tím, že při vyřizování námitek podaných stěžovatelem, postupoval v rozporu s ustanovením § 245 odst. 1 zákona, neboť se v odůvodnění rozhodnutí o námitkách stěžovatele, kterým námitky podle ustanovení § 245 odst. 2 zákona odmítl, podrobně a srozumitelně nevyjádřil ke všem skutečnostem uvedeným v námitkách stěžovatele, **když se nevyjádřil k námitce** stěžovatele, podle níž je bod 22.3.4 závazného vzoru smlouvy obviněným stanoven v rozporu se zásadou zákazu diskriminace a rovného zacházení, jelikož směřuje toliko jen vůči právnickým osobám, nikoli vůči osobám fyzickým, čímž jsou v zadávacím řízení fyzické osoby bezdůvodně zvýhodněny, **ani se nevyjádřil k námitce stěžovatele**, podle níž je bod 22.3.4 závazného vzoru smlouvy obviněným stanoven v rozporu se zásadou přiměřenosti, neboť zakládá právo obviněného odstoupit od smlouvy již na základě zahájení trestního stíhání, a to pro jakýkoliv trestný čin, který může spáchat právnická osoba. Z uvedeného důvodu Úřad rozhodl tak, jak je uvedeno ve výroku I. tohoto rozhodnutí.

K výroku II. – k vyřízení námitek stěžovatele č. 2 ze dne 6. 6. 2019

86. Ze skutkových zjištění projednávané věci plyne, že obviněný obdržel dne 6. 6. 2019 prostřednictvím elektronického nástroje námitky č. 2 z téhož dne stěžovatele č. 2, které rozhodnutím o námitkách č. 2 s odkazem na ustanovení § 245 odst. 2 zákona odmítl.
87. Stěžovatel č. 2 ve svých námitkách č. 2 mj. brojí proti „nejasnému zadání díla“, kdy uvádí, že některé zadávací podmínky a vysvětlení zadávacích podmínek jsou nejasné (viz body 58. a 59. odůvodnění tohoto rozhodnutí). S uvedeným souvisí i další část námitek č. 2, která se týká tvrzeného „neposkytování řádných vysvětlení“ zadávací dokumentace ve smyslu ustanovení § 98 odst. 3 zákona, přičemž stěžovatel č. 2 zde u konkrétních žádostí o vysvětlení a obviněným poskytnutých vysvětlení zadávací dokumentace demonstruje to, že odpovědi obviněného na předložené žádosti jsou příliš obecné a nijak neobjasňují předkládanou problematiku (viz bod 61. odůvodnění tohoto rozhodnutí). V další části námitek č. 2 pak stěžovatel č. 2 napadá mj. to, že obviněný provedl v rámci svých vysvětlení

zadávací dokumentace i změny zadávacích podmínek, ale již neprodloužil lhůtu pro podání nabídek ve smyslu ustanovení § 99 odst. 2 zákona (viz bod 60. odůvodnění tohoto rozhodnutí). Úřad tak ke shora uvedenému shrnuje, že stěžovatel č. 2 v námitkách č. 2 mj. napadal nejasně stanovené zadávací podmínky a k nim vážící se nedostatečné vysvětlení zadávací dokumentace a dále, že v souvislosti s některými vysvětleními zadávací dokumentace byly provedeny změny zadávací dokumentace, ale již nebyla prodloužena lhůta pro podání nabídek ve smyslu ustanovení § 99 odst. 2 zákona.

88. Obviněný se k výše uvedeným tvrzením stěžovatele č. 2 (viz předchozí bod odůvodnění tohoto rozhodnutí) vyjádřil souhrnně v čl. VIII. rozhodnutí o námitkách č. 2 (viz bod 62. odůvodnění tohoto rozhodnutí), který uvozuje jako „Námítky stěžovatele k rozšíření zadávacích podmínek vysvětleními zadávací dokumentace a současně k neposkytování odpovědí na zaslané dotazy“. Jak vyplývá z obsahu rozhodnutí o námitkách č. 2, obviněný zjevně spojil argumentaci k čl. VII. a XI. námitek č. 2 (které se týkají nejasnosti zadávacích podmínek, a to i ve vztahu k nedostatečnému vysvětlení zadávací dokumentace) souhrnně do tohoto jednoho článku rozhodnutí o námitkách č. 2 a současně se v předmětném čl. VIII. rozhodnutí o námitkách č. 2 obviněný vyjadřuje i k další námitce stěžovatele č. 2, a to k tvrzenému rozšíření zadávacích podmínek prostřednictvím vysvětlení zadávací dokumentace a současnému neprodloužení lhůty pro podání nabídek.
89. Obviněný v úvodu čl. VIII. rozhodnutí o námitkách č. 2 nejprve reaguje na určitou vnitřní rozpornost námitek č. 2 stěžovatele č. 2, když konstatuje, že „*Není totiž možné neposkytnout odpověď na dotazy a současně rozšířit předmět plnění veřejné zakázky*“ (viz bod 62. odůvodnění tohoto rozhodnutí). Následně se obviněný v čl. VIII. rozhodnutí o námitkách č. 2 vyjadřuje k následujícím konkrétním námitkám stěžovatele č. 2, a to „K námitce rozšíření zadávacích podmínek uveřejněním testovacího scénáře“, „K námitce na odpověď zadavatele k rozhraní JEGIS / EIS JASU“, „K námitce na odpověď zadavatele k doporučení a specifickým doporučením“, „K námitce na odpověď zadavatele k implementaci dosavadních výzev a dotačních titulů“, „K námitce na odpověď zadavatele k formátům exportu dat“ a „K námitce na odpověď zadavatele k rozhraní na další IS“. Závěrem v čl. VIII. rozhodnutí o námitkách č. 2 pak obviněný již jen uvádí obecné teze, kde mj. konstatuje, že „*Zadavatel především zodpověděl všechny obdržené dotazy jasně a srozumitelně a současně ve svých odpovědích nijak nerozšířil původní zadávací podmínky, ani neposkytl jejich odlišný výklad. (...) Vzhledem k tomu, že zadavatel v první řadě v rámci svých poskytnutých vysvětlení zadávací dokumentace žádnou změnu, či úpravu, či rozšíření zadávacích podmínek neprovedl, pak se na jeho postup nedá ustanovení § 99 odst. 2 ZZVZ aplikovat a zadavatel tak v žádném případě nebyl povinen prodloužovat lhůtu pro podání nabídek.*“ (viz bod 62. odůvodnění tohoto rozhodnutí). Jak rovněž vyplývá z rozhodnutí o námitkách č. 2, na žádném dalším místě rozhodnutí o námitkách č. 2 se obviněný k výše uvedeným námitkám stěžovatele č. 2 (viz bod 86. odůvodnění tohoto rozhodnutí) nevyjádřil.
90. Úřad tedy ve vztahu k rozhodnutí o námitkách č. 2 uvádí, že ze skutkových zjištění, která Úřad v právě posuzovaném případě učinil (viz body 86. – 88. odůvodnění tohoto rozhodnutí), má za to, že obviněný se v rozhodnutí o námitkách č. 2 vůbec nevyjádřil k námitkám stěžovatele č. 2 ohledně neprodloužení lhůty k podání nabídek ve smyslu ustanovení § 99 odst. 2 zákona ve vztahu k požadavku na „zásobník akcí OIVZ“ a „vytvoření výkazu“, ani k námitkám neposkytování řádných vysvětlení zadávací dokumentace ve smyslu

ustanovení § 98 odst. 3 zákona, tj. u dotazu č. 4 obsaženého ve vysvětlení zadávací dokumentace č. 4, který se týká způsobu přihlašování uživatelů podle výše žadatelem požadované částky; u dotazu č. 10 obsaženého ve vysvětlení zadávací dokumentace č. 5, který se týká tvorby přehledů (filtrování); a u dotazu č. 8 obsaženého ve vysvětlení zadávací dokumentace č. 4, který se týká toho, zda jsou dodavatelem předložené dvojice pojmů synonyma (znění dotazů viz body 51. – 54. odůvodnění tohoto rozhodnutí), a tyto námitky stěžovatele č. 2 tak nebyly nijak vypořádány, tj. obviněný stěžovateli č. 2 v rámci rozhodnutí o námitkách č. 2 vůbec nezdůvodnil svůj postup, který stěžovatel č. 2 námitkami č. 2 napadá, ačkoli měl na tyto námitky věcně reagovat a jasně a srozumitelně uvést konkrétní argumenty ke svému postupu. Současně se obviněný ani dostatečně podrobně a srozumitelně nevyjádřil k námitce stěžovatele č. 2 týkající se vyjasnění vztahu IS JEGIS a EIS JASU v souvislosti s čerpáním/proplácením finanční částky, když obviněný se v rozhodnutí o námitkách č. 2 (viz bod 88. odůvodnění tohoto rozhodnutí) „vypořádal“ s výše uvedenou námitkou navrhovatele ohledně objasnění, zda pokyn k proplacení finanční částky bude předán do EIS JASU z MIS či z IS JEGIS tak, že pouze bez dalšího uvedl, že *„Zadavatel jednoznačně v soupisu integračních rozhraní v technické specifikaci v části 2 v bodu 1.8 vymezil, že propojení IS JEGIS a EIS JASU bude obousměrné, tudíž stěžovatel dostal jednoznačnou informaci již ze zadání o tom, že IS JEGIS bude napojen na EIS JASU, tuto specifikaci pak zadavatel již pouze potvrdil v rámci příslušného vysvětlení zadávací dokumentace.“* Z uvedeného je zřejmé, že obviněný se vůbec nevyjádřil k samotné podstatě předmětné námitky, a nepodal tedy stěžovateli č. 2 jasný a srozumitelný výklad ke stěžovatelem č. 2 namítané nejasnosti této zadávací podmínky (v podrobnostech viz bod 95. odůvodnění tohoto rozhodnutí).

91. Ohledně námitky týkající se „neprodužování lhůty k podání nabídek“ uvádí Úřad, že stěžovatel č. 2 v této souvislosti poukázal v námitkách č. 2 na tři tvrzené změny zadávací dokumentace, na základě nichž měla být dle stěžovatele č. 2 prodloužena lhůta pro podání nabídek ve smyslu ustanovení § 99 odst. 2 zákona. Konkrétně se jednalo o změny týkající se „změny požadavků na funkční prototyp“, „zásobníku akcí OIVZ“ a „vytvoření výkazu“. Jak již Úřad popsál výše v odůvodnění tohoto rozhodnutí, obviněný se okruhem námitek týkajících se „neprodužování lhůty k podání nabídek“ zabýval pouze v rámci čl. VIII. rozhodnutí o námitkách č. 2 (viz body 87. a 88. odůvodnění tohoto rozhodnutí). Co se týče přímo konkrétních změn zadávací dokumentace, na které stěžovatel č. 2 poukazuje ve svých námitkách č. 2, obviněný se zabýval pouze otázkou rozšíření zadávacích podmínek uveřejněním testovacího scénáře. V rozhodnutí o námitkách č. 2 obviněný k „námitce rozšíření zadávacích podmínek uveřejněním testovacího scénáře“ výslovně uvedl, že *„Zadavatel zveřejněním testovacích scénářů pouze formálně upřesnil jednotlivé požadavky specifikované v zadávací dokumentaci k ověření funkcionalit nabízeného frameworku, přičemž rozhodně nešlo o rozšíření zadávacích podmínek, neboť veškeré tyto požadavky byly obsaženy v souboru dokumentů tvořících zadávací dokumentaci jak mj. zadavatel uvedl výše v tomto svém odůvodnění.“*
92. K výše uvedenému Úřad opětovně zdůrazňuje, že stěžovatel č. 2 v této části námitek č. 2 poukazoval na tvrzené tři změny zadávací dokumentace, které se týkaly naprosto rozdílných otázek obsažených v naprosto rozdílných dokumentech, přičemž prvně se to týkalo změny požadavků na funkční prototyp v testovacím scénáři obsaženém ve vysvětlení zadávací dokumentace č. 2 (resp. jeho srovnání s požadavky stanovenými v příloze č. 1 zadávací dokumentace), dále se to týkalo „zásobníku akcí OIVZ“ obsaženém v příloze č. 3 zadávací

dokumentace (resp. jeho změny provedené v rámci vysvětlení zadávací dokumentace č. 5, viz body 49. a 54. odůvodnění tohoto rozhodnutí) a poslední změna se týkala „vytvoření výkazu“ obsaženého v příloze č. 3 zadávací dokumentace (viz bod 48. odůvodnění tohoto rozhodnutí). Z uvedeného je zjevné, že nelze ztotožnit testovací scénář s dalšími namítanými skutečnostmi, přičemž obviněný se v rámci odůvodnění rozhodnutí o námitkách č. 2 vyjádřil pouze k námitce ve vztahu k požadavkům na funkční prototyp v testovacím scénáři (viz bod 62. odůvodnění tohoto rozhodnutí). Testovací scénář se týká vytvoření prototypu, který bude předváděn v rámci prokázání kvalifikace a nejedná se tedy o samotné plnění veřejné zakázky. Ostatní dva okruhy řešených skutečností se týkaly již plnění předmětu veřejné zakázky, tj. konkrétních technických řešení resp. parametrů samotného dodávaného informačního systému „IS JEGIS“. Ostatně jak již Úřad uvedl výše, požadavky na prototyp sloužící k prokázání kvalifikace, jsou obsaženy v naprosto jiném dokumentu zadávací dokumentace než je tomu v případě „zásobníku akcí OIVZ“ a „vytvoření výkazu“, které jsou obsaženy v příloze č. 3 zadávací dokumentace, přičemž tato příloha se zabývá požadavky objednatele na systém, služby podpory provozu a rozvoj, a nikoliv na požadavky na kvalifikaci. Úřad podotýká, že z jazykového výkladu, ani z celkového kontextu vyjádření obviněného ke změně požadavků na funkční prototyp v testovacím scénáři nelze dojít k závěru, že by obviněný tuto část svého odůvodnění rozhodnutí o námitkách č. 2 vztahoval ke všem třem shora uvedeným tvrzeným změnám zadávací dokumentace, které napadal stěžovatel č. 2, jelikož výslovně (viz citace v předešlém bodu odůvodnění tohoto rozhodnutí) svou argumentaci uplatnil pouze vůči námitce ve vztahu k testovacímu scénáři a jak Úřad zevrubně dovedl výše, nemohl vypořádání této námítky vztahovat vůči dalším dvěma uplatněným námitkám ve vztahu k „zásobníku akcí OIVZ“ a „vytvoření výkazu“.

93. K uvedenému dále Úřad konstatuje, že nelze přijmout ani argumentaci obviněného, který v úvodu čl. VIII. rozhodnutí o námitkách č. 2 zmiňuje vnitřní rozpor námitek stěžovatele č. 2, přičemž konstatuje, že *„Není totiž možné neposkytnout odpověď na dotazy a současně rozšířit předmět plnění veřejné zakázky.“* (viz bod 62. odůvodnění tohoto rozhodnutí). Úřad na tomto místě uvádí, že pokud zadavatel odmítne námitky stěžovatele, je povinen se srozumitelně a podrobně vyjádřit ke všem argumentům uvedeným v námitkách. Za tímto účelem bylo tedy nezbytné, aby obviněný odůvodnil, proč dvě zmiňované konkrétní situace nejsou změnou zadávací dokumentace a případně měl dostatečně přesvědčivě a srozumitelně porovnat zadávací dokumentaci s jednotlivými vysvětleními zadávací dokumentace. Konstatování obviněného, že není možné neposkytnout odpověď na žádosti o vysvětlení a současně rozšířit předmět plnění veřejné zakázky, je naprosto nedostatečná zvláště v tomto případě, když u námítky neposkytnutí řádných vysvětlení zadávací dokumentace stěžovatel č. 2 odkazoval na naprosto odlišné zadávací podmínky. **K uvedeným dvěma stěžovatelem č. 2 tvrzeným změnám zadávací dokumentace tak naprosto chybí věcné vyjádření obviněného, resp. odůvodnění postupu, proč obviněný v souvislosti s těmito tvrzenými změnami zadávací dokumentace neprodloužil lhůtu pro podání nabídek ve smyslu ustanovení § 99 odst. 2 zákona, a proto se v této části stává odůvodnění předmětného rozhodnutí o námitkách č. 2 nepřezkoumatelné.** Na výše uvedeném ničeho nemění ani souhrnné konstatování obviněného v závěru čl. VIII. rozhodnutí o námitkách č. 2, kde obviněný jen obecně konstatuje, že postupoval v souladu se zákonem (viz bod 62. odůvodnění tohoto rozhodnutí).

94. Stěžovatel č. 2 v námitkách č. 2 dále uvedl řadu konkrétních žádostí o vysvětlení zadávací dokumentace, na které nebylo dle stěžovatele č. 2 v rámci jednotlivých poskytnutých vysvětlení zadávací dokumentace řádně odpovězeno. Jak vyplývá ze zjištění Úřadu, obviněný se v rámci odůvodnění rozhodnutí o námitkách č. 2 vyjádřil pouze k části těchto konkrétních žádostí o vysvětlení, přičemž jak již Úřad rozvedl výše, obviněný spojil argumentaci z čl. VII. a XI. námitek č. 2 do jednoho celku odůvodnění rozhodnutí o námitkách č. 2 (viz bod 88. odůvodnění tohoto rozhodnutí). **Dle Úřadu je nepochybné, že jak z textace jednotlivých nadpisů uvozujičích reakci obviněného k jednotlivým konkrétním námitkám, tak i z kontextu samotného odůvodnění je zjevné opominutí některých námitek obviněným. Konkrétně se jedná o námitky vztahující se k neposkytování řádných vysvětlení u dotazu č. 4 obsaženém ve vysvětlení zadávací dokumentace č. 4, který se týká způsobu přihlašování uživatelů podle výše žadatelem požadované částky, u dotazu č. 10 obsaženém ve vysvětlení zadávací dokumentace č. 5, který se týká tvorby přehledů (filtrování) a u dotazu č. 8 obsaženém ve vysvětlení zadávací dokumentace č. 4, který se týká toho, zda jsou dodavatelem předložené dvojice pojmů synonyma.** Úřad pro úplnost uvádí, že rozhodnutí o námitkách č. 2 posuzoval primárně dle jeho obsahu a v celkovém kontextu, nicméně nelze přehlédnout, že i formulace nadpisů svědčí o shora uvedeném dílčím závěru Úřadu, že obviněný zjevně některé námitky stěžovatele č. 2 opomenul, resp. ani z odůvodnění jednotlivých kapitol se nepodává, že by obviněný jednotlivé námitky vůči jednotlivým vysvětlením zadávací dokumentace vypořádal. Tu Úřad upozorňuje, že je třeba reflektovat fakt, že zadavatel musí zohledňovat každé vysvětlení zadávací dokumentace individuálně, jestli je způsobilé zapříčinit to, aby vedlo k povinnosti zadavatele eventuálně prodloužit lhůtu pro podání nabídek (resp. zda se jedná o vysvětlení či změnu zadávací dokumentace). I z tohoto důvodu měl obviněný reflektovat každé rozporované provedené vysvětlení zadávací dokumentace, neboť každé je v tomto ohledu „jedinečné“ a potřebuje své vlastní zohlednění, zda z podání takového vysvětlení zadávací dokumentace zadavateli ve svém důsledku vzniká povinnost prodloužit lhůtu pro podání nabídek. Obviněný se měl k uvedeným nedostatkům vysvětlení zadávací dokumentace vyjádřit v rozhodnutí o námitkách č. 2 minimálně v rozsahu, ve kterém se vyjádřil k ostatním konkrétním námitkám v čl. VIII. rozhodnutí o námitkách č. 2 (viz bod 62. odůvodnění tohoto rozhodnutí). K uvedeným námitkám vztahujícím se k neposkytování řádných vysvětlení u výše uvedených žádostí o vysvětlení tak naprosto chybí jakákoli argumentace obviněného, a proto se v této části stává odůvodnění předmětného rozhodnutí o námitkách č. 2 nepřezkoumatelné.
95. K námitce ohledně vyjasnění vztahu IS JEGIS a EIS JASU v souvislosti s čerpáním/proplácením finanční částky Úřad opětovně konstatuje, že pokud obviněný odmítne námitky stěžovatele, je povinen se srozumitelně a podrobně vyjádřit ke všem argumentům uvedeným v námitkách. Stěžovatel č. 2 v tomto případě předložil dvě konkrétní verze možného postupu týkající předávání pokynů k proplácení finanční částky mezi dvěma informačními systémy. Obviněný tak měl v rozhodnutí o námitkách č. 2 jasně říci, která z uvedených možností je ta správná, případně vyvrátit obě možnosti technického řešení uváděného stěžovatelem č. 2 v námitkách č. 2. Obviněný se však v rozhodnutí o námitkách č. 2 vyjádřil pouze v tom smyslu, že propojení IS JEGIS a EIS JASU bude obousměrné, čímž nikterak neodpověděl na předložený konkrétní dotaz a pouze dal prostor pro další možné pochybnosti stěžovatele, jak má být uvedený technický problém řešen. Obviněný tak v zásadě stěžovatele svou reakcí

odkázal na informaci, která byla pro něj v zadávacích podmínkách nesrozumitelná a nikterak mu s pochopením předmětné podmínky nepomohla. **Úřad tak v souvislosti s námitkou nejasnosti vztahu IS JEGIS a EIS JASU při proplácení finanční částky uzavírá, že ačkoliv obviněný se k námitce nějakým způsobem vyjádřil, neučinil tak v souladu se zákonem, neboť námitka byla položena zcela konkrétně a obviněný měl na tuto námitku povinnost srozumitelně reagovat.** Obviněný měl v rozhodnutí o námitkách č. 2 určit, která z možných variant předkládaných stěžovatelem č. 2 pro postup při předávání pokynů k proplácení finanční částky je správná, případně odůvodnit, proč není správná ani jedna z těchto variant a předestřít jiný postup, což však neučinil, a proto se v této části stává odůvodnění předmětného rozhodnutí o námitkách č. 2 nepřezkoumatelným.

96. K argumentu stěžovatele č. 2 ohledně neprodloužení lhůty pro podání nabídek konstatuje Úřad následující. Obviněný v rámci vyjádření uvedl, že k tvrzení stěžovatele č. 2 ohledně neprodloužení lhůty pro podání nabídek konstatoval, že všechny dotazy jasně a srozumitelně zodpověděl a nikterak nerozšířil původní zadávací podmínky, tudíž nebylo třeba, aby lhůtu pro podání nabídek prodloužil. Úřad ovšem uvádí, že stěžovatel č. 2 jasně a konkrétně poukázal na tři tvrzené změny zadávací dokumentace, na základě kterých měla být dle stěžovatele č. 2 lhůta pro podání nabídek prodloužena, avšak obviněný se věcně vyjádřil pouze k jedné ze tří tvrzených změn zadávací dokumentace a ke zbývajícím dvěma se nikterak nevyjádřil a stěžovateli č. 2 tak žádným způsobem neozřejmil svůj postup spočívající v neprodloužení lhůty pro podání nabídek.
97. K závěrům Úřadu ohledně neposkytnutí řádného vysvětlení zadávací dokumentace obviněný ve vyjádření uvedl, že považoval za nadbytečné v rozhodnutí o námitkách č. 2 uvádět totožnou argumentaci, kterou již uvedl v jednotlivých vysvětleních zadávací dokumentace. Obviněný tak v rozhodnutí o námitkách č. 2 pouze obecně konstatoval, že tato vysvětlení považuje za dostatečná a odkázal na předmětná vysvětlení. Obviněný dále uvedl, že konkrétně se vyjádřil pouze k určitým námitkám, které považoval za stěžejní, nicméně i přesto považuje všechny námitky za řádně vypořádané. Vzhledem k tomu, že stěžovatel č. 2 namítal neposkytnutí řádného vysvětlení zadávací dokumentace, měl obviněný v rozhodnutí o námitkách č. 2 uvést konkrétní důvody, na základě kterých dospěl k závěru, že jím podaná vysvětlení jsou souladná se zákonem. Co se týče vypořádání pouze těch námitek, které obviněný považoval za stěžejní, k tomu Úřad odkazuje na již výše uvedenou argumentaci týkající se řádného vypořádání námitek ve smyslu ustanovení § 245 odst. 1 zákona.
98. K námitce ohledně vztahu IS JEGIS a EIS JASU obviněný ve vyjádření uvedl, že stěžovatel č. 2 v námitkách č. 2 namítal, že se obviněný k předmětné otázce nevyjádřil. Obviněný k této námitce uvedl, že se k ní vyjádřil a dle svého názoru uvedl, jakým způsobem. Úřad k tomu nicméně uvádí, že stěžovatel č. 2 v předmětném případě položil obviněnému konkrétní dotaz, jelikož informace podávající se ze zadávací dokumentace pro něj nebyla srozumitelná, na který však ze strany obviněného nedostal jasnou a srozumitelnou odpověď. Je na místě konstatovat, že ačkoli obviněný na odpověď zcela nerezignoval, rozsah jeho odpovědi neodpovídal rozsahu podané námitky.
99. K tvrzení obviněného, že nesouhlas Úřadu s jeho argumentací uvedenou v rozhodnutí o námitkách č. 2 neznamená nepřezkoumatelnost rozhodnutí o námitkách, Úřad odkazuje na bod 83. odůvodnění tohoto rozhodnutí. I v tomto případě stěžovatel č. 2 vznesl konkrétní námitky, ve vztahu k nimž měl obviněný povinnost se řádně vyjádřit a osvětlit mu důvody

jejich zamítnutí, což však obviněný neučinil. V podrobnostech Úřad odkazuje na závěry obsažené v bodu 83. odůvodnění tohoto rozhodnutí, ve kterém se Úřad vypořádal s argumentací obviněného obsaženou v bodu 16. odůvodnění tohoto rozhodnutí.

100. Ke znakům skutkových podstat přestupků dle ustanovení § 268 odst. 1 písm. a) a d) zákona Úřad odkazuje na bod 84. odůvodnění tohoto rozhodnutí. Úřad dále uvádí, že na závěru, že se obviněný dopustil přestupku dle ustanovení § 268 odst. 1 písm. d) zákona ničeho nemění ani skutečnost, že Úřad obviněnému rozhodnutím č. j. ÚOHS-S0253/2019/VZ-23459/2019/533/LHI ze dne 23. 8. 2019 uložil nápravné opatření spočívající ve zrušení daného rozhodnutí o námitkách, v důsledku čehož tak byl obviněný povinen o těchto námitkách opětovně rozhodovat. K závěrům Úřadu týkajících se zásady zákazu dvojího trestání za totéž jednání, resp. skutek, Úřad opětovně odkazuje na bod 84. odůvodnění tohoto rozhodnutí. Úřad tak dospěl k jednoznačnému závěru, že obviněný námitky č. 2 rozhodnutím o námitkách č. 2 nevypořádal dostatečně, a dopustil se tak jednání, které naplňuje všechny znaky přestupku.
101. Úřad uzavírá, že účelu institutu námitek, tj. aby se stěžovatel, resp. případný navrhovatel, primárně dozvěděl autentický názor zadavatele na veškeré jím vznesené připomínky k jeho postupu v zadávacím řízení, tedy nebylo dosaženo (k tomuto závěru Úřad dospěl i v rámci správního řízení vedeného pod sp. zn. S0253/2019/VZ).
102. S poukazem na shora uvedené Úřad konstatuje, že obviněný nedodržel při zadávání předmětné veřejné zakázky postup stanovený v ustanovení § 245 odst. 1 zákona tím, že se v rozhodnutí o námitkách č. 2 podrobně a srozumitelně nevyjádřil ke všem skutečnostem uvedeným v námitkách č. 2 stěžovatele č. 2, když se vůbec nevyjádřil k námitkám stěžovatele č. 2 týkajícím se
 - neprodloužení lhůty k podání nabídek ve smyslu ustanovení § 99 odst. 2 zákona ve vztahu k požadavku na „zásobník akcí OIVZ“ a „vytvoření výkazu“,
 - neposkytnutí řádného vysvětlení zadávací dokumentace ve smyslu ustanovení § 98 zákona
 - u dotazu č. 4 obsaženého ve vysvětlení zadávací dokumentace č. 4 ze dne 29. 5. 2019, který se týká způsobu přihlašování uživatelů podle výše žadatelem požadované částky,
 - u dotazu č. 10 obsaženého ve vysvětlení zadávací dokumentace č. 5 ze dne 30. 5. 2019, týkajícího se tvorby přehledů (filtrování),
 - u dotazu č. 8 obsaženého ve vysvětlení zadávací dokumentace č. 4 ze dne 29. 5. 2019, který se týká toho, zda jsou dodavatelem předložené dvojice pojmů synonyma,

a současně se ani dostatečně podrobně a srozumitelně nevyjádřil k námitce stěžovatele č. 2 týkající se vyjasnění vztahu IS JEGIS a EIS JASU v souvislosti s čerpáním/proplácením finanční částky. Z uvedeného důvodu Úřad rozhodl tak, jak je uvedeno ve výroku II. tohoto rozhodnutí.

K výroku III. tohoto rozhodnutí – uložení pokuty

103. Podle ustanovení § 268 odst. 1 písm. d) zákona se zadavatel dopustí přestupku tím, že postupuje při vyřizování námitek v rozporu s § 245 odst. 1, 2, 3 nebo 4 zákona.
104. Podle ustanovení § 245 odst. 1 zákona zadavatel do 15 dnů od doručení námitek odešle rozhodnutí o námitkách stěžovateli. V rozhodnutí uvede, zda námitkám vyhovuje nebo je odmítá; součástí rozhodnutí musí být odůvodnění, ve kterém se zadavatel podrobně a srozumitelně vyjádří ke všem skutečnostem uvedeným stěžovatelem v námitkách. Pokud zadavatel námitkám vyhoví, sdělí v rozhodnutí současně, jaké provede opatření k nápravě.
105. Úřad posoudil postup obviněného a vzhledem ke zjištěným skutečnostem přistoupil k uložení pokuty, neboť obviněný svými postupy naplnil skutkovou podstatu přestupků podle ustanovení § 268 odst. 1 písm. d) zákona.
106. Podle ustanovení § 270 odst. 5 zákona činí promlčecí doba 5 let, přičemž podle odst. 6 písm. a) téhož ustanovení zákona se promlčecí doba přerušuje, a to oznámením o zahájení přestupku.
107. Podle ustanovení § 31 odst. 1 zákona o přestupcích promlčecí doba počíná běžet dnem následujícím dni spáchání přestupku; dnem spáchání přestupku se rozumí den, kdy došlo k ukončení jednání, kterým byl přestupek spáchán. Je-li znakem přestupku účinek, promlčecí doba počíná běžet dnem následujícím po dni, kdy takový účinek nastal.
108. V návaznosti na výše uvedené Úřad před uložení pokuty ověřil, zda je naplněna podmínka uvedená v ustanovení § 270 odst. 5 zákona. Ke spáchání přestupků došlo shodně dne 20. 6. 2019, tedy dne, kdy obviněný rozhodl o námitkách a o námitkách č. 2, ve kterých se obviněný podrobně a srozumitelně nevyjádřil ke všem skutečnostem uvedeným stěžovateli v námitkách a námitkách č. 2, čímž postupoval v obou případech v rozporu s ustanovením § 245 odst. 1 zákona. Řízení o přestupcích bylo zahájeno doručením příkazu obviněnému, tedy dne 18. 10. 2019. Z uvedeného vyplývá, že k uplynutí lhůty vymezené zákonem pro řízení tedy nedošlo a odpovědnost obviněného za přestupky uplynutím promlčecí doby nezanikla.
109. K uložení pokuty za spáchání přestupků uvedených ve výroci I. a II. tohoto rozhodnutí Úřad uvádí, že soudy již dříve dospěly k závěru, že i při stanovení výše sankce za (tehdejší) správní delikty je nutné postupovat v souladu se zásadou absorpce, která se uplatní při postihu sbíhajících se skutků a jejíž podstata tkví v absorpci sazeb (poena maior absorbet minorem – tedy přísnější trest pohlcuje mírnější). Jak již v minulosti dovodil Nejvyšší správní soud (např. v rozsudku č. j. 1 As 28/2009-62 ze dne 18. 6. 2009 nebo v rozsudku č. j. 5 Afs 9/2008-328 ze dne 31. 10. 2008), při trestání přestupků (správních deliktů) týmě správním orgánem se přiměřeně uplatní i principy ovládající souběh trestných činů. Nutnost aplikovat trestněprávní instituty i při trestání správním orgánem vyplývá z obecné potřeby použití ve prospěch obviněného analogii z trestního práva všude tam, kde vzhledem k (tehdejší) neexistenci jednotného kodexu správního trestání v českém právním řádu nejsou výslovně upraveny některé základní zásady a instituty, jež by měly být zohledněny v případě jakéhokoliv veřejnoprávního deliktu. Použití analogie ve správním trestání je v omezeném rozsahu přípustné tehdy, pokud právní předpis, který má být aplikován, určitou otázku vůbec neřeší, a nevede-li výklad za pomoci analogie ani k újmě účastníka řízení, ani k újmě

na ochraně hodnot, na jejichž vytváření a ochraně je veřejný zájem (viz rozsudky Nejvyššího správního soudu sp. zn. 1 As 27/2008 ze dne 16. 4. 2008 a sp. zn. 8 As 17/2007 ze dne 31. 5. 2007). Pro ukládání trestů za přestupky se proto musí uplatnit obdobné principy a pravidla pro ukládání trestů za trestné činy.

110. Judikatura v této věci pak byla zákonodárcem reflektována při tvorbě zákona o přestupcích, kdy v ustanovení § 41 odst. 1 zákona o přestupcích jsou výše uvedené přímo zakotveny i pro správní trestání, neboť podle ustanovení § 41 odst. 1 zákona o přestupcích se za dva nebo více přestupků téhož pachatele projednaných ve společném řízení uloží správní trest podle ustanovení vztahujícího se na přestupek nejpřísněji trestný. Jsou-li horní hranice sazeb pokut stejné, uloží se správní trest podle ustanovení vztahujícího se na přestupek nejzávažnější, jak již ostatně bylo uvedeno výše v odůvodnění tohoto rozhodnutí.
111. V souladu s ustanovením § 41 odst. 1 zákona o přestupcích se proto Úřad nejprve zabýval otázkou, jaký přestupek je v šetřeném případě přísněji trestný, tj. za který z nich je možno uložit přísnější (vyšší) pokutu.
112. Úřad shledal, že nedodržením postupu stanoveného v ustanovení § 245 odst. 1 zákona obviněný spáchal dva typově shodné přestupky podle ustanovení § 268 odst. 1 písm. d) zákona, za něž lze v souladu s ustanovením § 268 odst. 2 písm. b) zákona uložit pokutu do 20 mil. Kč. Úřad konstatuje, že oba uvedené přestupky jsou z pohledu zákona stejně trestné, neboť u obou je stanovena stejná výše horní hranice možné pokuty. V daném případě je však nutné, s ohledem na použití zásady absorpce, uložit pokutu pouze za jeden ze spáchaných přestupků a k dalšímu pouze přihlídnout v rámci přitěžujících okolností.
113. Úřad proto přistoupil k uložení pokuty za spáchání přestupku podle ustanovení § 268 odst. 1 písm. d) zákona uvedeného ve výroku I. tohoto rozhodnutí. K přestupku uvedenému ve výroku II. tohoto rozhodnutí Úřad přihlédl jako k přitěžující okolnosti.
114. Podle ustanovení § 37 písm. a) a c) zákona o přestupcích se při určení druhu správního trestu a jeho výměry přihlédnou zejména k povaze a závažnosti přestupku a k přitěžujícím a polehčujícím okolnostem.
115. Podle ustanovení § 38 zákona o přestupcích povaha a závažnost přestupku je dána zejména významem zákonem chráněného zájmu, který byl přestupkem porušen nebo ohrožen, dále významem a rozsahem následku přestupku a okolnostmi jeho spáchání (Úřad zde uvádí pouze ty skutečnosti citovaného ustanovení zákona o přestupcích, které jsou relevantní ve vztahu k posuzovanému případu).
116. Pokud jde o význam neurčitého právního pojmu „závažnost přestupku“, Úřad uvádí, že stupeň společenské škodlivosti přestupku (tedy závažnost) je dán také konkrétní intenzitou naplnění znaků skutkové podstaty přestupku. Při posuzování závažnosti přestupku není hlavním kritériem jeho skutková podstata, ale intenzita skutkových okolností, s jakou došlo k porušení právem chráněných hodnot a zájmů v konkrétním případě. Z hlediska určení výměry pokuty je proto nutno hodnotit nejen jaké následky byly přestupkem způsobeny, ale také jakou měly intenzitu (srov. rozsudek Nejvyššího správního soudu sp. zn. 1 Afs 106/2012 ze dne 6. 6. 2013).
117. Hlavním kritériem, které je dle citovaných ustanovení zákona a zákona o přestupcích rozhodné pro určení druhu a výměry správního trestu, je povaha a závažnost přestupku. Jde

o obecnou kategorii poměřující rozsah dopadu konkrétního přestupkového jednání na specifický právem chráněný zájem s přihlédnutím k významu tohoto chráněného zájmu. Stupeň závažnosti přestupku je dán také konkrétní intenzitou naplnění znaků skutkové podstaty přestupku. Při posuzování závažnosti přestupku není hlavním kritériem jeho skutková podstata, ale intenzita skutkových okolností, s jakou došlo k porušení právem chráněných hodnot a zájmů v konkrétním případě. Z hlediska určení výměry pokuty je proto nutno hodnotit nejen, jaké následky byly přestupkem způsobeny, ale také, jakou měly intenzitu (srov. rozsudek Nejvyššího správního soudu sp. zn. 1 Afs 406/2012 ze dne 6. 6. 2013).

118. V souvislosti s posouzením povahy a závažnosti přestupku obviněného Úřad uvádí, že pro zadavatele ze zákona jednoznačně vyplývá povinnost přezkoumat a vyřídit veškeré námitky proti jeho postupu v zadávacím řízení. Pochybení v podobě řádného nepřezkoumání námitek stěžovatele, kterého se obviněný dopustil, nelze přitom hodnotit – vzhledem k účelu, jehož má být institutem námitek dosaženo – jako marginální. Tuto jemu uloženou povinnost obviněný v daném případě nesplnil, když se věcně nevyjádřil k námitkám týkajícím se namítaného porušení zásady zákazu diskriminace a rovného zacházení a porušení zásady přiměřenosti ve vztahu k zadávací podmínce uvedené v bodu 22.3.4 závazného vzoru smlouvy. Pochybení v podobě nevypořádání dotčených námitek stěžovatele, kterého se obviněný dopustil, je tak nutné hodnotit vzhledem k účelu institutu námitek jako spíše závažné. Následkem protiprávního jednání obviněného bylo, že se stěžovatel nedozvěděl o postoji obviněného vůči jím namítaným skutečnostem obsaženým v podaných námitkách. Zcela oprávněné očekávání stěžovatele, že na jeho veškeré námitky bude ze strany obviněného náležitě a včas reagováno, tak v daném případě nebylo naplněno. Výše zmíněným jednáním obviněného tak nebyl naplněn základní účel námitek, tedy především odůvodnění postojů zadavatele (obviněného) k nim a sdělení skutečnosti, proč námitky odmítá. Přitom úkon obviněného spočívající ve vyřízení veškerých námitek, resp. poskytnutí věcného stanoviska stěžovateli, nelze nikterak zhojit či nahradit. Následkem nevyřízení námitek tak byl v šetřeném případě „informační deficit“ na straně stěžovatele a přestupek obviněného tak má přímý dopad na řádný průběh zadávacího řízení, přičemž to byl právě stěžovatel, kdo musel přezkoumat úkonů zadavatele před Úřadem iniciovat, resp. podat v této věci návrh a spolu s ním složit kauci. K intenzitě následků Úřad uvádí, že nezákonný postup obviněného při vyřízení námitek měl bezprostřední dopad na následný postup stěžovatele, kdy stěžovatel nemohl nikterak rozvinout svoji argumentaci stran namítaných podmínek účasti (smluvních podmínek) v návaznosti na případnou reakci obviněného, případně není vyloučeno, že pokud by obviněný vznesené námitky stěžovatele podrobně vypořádal, následný postup stěžovatele by byl odlišný. Z uvedeného důvodu Úřad konstatuje, že v daném případě je nutné následky jednání obviněného posoudit jako intenzivní.
119. Jako přitěžující okolnost vzal Úřad v úvahu tu skutečnost, že se obviněný rovněž dopustil dalšího typově shodného přestupku, a to přestupku uvedeného ve výroku II. tohoto rozhodnutí při vyřizování námitek stěžovatele č. 2.
120. Úřad neshledal v šetřeném případě žádné další přitěžující ani polehčující okolnosti, které by ovlivnily stanovení výše udělené pokuty. Úřad ovšem konstatoval, že s přihlédnutím k následkům spáchání přestupku a k nutnosti naplnění sankčních účinků,

zejména předcházení budoucího porušování zákona, nelze zcela minimalizovat výši sankčního postihu.

121. Úřad pro úplnost uvádí, že nejsou ani dány důvody pro konstatování toho, že by obviněný za spáchaný přestupek neodpovídal z důvodu, že by vynaložil veškeré úsilí k tomu, aby porušení právní povinnosti zabránil.
122. Při určení výše pokuty vzal Úřad v úvahu i ekonomickou situaci obviněného, neboť v určitém případě se pokuta, byť uložená v minimální výši, může jevit jako nespravedlivá. Ze schváleného rozpočtu pro rok 2019 uveřejněného na webových stránkách obviněného (<https://www.mkcr.cz/schvaleny-rozpocet-2019-2066.html>) Úřad zjistil, že obviněný hospodaří pro rok 2019 s příjmy v řádu několika stovek milionů korun českých. Vzhledem k příjmové stránce obviněného nelze považovat výši udělené pokuty za likvidační, ani za nepřiměřeně zasahující ekonomickou podstatu obviněného (a v tomto smyslu nespravedlivou).
123. Úřad též ověřil, zda v právě projednávaném případě není přestupek obviněného v souběhu s dalšími přestupky obviněného. Úřad uvádí, že v době vydání tohoto rozhodnutí není Úřadem vedeno jiné správní řízení o přestupku obviněného, a toto rozhodnutí není v době svého vydání ani v souběhu s jiným dříve vydaným rozhodnutím Úřadu.
124. V souvislosti s uložením pokuty je třeba mít na paměti, že pokuta uložená za přestupek má splňovat dvě základní funkce právní odpovědnosti, které nelze oddělit, a to funkci represivní, tj. postih za porušení zákona, a funkci preventivní, která směřuje k předcházení porušování zákona, resp. k jednání, které je se zákonem v souladu. Má-li pokuta tyto funkce splnit, je zřejmé, že musí být natolik intenzivní, aby byla obviněným pocíťována jako újma, neboť uložením nepřiměřeně nízké pokuty by nedošlo k naplnění jejího účelu, tj. sankce za protiprávní jednání. Obdobně se vyjádřil i Krajský soud v Brně v rozsudku sp. zn. 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. Pokuta byla obviněnému uložena i při zohlednění absorpční zásady ukládání pokut.
125. Závěrem Úřad k výši uložené pokuty konstatuje, že podle názoru Úřadu naplňuje dostatečně obě zmíněné funkce.
126. S ohledem na výše uvedené Úřad rozhodl tak, jak je uvedeno ve výroku III. tohoto rozhodnutí.
127. 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, variabilní symbol – IČO zadavatele.

K výroku IV. tohoto rozhodnutí – náklady řízení

128. Podle ustanovení § 93 odst. 1 písm. i) zákona o přestupcích se ve výrokové části rozhodnutí o přestupku, kterým je obviněný uznán vinným, se kromě náležitostí podle správního řádu uvede výrok o náhradě nákladů řízení.

129. Správní orgán podle ustanovení § 95 odst. 1 zákona o přestupcích uloží obviněnému, který byl uznán vinným, povinnost nahradit náklady řízení paušální částkou. Pokud bylo rozhodnutí o přestupku zrušeno jiným orgánem veřejné moci a tato skutečnost má za následek nesplnění podmínek pro uložení náhrady nákladů řízení, správní orgán nahrazené náklady vrátí.
130. Vzhledem k tomu, že zákon o přestupcích v současné době náklady řízení blíže neupravuje, musel správní orgán vycházet z obecného právního předpisu, kterým je správní řád.
131. Podle ustanovení § 79 odst. 5 správního řádu uloží správní orgán povinnost nahradit náklady řízení paušální částkou účastníkovi, který řízení vyvolal porušením své právní povinnosti. Podle citovaného ustanovení správního řádu výši paušální částky nákladů řízení stanoví prováděcí právní předpis. Tímto předpisem je vyhláška č. 520/2005 Sb., o rozsahu hotových výdajů a ušlého výdělku, které správní orgán hradí jiným osobám, a o výši paušální částky nákladů řízení, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „vyhláška“), která v ustanovení § 6 odst. 1 stanoví, že paušální částka nákladů správního řízení, které účastník vyvolal porušením své právní povinnosti, činí 1 000,- Kč.
132. Jelikož v daném případě Úřad zahájil řízení o přestupku z moci úřední, neboť dospěl k závěru, že se obviněný dopustil dvou přestupků, je zřejmé, že řízení bylo vyvoláno porušením právní povinnosti obviněného a Úřad je tedy povinen obviněnému uložit náhradu nákladů řízení ve výši stanovené vyhláškou. Z toho důvodu Úřad rozhodl tak, jak je uvedeno ve výroku IV. tohoto rozhodnutí.
133. Náklady řízení jsou splatné do dvou měsíců od nabytí právní moci tohoto rozhodnutí na účet Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže zřízený u pobočky České národní banky v Brně číslo 19-24825621/0710, variabilní symbol 2019000381.

POUČENÍ

Proti tomuto rozhodnutí lze do 15 dnů ode dne jeho doručení podat rozklad k předsedovi Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže, a to prostřednictvím Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže – Sekce veřejných zakázek. Včas podaný rozklad má odkladný účinek. Rozklad a další podání účastníků učiněná v řízení o rozkladu se podle ustanovení § 261 odst. 1 písm. b) zákona činí výhradně prostřednictvím datové schránky nebo jako datová zpráva podepsaná uznávaným elektronickým podpisem.

otisk úředního razítka

JUDr. Eva Kubišová
místopředsedkyně

Obdrží:

Česká republika – Ministerstvo kultury, Maltézské náměstí 471/1, 118 11 Praha 1

Vypraveno dne:

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