



UOHSX00C9XQS

ÚŘAD PRO OCHRANU HOSPODÁŘSKÉ SOUTĚŽE



ROZHODNUTÍ

Č. j.: ÚOHS-S0107/2019/VZ-11983/2019/523/JMa

Brno: 30. dubna 2019

Úřad pro ochranu hospodářské soutěže příslušný podle § 248 zákona č. 134/2016 Sb., o zadávání veřejných zakázek, ve znění pozdějších předpisů, ve správním řízení zahájeném dne 13. 3. 2019 z moci úřední, jehož účastníkem je

- obviněný - Hlavní město Praha, Městská policie hl. m. Prahy, IČO 00064581, se sídlem Mariánské náměstí 2, 110 01 Praha 1,

ve věci možného spáchání přestupku podle § 269 odst. 1 písm. a) zákona č. 134/2016 Sb., o zadávání veřejných zakázek, ve znění pozdějších předpisů, a přestupku podle § 120 odst. 1 písm. a) zákona č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách, ve znění pozdějších předpisů, obviněným v souvislosti se zadáváním veřejné zakázky „**Vybavení posilovny OŘ 4 a Útvaru poříčního pro potřeby strážníků Městské policie hl. m. Prahy**“ ve zjednodušeném podlimitním řízení zahájeném dne 9. 3. 2015 odesláním písemné výzvy k podání nabídky z téhož dne, která byla téhož dne uveřejněna na profilu zadavatele,

rozhodl takto:

I.

Obviněný – Hlavní město Praha, Městská policie hl. m. Prahy, IČO 00064581, se sídlem Mariánské náměstí 2, 110 01 Praha 1 – se dopustil přestupku podle § 120 odst. 1 písm. a) zákona č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách, ve znění pozdějších předpisů, tím, že při zadávání veřejné zakázky „Vybavení posilovny OŘ 4 a Útvaru poříčního pro potřeby strážníků Městské policie hl. m. Prahy“ ve zjednodušeném podlimitním řízení zahájeném dne 9. 3. 2015 odesláním písemné výzvy k podání nabídky z téhož dne, nedodržel zásadu transparentnosti zakotvenou v § 6

odst. 1 citovaného zákona, ve spojení s ust. § 44 odst. 3 písm. h) citovaného zákona, když v části nadepsané „Způsob hodnocení nabídek“ výzvy k podání nabídky ze dne 9. 3. 2015 stanovil způsob hodnocení nabídek podle dílčího hodnotícího kritéria „Vhodnost pro potřeby MP HMP“ v rozporu se zásadou transparentnosti, neboť nevymezil, jaké parametry budou vypovídat o kritériu kvality zpracování zařízení, kvality použitých materiálů a robustnosti konstrukce, jaké parametry těchto vlastností obviněný preferuje a jak konkrétně bude postupovat při přidělování bodů, přičemž tento postup mohl podstatně ovlivnit výběr nejvhodnější nabídky, když následně obviněný na uvedenou veřejnou zakázku uzavřel dne 3. 6. 2015 smlouvu s vybraným uchazečem – STARPE s.r.o., IČO 01693565, se sídlem K Vinohradům 1211/50, Mistřín, 696 04, Svatobořice-Mistřín.

II.

Obviněný – Hlavní město Praha, Městská policie hl. m. Prahy, IČO 00064581, se sídlem Mariánské náměstí 2/2, 110 00 Praha 1 – se dopustil přestupku podle § 269 odst. 1 písm. a) zákona č. 134/2016 Sb., o zadávání veřejných zakázek, ve znění pozdějších předpisů, tím, že v rozporu s ust. § 126 citovaného zákona neodeslal k uveřejnění oznámení o zadání veřejné zakázky „Vybavení posilovny OŘ 4 a Útvaru poříčního pro potřeby strážníků Městské policie hl. m. Prahy“ zadávané ve zjednodušeném podlimitním řízení zahájeném dne 9. 3. 2015 odesláním písemné výzvy k podání nabídky z téhož dne, do 30 dnů od uzavření smlouvy, která byla s vybraným dodavatelem – STARPE s.r.o., IČO 01693565, se sídlem K Vinohradům 1211/50, Mistřín, 696 04, Svatobořice-Mistřín – uzavřena dne 3. 6. 2015, tedy nejpozději do 3. 7. 2015, ale učinil tak až dne 30. 10. 2015.

III.

Za spáchání přestupků uvedených ve výrocích I. a II. tohoto rozhodnutí se obviněnému – Hlavní město Praha, Městská policie hl. m. Prahy, IČO 00064581, se sídlem Mariánské náměstí 2, 110 01 Praha 1 – podle § 269 odst. 3 písm. b) zákona č. 134/2016 Sb., o zadávání veřejných zakázek, ve znění pozdějších předpisů, ukládá

pokuta ve výši 18 000 Kč (osmnáct tisíc korun českých).

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

IV.

Podle § 95 odst. 1 zákona č. 250/2016 Sb., o odpovědnosti za přestupky a řízení o nich, v návaznosti na § 79 odst. 5 zákona č. 500/2004 Sb., správní řád, ve znění pozdějších předpisů, a § 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, se obviněnému – hlavní město Praha, Městská policie hlavního města Prahy, IČO 00064581, se sídlem Mariánské náměstí 2/2, 110 01 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. K POSTUPU OBVINĚNÉHO PŘI ZADÁVÁNÍ VEŘEJNÉ ZAKÁZKY

1. Obviněný – Hlavní město Praha, Městská policie hl. m. Prahy, IČO 00064581, se sídlem Mariánské náměstí 2/2, 110 00 Praha 1 (dále jen „obviněný“ nebo „zadavatel“) – zahájil podle zákona č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „ZVZ“) dne 9. 3. 2015 odesláním písemné výzvy k podání nabídky z téhož dne zjednodušené podlimitní řízení za účelem zadání veřejné zakázky „Vybavení posilovny OŘ 4 a Útvaru poříčního pro potřeby strážníků Městské policie hl. m. Prahy“ (dále jen „veřejná zakázka“). Obviněnému při zadávání veřejné zakázky svědčilo postavení zadavatele ve smyslu ust. § 2 odst. 2 písm. c) ZVZ.
2. Předmětem plnění veřejné zakázky specifikovaným ve „Výzvě k podání nabídky na veřejnou zakázku malého rozsahu zadávanou postupem pro zjednodušené podlimitní řízení“ ze dne 9. 3. 2015 (dále jen „zadávací dokumentace“ nebo „výzva“) je dodávka cvičebních strojů, jejich příslušenství a další vybavení posilovny včetně záručního servisu pro pracoviště obvodního ředitelství Praha 4 a Útvaru poříčního Městské policie hl. m. Prahy (dále jen „MP HMP“), a to včetně dopravy na místo plnění, odborné montáže nebo instalace strojů a jejich příslušenství včetně potřebných revizí tam, kde je to platnou legislativou požadováno.
3. Předpokládaná hodnota veřejné zakázky dle zadávací dokumentace činí 1 150 000,- Kč bez DPH, přičemž obviněný dále uvedl, že *„(u)vedený finanční objem a předpokládaná finanční hodnota veřejné zakázky nejsou závazné pro podání nabídky.“*

II. POSTUP ÚŘADU PŘED ZAHÁJENÍM ŘÍZENÍ O PŘESTUPCÍCH

4. Úřad pro ochranu hospodářské soutěže (dále jen „Úřad“), který je podle § 248 zákona č. 134/2016 Sb., o zadávání veřejných zakázek, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „ZZVZ“) příslušný k výkonu dozoru nad dodržováním pravidel stanovených tímto zákonem a zadávacími podmínkami pro zadání podlimitní a nadlimitní veřejné zakázky, včetně koncese s výjimkou koncesí malého rozsahu podle § 178 ZZVZ, a pro zvláštní postupy podle části šesté, přistoupil z moci úřední k přezkoumání postupu zadavatele při zadávání předmětné veřejné zakázky.
5. Přípisem č. j. ÚOHS-P0450/2018/VZ-34770/2018/523/VHm ze dne 26. 11. 2018 Úřad vyzval obviněného k zaslání veškeré dokumentace pořízené v souvislosti s veřejnou zakázkou a zaslání písemného vyjádření ke skutečnostem v tomto přípisu uvedeným. Přípis byl obviněnému doručen téhož dne.
6. Dne 6. 12. 2018 bylo Úřadu doručeno vyjádření ze dne 5. 12. 2018 (dále jen „vyjádření“) a dokumentace o veřejné zakázce.

III. PRŮBĚH SPRÁVNÍHO ŘÍZENÍ

7. Úřad vydal dne 12. 3. 2019 příkaz č. j. ÚOHS-S0107/2019/VZ-07340/2019/523/JMa, který byl obviněnému doručen dne 13. 3. 2019 a kterým rozhodl, že se obviněný dopustil přestupku podle § 120 odst. 1 písm. a) ZVZ (výrok I. příkazu) a dále přestupku podle § 269 odst. 1 písm. a) ZZVZ (výrok II. příkazu) a současně obviněnému uložil za spáchání přestupků pokutu ve výši 18 000,- Kč (výrok III. příkazu). Tímto dnem bylo podle § 249 ZZVZ ve spojení s § 46

odst. 1 a § 150 odst. 1 zákona č. 500/2004 Sb., správní řád, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „správní řád“), zahájeno správní řízení z moci úřední.

8. Účastníkem správního řízení je podle § 256 ZZVZ obviněný.
9. Proti uvedenému příkazu podal obviněný dne 20. 3. 2019 odpor. Podle § 150 odst. 3 správního řádu se podáním odporu příkaz ruší a řízení pokračuje, přičemž lhůty pro vydání rozhodnutí začínají znovu běžet dnem podání odporu.
10. Úřad obviněnému usnesením č. j. ÚOHS-S0107/2019/VZ-08279/2019/523/JMa ze dne 21. 3. 2019 stanovil lhůtu, v níž mohl navrhopvat důkazy, činit jiné návrhy a vyjádřit své stanovisko v řízení. Stanovisko obviněného Úřad obdržel dne 26. 3. 2019.
11. Usnesením č. j. ÚOHS-S0107/2019/VZ-09694/2019/523/JMa ze dne 4. 4. 2019 určil Úřad obviněnému podle § 261 odst. 3 zákona lhůtu, v níž se mohl vyjádřit k podkladům rozhodnutí. Obviněný se ve lhůtě určené citovaným usnesením Úřadu ani později k podkladům rozhodnutí nevyjádřil.

Odpor ze dne 20. 3. 2019

12. V podaném odporu obviněný brojil zejména proti výroku I. příkazu, když nejprve uvedl, jakým způsobem bylo ve výzvě k podání nabídek stanoveno hodnocení, a dále pak, jakým způsobem byly specifikovány stroje, jejichž vzorky měly být v rámci dílčího kvalitativního kritéria „*Vhodnost pro potřeby MP HMP*“ hodnoceny. Obviněný uvedl, že analogicky k povinnosti poskytnutí vzorků požadoval od uchazečů možnost prohlídky určitých strojů a náradí, specifikovaných v přílohách návrhu kupní smlouvy. K požadovaným strojům pak dále uvedl, „*aby uchazeč nabídl robustně konstruované cvičební stroje a jejich příslušenství, v provedení ‚profesional‘ s dlouhodobou životností, určené pro pravidelné využití při každodenním provozu. Minimální nosnost kladek musí být 130 kg. Zadavatel požaduje, aby u všech převodů byla použita výhradně ocelová lanka nebo řetězy.*“ Dle obviněného je tak zřejmé, že své požadavky na požadované stroje popsal dostatečně.
13. Obviněný dále uvedl, že „*Podmínkou spáchání výše uvedeného správního deliktu [přestupku podle § 120 odst. 1 ZVZ, pozn. Úřadu)] je porušení zákona o veřejných zakázkách. Toto porušení shledává Úřad pro ochranu hospodářské soutěže (dále jen 'Úřad') v nedodržení ustanovení § 44 odst. 3 písm. h) zákona o veřejných zakázkách, tedy že zadavatel nestanovil způsob hodnocení podle hodnotících kritérií, a dále ustanovení § 6 odst. 1 zákona o veřejných zakázkách, že nestanovil transparentně způsob hodnocení v rámci subkritéria „Vhodnost pro potřeby MP HMP“, což mohlo mít nebo mělo mít dle závěru Úřadu za následek ovlivnění výběru nejhodnější nabídky.*“
14. Obviněný ke stanovení zadávacích podmínek uvedl, že podrobně popsal své požadavky a následně i způsob, jak má hodnotící komise postupovat a s porušením § 44 odst. 3 ZVZ se neztotožňuje. Stejně tak uvádí k porušení § 6 odst. 1 ZVZ, že způsob hodnocení nabídek u kvalitativního kritéria „*Vhodnost pro potřeby MP HMP*“ popsal jednoznačným způsobem. Způsob hodnocení a samotné hodnocení je pak dle obviněného provázáno s činností hodnotící komise.
15. Dále obviněný uvedl, že hodnotící komise provedla hodnocení, které řádně odůvodnila. Hodnocení prováděla na základě svých zjištění, přičemž každý z členů hodnotící komise měl možnost si konkrétní stroje prohlédnout a posoudit jejich kvalitu. K tomu pak dále uvedl, že

při hodnocení nabídek hodnotící komise vychází „ze stanovených hodnotících kritérií a údajů uvedených v nabídkách a následně na základě vlastních odborných znalostí, zkušeností a faktické kvality posuzovaných strojů.“

16. K hodnocení nabídek pak obviněný odkázal na rozsudek Nejvyššího správního soudu (dále jen „NSS“), č. j. 5 Afs 75/2009 - 100 ze dne 6. 11. 2009, ze kterého cituje a uzavírá, že by v duchu rozsudku NSS nemělo dojít k situaci, kdy se jakýkoli subjekt pokouší nahrazovat závěry hodnotící komise v otázce hodnocení nabídek jinými závěry.
17. Dle obviněného si tak ani on nemůže dovolit, ve smyslu výše uvedeného rozsudku NSS, vstupovat do hodnocení hodnotící komise. Odůvodnění postupu Úřadu považuje obviněný za logické, avšak ZVZ i ZZVZ je dle jeho názoru třeba vnímat jako ucelený proces, který má ve svém důsledku dosáhnout cíle právní úpravy, tj. zejména uspokojení potřeb zadavatele při dodržení zásady hospodárnosti, efektivnosti a účelnosti s veřejnými prostředky, a to způsobem předepsaným ZVZ.
18. Dle obviněného se Úřad při své argumentaci soustředí především na způsob popsání hodnocení a nenahlíží na danou problematiku „se zohledněním celého procesu zadávání veřejných zakázek“. Podle obviněného je sice z ustálené praxe dané, že jakékoli pochybnosti v rámci zadávacích podmínek nemají být vykládány k tíži dodavatelů, je však dle něj z logiky věci zřejmé, že u případných nejasností má být k jejich případnému odstranění ze strany uchazečů využito dodatečných dotazů. Úřad dle obviněného dále nebere v potaz institut hodnotící komise, složené z odborníků, a dále její odpovědnost v trestněprávní rovině.
19. Vzhledem k poptávanému předmětu lze dle obviněného očekávat jistou „odbornou kvalitu“ od potenciálních uchazečů. Podle obviněného by přesná definice požadovaného plnění do nejmenšího detailu popřela smysl subjektivního hodnocení a existence hodnotící komise by ztratila smysl. Zadavatelé by dle obviněného rezignovali na činnost hodnotící komise a hodnocení by probíhalo výlučně výpočtem či dosazením do vzorců. Absenci lidského prvku nelze dle obviněného pokládat za správnou cestu při výkladu ustanovení ZVZ.
20. Obviněný tak shrnul, že žádný z uchazečů neuplatnil ve lhůtě pro podání nabídek dodatečný dotaz týkající se způsobu hodnocení nabídek, přičemž uchazeči disponují určitou odborností ve vztahu k předmětu veřejné zakázky, hodnotící komise je složena z odborníků a nese za své hodnocení plnou odpovědnost. Obviněný tak nemůže souhlasit s Úřadem, že by jeho postup byl v rozporu se ZVZ. Obviněný uvedl, že postupoval v souladu s účelem ZVZ a neměl by být za tento postup sankcionován. Podmínky pro spáchání přestupku dle § 120 odst. 1 písm. a) ZVZ dle něj nebyly naplněny. Jeho postup byl transparentní a neovlivnil, ani nemohl ovlivnit výběr nejvhodnější nabídky. Vítězný uchazeč byl hodnocen nejlépe v obou kritériích hodnocení a úvaha, že by u přesnější specifikace způsobu hodnocení obdržel obviněný odlišné nabídky, které by „překlopily výsledek veřejné zakázky“, není dle obviněného na místě a je pouze v teoretické rovině.
21. K výroku II. příkazu, tj. k porušení povinnosti odeslat oznámení o výsledku zadávacího řízení do Věstníku veřejných zakázek (dále jen „Věstník“) do 30 dnů od ukončení zadávacího řízení, obviněný uvedl, že připouští své pochybení, když oznámení odeslal s prodlevou necelých 4 měsíců. Obviněný však zároveň uvedl, že veškeré informace týkající se veřejné zakázky byly uveřejněny na profilu zadavatele a nelze tak říci, že by je před veřejností tajil či jakkoli skrýval. Odkazuje přitom na škodlivost případného neodeslání informací k uveřejnění

uvedenou Úřadem, kdy tato spočívá v horší možnosti kontroly ze strany veřejnosti a ztížení vedení statistických údajů. Obviněný uvedl, že informace o veřejné zakázce před veřejností nijak nezatajil a svou povinnost, ač s prodlením, splnil, čímž poskytl i informace pro statistické údaje. Z toho dle názoru obviněného vyplývá, že škodlivost daného porušení je nepatrná, až téměř nulová a potrestání za takové administrativní pochybení připadá obviněnému neadekvátní.

Stanovisko obviněného ze dne 25. 3. 2019

22. Ve stanovisku ze dne 25. 3. 2019, doručeného Úřadu dne 26. 3. 2019, zadavatel odkázal na svou argumentaci uvedenou v odporu. Dále pak navrhl provedení důkazu, a to vyzvání uchazečů GRÜN SPORT, s.r.o., STARPE, s.r.o., Mgr. Jiřího Holubáře a SEVEN SPORT, s.r.o. k vyjádření, zda by při podrobnějším rozepsání způsobu hodnocení „*kvalita zpracování, kvalita použitých materiálů a robustnost zařízení*“, měla tato skutečnost za následek nabídku jiných posilovacích strojů, než učinili ve svých nabídkách. Provedením daného důkazu by dle obviněného mělo vyjít najevo, že podrobnější popis způsobu hodnocení by neměl vliv na nabídky posilovacích strojů jednotlivých uchazečů a nebyl by způsobilý ovlivnit výběr nevhodnější nabídky.

IV. ZÁVĚRY ÚŘADU

23. Úřad přezkoumal na základě § 248 a následujících ustanovení ZZVZ případ ve všech vzájemných souvislostech, a po zhodnocení všech podkladů, dokumentace o veřejné zakázce, stanovisek obviněného a na základě vlastního zjištění konstatuje, že se obviněný dopustil spáchání přestupku podle § 120 odst. 1 písm. a) ZVZ a dále přestupku podle § 269 odst. 1 písm. a) ZZVZ. Ke svému rozhodnutí Úřad uvádí následující rozhodné skutečnosti.

Obecně k aplikaci právní úpravy v případech, kde přichází v úvahu více použitelných právních úprav

24. Podle čl. 40 odst. 6 Listiny základních práv a svobod (dále jen „Listina“) se trestnost činu posuzuje a trest se ukládá podle zákona účinného v době, kdy byl čin spáchán. Pozdějšího zákona se použije, jestliže je to pro pachatele příznivější.
25. Úřad k otázce výkladu použití pravidel zakotvených v ZVZ uvádí, že pokud si zadavatel před zahájením zadávacího řízení zvolí, že bude postupovat podle pravidel platných pro podlimitní veřejné zakázky (konkrétně zvolil zjednodušené podlimitní řízení), ačkoli nebyl vůbec povinen veřejnou zakázku v některém z druhů zadávacích řízení podle ZVZ zadávat, budou se na něj vztahovat v souladu s ust. § 26 odst. 5 věty druhé ZVZ zákonná ustanovení platná pro podlimitní veřejné zakázky zadávané ve zjednodušeném podlimitním řízení. Uvedené pravidlo přitom platí jak pro právní úpravu obsaženou v ZVZ, tak pro úpravu obsaženou v zákoně novém, tj. v ZZVZ (k tomu srov. ust. § 4 odst. 4 ZZVZ).
26. Úřad dále uvádí, že byť bylo předmětné zadávací řízení zahájeno (dne 9. 3. 2015 odesláním výzvy) i ukončeno (smlouva byla uzavřena dne 3. 6. 2015) za účinnosti ZVZ, a nyní účinný ZZVZ ve svých přechodných ustanoveních mj. stanoví, že v řízeních o přestupcích zahájených Úřadem po dni nabytí účinnosti ZZVZ se postupuje podle ZVZ, týkají-li se zadávání veřejných zakázek dle ZVZ, je Úřad povinen v souladu s čl. 40 odst. 6 větou druhou Listiny přihlídnout ve prospěch pachatele k pozdější příznivější právní úpravě, je-li taková, resp. musí alespoň

zvážit, zda pozdější přijatá právní úprava příznivější není. Zmíněné ústavní pravidlo je základem výjimky z jinak obecně platného zákazu retroaktivity trestních norem, přičemž podle judikatury vyšších soudů je v otázce použití pozdější právní úpravy příznivější pro pachatele přípustná analogie mezi soudním (trestněprávním) a správním trestáním. S ohledem na uvedené proto Úřad ve vztahu ke každému ze spáchaných přestupků provede níže v odůvodnění tohoto rozhodnutí toto posouzení.

27. Na tomto místě Úřad dále pro úplnost a bližší vysvětlení konstatuje, že dne 1. 7. 2017 nabyl účinnosti zákon č. 250/2016 Sb. o odpovědnosti za přestupky a řízení o nich (dále jen „zákon o přestupcích“), a proto je třeba s ohledem na § 112 odst. 1 zákona o přestupcích na dosavadní tzv. jiné správní delikty, tedy i na správní delikty upravené zákonem č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách, ve znění pozdějších předpisů, ode dne účinnosti cit. zákona o přestupcích hledět jako na přestupky podle zákona o přestupcích (pro úplnost Úřad uvádí, že v tomto ohledu došlo pouze ke změně odborného názvosloví, kdy pojem „správní delikt“ byl nahrazen pojmem „přestupek“, pozn. Úřadu). Totéž lze pak vztáhnout i k pojmu „obviněný“, kdy podle § 69 zákona o přestupcích se podezřelý z přestupku stává obviněným, jakmile vůči němu správní orgán učiní první úkon v řízení. Vzhledem ke skutečnosti, že předmětné správní řízení je zahajováno ve věci podezření ze spáchání přestupků, je obviněný v tomto rozhodnutí označován v souladu se zákonem o přestupcích právě jako obviněný (i v tomto případě se jedná pouze o změnu odborného názvosloví nemající vliv na hmotněprávní posouzení jednání obviněného, resp. zadavatele, pozn. Úřadu).

K výroku I. tohoto rozhodnutí

Relevantní ustanovení ZVZ

28. Podle § 6 odst. 1 ZVZ je zadavatel povinen při postupu podle tohoto zákona dodržovat zásady transparentnosti, rovného zacházení a zákazu diskriminace.
29. Podle § 17 písm. v) ZVZ se dokumentací o veřejné zakázce rozumí souhrn všech dokumentů v listinné či elektronické podobě, jejichž pořízení v průběhu zadávacího řízení, popřípadě po jeho ukončení, vyžaduje tento zákon, včetně úplného znění originálů nabídek všech uchazečů a uzavřených smluv.
30. Podle § 44 odst. 1 ZVZ je zadávací dokumentace soubor dokumentů, údajů, požadavků a technických podmínek zadavatele vymezujících předmět veřejné zakázky v podrobnostech nezbytných pro zpracování nabídky. Za správnost a úplnost zadávacích podmínek odpovídá zadavatel.
31. Podle § 44 odst. 3 písm. h) ZVZ musí zadávací dokumentace obsahovat alespoň způsob hodnocení nabídek podle hodnotících kritérií.
32. Podle § 78 odst. 1 ZVZ je základním hodnotícím kritériem pro zadání veřejné zakázky
- a. ekonomická výhodnost nabídky, nebo
 - b. nejnižší nabídková cena.

Skutečnosti zjištěné z dokumentace o veřejné zakázce

33. V části dokumentace o veřejné zakázce nadepsané „*Technická specifikace předmětu veřejné zakázky*“ obviněný uvedl: „*Cvičební stroje, jejich příslušenství i další doplňkové vybavení*“

posiloven budou dodány nové, rok výroby nejdříve 2014. Zadavatel požaduje, aby uchazeč nabídl robustně konstruované cvičební stroje a jejich příslušenství, v provedení „profesionál“ s dlouhou životností, určené pro pravidelné užívání při každodenním provozu. Minimální nosnost kladek musí být 130 kg. Zadavatel požaduje, aby u všech převodů byla použita výhradně ocelová lanka nebo řetězy. K jednotlivým cvičebními stroji bude dodán návod na obsluhu a údržbu v českém jazyce, plán případných povinných prohlídek a revizí zařízení, včetně uvedení příslušných norem a předpisů souvisejících s provozem, prohlášení o shodě pro země Evropského společenství a záruční list.“

34. V části „Technické kvalifikační předpoklady“ zadávací dokumentace zadavatel stanovil, že „...požaduje v souladu s § 56 zákona předložit seznam tří významných dodávek realizovaných uchazečem v posledních třech letech. Za významnou dodávku se považuje dodávka v hodnotě 150 000 Kč bez DPH. V seznamu u každé dodávky musí být uveden název odběratele, adresa odběratele a hodnota dodávky. Zadavatel si vyhrazuje právo ověřit informace týkající se plnění technických kvalifikačních předpokladů. Podmínky pro možnost ověření vhodnosti pro potřeby MP HMP: Zadavatel analogicky k povinnosti poskytnutí vzorků požaduje od uchazeče možnost prohlídky těchto strojů a nářadí:

- *Multipress – svodidla (požadovaná minimální nosnost 250 kg) – č. 1 v příloze č. 1 Smlouvy,*
- *Věž sestávající z kladek na horní tah, spodní tah, kladky tricepsové a protisměrných kladek horním i dolním směrem – č. 12 v Příloze č. 1 Smlouvy,*
- *Běžecský trenažér – č. 14 v Příloze smlouvy,*
- *Cyklistický trenažér – č. 15 v Příloze Smlouvy.*

Uchazeč ve své nabídce uvede přesné adresy či adresu, kde bude prohlídka umožněna. Uchazeč ve své nabídce uvede kontaktní osobu či osoby s jejich telefonním číslem a elektronickou adresou, s nimiž bude prohlídka řešena...“ .

35. V části „Způsob hodnocení nabídek“ zadávací dokumentace obviněný stanovil: „Předložené cenové nabídky budou posuzovány podle CELKOVÉ EKONOMICKÉ VÝHODNOSTI, stanovené součtem bodů za tato dílčí kritéria:

- 1) *Celková nabídková cena, viz Příloha č. 1 Smlouvy v Kč bez DPH za dodávku – váha 70 %
nejnižší nabídková cena x 70/hodnocená nabídková cena=počet získaných bodů*
- 2) *Vhodnost pro potřeby MP HMP – váha 30 %.*

Členové komise při prohlídce samostatně posoudí předvedené stroje a nářadí z pohledu vhodnosti pro potřeby MPHMP. Hodnotit budou kvalitu zpracování zařízení, kvalitu použitých materiálů, robustnost zařízení. Potom člen komise ohodnotí každou nabídku přidělením 0 – 30 bodů a své rozhodnutí písemně odůvodní. Přidělené body od jednotlivých členů komise se sečtou a tím vznikne „součet bodů“. Počet získaných bodů za toto dílčí kritérium se stanoví výčtem podle vzorce: hodnocený součet bodů x 30/nejvyšší součet bodů= počet získaných bodů.“

Právní posouzení

36. Úřad v obecné rovině uvádí, že hodnocení nabídek je jednou z nejdůležitějších fází celého procesu zadávání veřejných zakázek a má bezprostřední vliv na výběr nejvhodnější nabídky. Hodnocení tak musí probíhat podle hodnotících kritérií, která byla jasně a srozumitelně definována zadavatelem v zadávací dokumentaci, a to v souladu se ZVZ a objektivním způsobem. Při hodnocení nabídek je zadavatel povinen nastavit základní hodnotící kritérium, a to výši nabídkové ceny nebo ekonomickou výhodnost nabídky.
37. Zásadní pro odlišení jednotlivých hodnotících kritérií je to, jakým způsobem bude probíhat hodnocení nabídek a na základě čeho bude nabídka uchazeče moci být označena jako nejvhodnější. U hodnocení podle kritéria nejnižší nabídkové ceny jde o hodnocení z principu jednokriteriální, kdy jediným kritériem hodnocení je nabídková cena uchazečů. V rámci tohoto základního hodnotícího kritéria tak nemohou být hodnotící komisí brány v úvahu jiné vlastnosti nabídky. Takové vlastnosti však naopak mohou být posuzovány, pokud zadavatel zvolí jako základní hodnotící kritérium ekonomickou výhodnost nabídky, neboť zadavatel může pro hodnocení nabídky zvolit taková dílčí hodnotící kritéria, která vyjadřují vztah užitné hodnoty a ceny ve smyslu ust. § 78 odst. 4 ZVZ. Hodnocení podle základního hodnotícího kritéria ekonomické výhodnosti nabídky je tak hodnocením vícekriteriálním, kdy hodnotící komise hodnotí nabídku podle dílčích hodnotících kritérií, které zadavatel označil, a kterým přiřadil určitou váhu. Při hodnocení ekonomické výhodnosti nabídky je úkolem hodnotící komise provedení vzájemného srovnávání a vážení jednotlivých nabídek v rámci dílčích kritérií. Za situace, kdy probíhá hodnocení podle ekonomické výhodnosti, pak vítěznou nabídkou musí být ta, která nabízí nejlepší plnění z hlediska vztahu jeho užitné hodnoty a ceny vyjádřeného prostřednictvím jednotlivých dílčích kritérií.
38. Úřad v obecné rovině dále uvádí, že hodnotící kritéria jsou klíčovou částí zadávací dokumentace, neboť jejich prostřednictvím dochází k hodnocení nabídek jednotlivých uchazečů. Proto je nezbytné, aby byla přesně a jednoznačně specifikována. Samo hodnotící kritérium ve smyslu jeho pojmenování (respektive jednotlivá dílčí hodnotící kritéria v případě hodnocení ekonomické výhodnosti nabídky) nemusí být mnohdy dostatečným vodítkem pro dodavatele při zpracování nabídek; v takové situaci je potom nezbytné stanovit, jaké parametry budou předmětem hodnocení a jakým způsobem bude hodnocení nabídky provedeno. V ZVZ není uvedena jednotná metoda hodnocení nabídek, proto zadavatel musí tento postup v zadávací dokumentaci srozumitelně vymežit za účelem transparentního hodnocení nabídek.
39. Úřad uvádí, že zásada transparentnosti zadávání veřejných zakázek, vyjádřená v ustanovení § 6 odst. 1 ZVZ, musí být zadavatelem bezvýhradně dodržována v celém průběhu zadávacího řízení. Otázkou výkladu zásady transparentnosti se ve své rozhodovací činnosti již opakovaně zabývaly soudy, např. Krajský soud v Brně ve svém rozsudku č. j. 62 Af 50/2011-72 ze dne 15. 2. 2012 uvádí, že „*úkolem zásady transparentnosti je zajištění toho, aby zadávání veřejných zakázek probíhalo průhledným, právně korektním a předvídatelným způsobem za předem jasně a srozumitelně stanovených podmínek. Transparentnost procesu zadávání veřejných zakázek je nejen podmínkou existence účinné hospodářské soutěže mezi jednotlivými dodavateli v postavení uchazečů, ale také nezbytným předpokladem účelného a efektivního vynakládání veřejných prostředků. Porušením této zásady pak je jakékoli jednání zadavatele, které způsobuje nečitelnost zadávacího řízení*“.

40. Ve vztahu k problematice koncipování zadávacích podmínek v souladu se ZVZ Úřad odkazuje na rozsudek Nejvyššího správního soudu č. j. 2 Afs 86/2008-222 ze dne 25. 3. 2009, ve kterém se uvádí zejména následující: *„Nejvyšší správní soud se přitom plně ztotožňuje s názorem krajského soudu, že zadávací dokumentace musí být jednoznačná, jelikož musí být zcela patrná, v jakých otázkách a jak konkrétně spolu budou jednotlivé nabídky „soutěžit“. Rovněž jednotlivá dílčí kritéria a jejich hodnocení musí být natolik konkrétní, přesné a jednoznačné, aby se každému z uchazečů dostalo informací téhož materiálního obsahu a aby bylo následně zřetelně přezkoumatelné, zda zadavatel hodnotil nabídky tak, jak předeslal v zadávacích podmínkách. Nemůže tedy obstát taková zadávací dokumentace, z níž požadavky na zpracování nabídky a následně hodnotící kritéria nejsou zcela srozumitelné a jednoznačné, tj. pokud objektivně připouštějí rozdílný výklad a vzniká tak interpretační nejistota.“*
41. V souvislosti s použitím subjektivních kvalitativních hodnotících kritérií Úřad odkazuje konečně i na rozsudek Krajského soudu v Brně sp. zn. 31 Af 23/2012 ze dne 26. 9. 2012, ve kterém soud jednoznačně konstatoval, že *„[j]e povinností zadavatele, aby u kvalitativních kritérií uvedl postup a způsob, jakým budou jednotlivé nabídky hodnoceny a porovnány. Stejně tak u kvalitativních kritérií je nutné určit, pokud to nevyplývá přímo z podstaty věci, v jakých jednotkách budou měřeny.“*
42. S ohledem na závěry shora citovaných soudních rozhodnutí nemůže obstát taková zadávací dokumentace, z níž zcela jasně, přesně a srozumitelně nevyplývají požadavky obviněného na zpracování nabídky a v níž není jednoznačně stanoven způsob hodnocení jednotlivých nabídek. Pokud objektivně ze zadávací dokumentace není zřejmé, co a jakým způsobem bude v nabídkách hodnoceno, pak nemůže takováto interpretační nejistota jít k tíži žádnému z dodavatelů, nýbrž stíhá obviněného.
43. Pro dodržení základních zásad zadávacího řízení uvedených v § 6 odst. 1 ZVZ je v souvislosti s vymezením hodnotících kritérií nezbytné, aby uchazečům o veřejnou zakázku bylo již v době přípravy nabídky známo, co bude předmětem hodnocení, jaké jsou preference zadavatele, tj. co bude hodnoceno kladně a co naopak negativně, a jakým způsobem bude hodnocení probíhat.
44. Ve vztahu k šetřené veřejné zakázce Úřad k vymezení způsobu hodnocení nabídek podle hodnotícího kritéria *„Vhodnost pro potřeby MP HMP“* uvádí následující.
45. V případě kritéria *„Vhodnost pro potřeby MP HMP“* obviněný v části zadávací dokumentace nadepsané *„Způsob hodnocení nabídek“* pouze uvedl, že členové komise při prohlídce samostatně posoudí předvedené nástroje a nářadí z pohledu vhodnosti pro potřeby MP HMP, přičemž hodnotit budou **kvalitu zpracování zařízení, kvalitu použitých materiálů a robustnost zařízení**. Stroje, jejichž vzorky měly být předmětem hodnocení, pak obviněný dále specifikoval v přílohách návrhu kupní smlouvy, když požadoval, *„aby uchazeč nabídl robustně konstruované cvičební stroje a jejich příslušenství, v provedení ‚profesional‘ s dlouhodobou životností, určené pro pravidelné využití při každodenním provozu. Minimální nosnost kladek musí být 130 kg. Zadavatel požaduje, aby u všech převodů byla použita výhradně ocelová lanka nebo řetězy.“*
46. Z právě uvedeného **přitom není patrné, jaké parametry kvality zpracování zařízení, kvality použitých materiálů a robustnosti zařízení budou o těchto vlastnostech svědčit, jaké**

konkrétní parametry těchto vlastností **obviněný preferuje a jak konkrétně bude obviněný postupovat při hodnocení požadovaných vlastností** (tj. při přidělování bodů). Obviněný tak v zadávací dokumentaci konkrétně a jednoznačně nespécifikoval, co považuje za „robustně konstruované stroje“, když zadávací dokumentace obsahovala pouze některé exaktně ověřitelné parametry svědčící např. o preferované kvalitě materiálu, jako byly požadavky na výhradní použití ocelových lanek, nebo řetězů, tedy pouze dílčí části dodávky, či na minimální nosnost kladek (tyto parametry však byly požadavky na předmět plnění, nikoli součástí vymezení hodnotícího kritéria).

47. Dodavatelé si nemohli v tomto případě při tvorbě nabídky učinit představu o tom, jak bude jejich nabídka hodnocena, případně nemohli své nabídky přizpůsobit preferencím zadavatele, jež měly být (transparentně) deklarovány v zadávacích podmínkách, když pod obecnými pojmy „vhodnost“, „robustnost“, „kvalita zpracování“ či „kvalita použitých materiálů“ si tak může každý dodavatel představit něco jiného.
48. Úřad k tomu uvádí, že pro posouzení transparentnosti zadávacích podmínek ve vztahu ke způsobu hodnocení nabídek je podstatné, aby zadávací dokumentace byla tak jednoznačná, aby z ní bylo patrné, v jakých parametrech a jak konkrétně spolu budou jednotlivé nabídky „soutěžit“, proto kritéria musí být natolik konkrétní, přesná a jednoznačná, aby se každému z uchazečů dostalo informací téhož materiálního obsahu a aby bylo následně zřetelně přezkoumatelné, zda obviněný hodnotil nabídky tak, jak předeslal v zadávacích podmínkách. Absence jednoznačných pravidel pro přidělování bodů (v daném případě v rámci kritéria „Vhodnost pro potřeby MP HMP“) v zadávací dokumentaci mohlo vést k libovůli obviněného při následném hodnocení nabídek. Nemůže tedy obstát zadávací dokumentace, kde obviněný uvádí: *„Členové komise...samostatně posoudí...kvalitu zpracování zařízení, kvalitu použitých materiálů [a] robustnost zařízení. Potom člen komise ohodnotí každou nabídku přidělením 0 – 30 bodů a své rozhodnutí písemně odůvodní“*. Způsob hodnocení tak není zcela jednoznačný, tj. pravidla pro hodnocení objektivně připouštějí nejednoznačný výklad či dokonce vůbec žádný jasný výklad, čímž vzniká uchazečům interpretační nejistota. Následkem takto netransparentně stanoveného hodnocení pak může být také netransparentnost hodnocení samotného prováděného hodnotící komisí. Předestřenou úvahu potvrzuje také to, že v samotném bodovém hodnocení členů komise u šetřeného kritéria se body přidělené nabídkám lišily u jednotlivých členů komise až o třetinu, přičemž z odůvodnění hodnocení od jednotlivých členů komise není patrné, proč tomu tak bylo.
49. Úřad se nad rámec výše uvedeného dále vyjadřuje k argumentaci obviněného, uvedené v jeho odporu. Obviněný v něm uvádí, že žádný subjekt není oprávněn nahrazovat závěry hodnotící komise v otázce hodnocení závěry vlastními a odkazuje přitom na rozsudek NSS, č. j. 5 Afs 75/2009 - 100 ze dne 6. 11. 2009 (srov. bod 16. odůvodnění). Na uvedené navázal argumentací uvedenou v bodech 17. a násl. tohoto odůvodnění.
50. Úřad k tomuto nejprve uvádí, že závěry citovaného rozhodnutí NSS nikterak nerozporuje, avšak zároveň dodává, že tyto závěry na daný případ nijak nedopadají, když předmětem přezkumu v daném případě není samotné hodnocení provedené hodnotící komisí, ale stanovení způsobu hodnocení v zadávací dokumentaci. Úřad tak myšlenkové pochody jednotlivých hodnotitelů nezkoumá, nehodnotí, ani se je nesnaží nahradit vlastním správním uvážením. Úřad toliko nad rámec uvádí, že nejasně a netransparentně stanovený způsob hodnocení může implikovat nejasnost i u samotného hodnocení prováděného hodnotící

komisí (srov. bod 48. odůvodnění), když není zřejmé, co konkrétně a jakým způsobem budou její jednotliví členové hodnotit, přičemž tento závěr je platný obecně.

51. Z argumentace uvedené v odporu obviněného dále Úřad odmítá, že by na danou problematiku nenahlížel dostatečně komplexně. Úřad nemůže souhlasit s tím, že by se při dostatečně přesném, jasném a jednoznačně stanoveném způsobu hodnocení vytrácel smysl subjektivního hodnocení a odborné hodnotící komise jako takové. Úřad odmítá, že je nezbytně nutné, aby všechna kritéria hodnocení byla číselně vyjádřitelná a hodnocení by mělo spočívat pouze v dosazování čísel do vzorců. Subjektivita hodnocení totiž musí spočívat až v samotném hodnocení jednotlivých členů hodnotící komise, kteří budou mít přesně a jednoznačně stanoveno, co má být předmětem hodnocení. V případě příliš obecného vymezení však subjektivita může spočívat nejen v samotném posouzení konkrétně hodnocených vlastností předložených vzorků, ale už v tom, co a jakým způsobem má být hodnoceno. Takovým obecným vymezením způsobu hodnocení kritéria kvality pak vlastnosti jako kvalita zpracování zařízení, kvalita použitých materiálů a robustnost zařízení jsou, jak už je uvedeno výše v tomto odůvodnění, a to i s přihlédnutím ke specifikaci předmětu plnění.
52. Na základě shora popsanych zjištěných skutečností je nutno dojít k závěru, že obviněný způsob hodnocení nabídek podle kritéria „*Vhodnost pro potřeby MP HMP*“ vymezil v zadávacích podmínkách netransparentně. Úřad proto na základě výše uvedeného dospěl k dílčímu závěru, že takový postup zadavatele je nedodržením zásady transparentnosti uvedené v § 6 odst. 1 ZVZ v kontextu s ust. § 44 odst. 3 písm. h) ZVZ, podle kterého musí zadávací dokumentace obsahovat způsob hodnocení nabídek podle hodnotících kritérií.
53. K možnému ovlivnění výběru nejvhodnější nabídky v důsledku netransparentního vymezení způsobu hodnocení podle hodnotícího kritéria „*Vhodnost pro potřeby MP HMP*“ Úřad uvádí následující.
54. Úřad přistoupil k posouzení toho, zda byla naplněna podmínka alespoň potenciálního vlivu na výběr dodavatele. K této otázce se vyjádřil např. Krajský soud v Brně v rozsudku č. j. 62 Af 120/2013-156 ze dne 26. 3. 2015, když uvedl, že „*dospěje-li tedy žalovaný k závěru, že zadavatel ZVZ porušil, pak je dále rozhodující, zda takový úkon podstatně ovlivnil nebo mohl ovlivnit výběr nejvhodnější nabídky, tj. zda v příčinné souvislosti s porušením ZVZ ze strany zadavatele došlo nebo alespoň mohlo dojít k výběru jiné nabídky, než jak by bylo učiněno, pokud by zadavatel zákon neporušil. Podstatnost ovlivnění pořadí je tu třeba v zásadě dovozovat z výsledku posouzení skutečnosti, zda existuje alespoň potenciální možnost, že v důsledku porušení ZVZ zadavatelem se může stát vítězem zadávacího řízení jiná osoba, než by se jí stala za situace, pokud ...*“. Není tedy rozhodující, zda k ovlivnění výběru dodavatele skutečně došlo, ale postačí eventuelní možnost ovlivnění výběru dodavatele.
55. K podmínce vlivu na výběr dodavatele, respektive k jeho potencialitě tedy Úřad s ohledem na ustálenou rozhodovací praxi soudů, jakož i konstantní rozhodovací činnost Úřadu uvádí, že porušení zásady transparentnosti při stanovení způsobu hodnocení nabídek ve výsledku mohlo mít alespoň potenciální vliv na výběr dodavatele, neboť netransparentně stanovený způsob hodnocení mohl od podání nabídky odradit další potenciální dodavatele. Zároveň lze učinit závěr o tom, že hodnocení nabídek v posuzovaném případě mohlo dopadnout jiným způsobem a vybraným uchazečem se mohl stát jiný dodavatel, pokud by dodavatelé, kteří

nabídky podali, věděli, jakým způsobem budou jejich nabídky hodnoceny. Pokud by totiž obviněný jasně stanovil způsob hodnocení, mohli své nabídky koncipovat jiným způsobem.

56. Jak sám obviněný uvádí v odporu, odpovědnost za správnost znění zadávací dokumentace nelze přenášet na dodavatele. Nevyužití institutu žádosti o dodatečné informace (žádosti o vysvětlení zadávací dokumentace v terminologii ZZVZ) ze strany potenciálních dodavatelů nijak nevyvrací objektivní závěr, že pod obecnými kategoriemi jako „kvalita zpracování zařízení“, „kvalita použitých materiálů“ a „robustnost zařízení“, si každý dodavatel může představit něco jiného a není tak postaveno na jisto, co přesně a jakým způsobem bude hodnotící komise hodnotit.
57. Na tom nemění nic ani skutečnost, že žádný z potenciálních dodavatelů nepožádal o dodatečné informace ohledně způsobu hodnocení, ať už tito měli pochybnosti o tom, jakým způsobem budou jednotlivé vzorky hodnoceny, či nikoliv, když pro spáchání přestupku podle § 120 odst. 1 písm. a) ZVZ stačí, aby nedodržení postupu stanoveného ZVZ mělo alespoň potenciální vliv na výběr nejhodnější nabídky. Úřad, s odkazem na rozhodnutí předsedy Úřadu č. j. ÚOHS-R0165/2018/VZ-36976/2018/322/JSu ze dne 14. 12. 2018, konstatuje, že v souvislosti s vlivem postupu obviněného na výběr nejhodnější nabídky lze uvažovat o dvojitým vlivu, kdy v případě některých úkonů – typicky těch, které se týkají zadávacích podmínek, lze uvažovat o tom, že jejich vliv směřuje tzv. „vně“ zadávacího řízení. Jinak řečeno takovým postupem zadavatele je ovlivněna neznámá skupina dodavatelů, kteří by se za jiných okolností (pokud by např. postup zadavatele při vymezení zadávacích podmínek byl souladný se zákonem) ucházeli o veřejnou zakázku. Naproti výše popsanému vlivu postupu zadavatele stojí vliv tzv. „dovnitř“, čili směrem ke známému okruhu uchazečů o veřejnou zakázku (viz body 54. a násl. odůvodnění tohoto rozhodnutí).
58. Při posuzování vlivu vně zadávacího řízení pak judikatura tuzemských soudů dovozuje, že pro to, aby bylo možno konstatovat, že postup zadavatele měl vliv na výběr nejhodnější nabídky, postačuje, aby byl takový vliv pouze v rovině potenciality (srov. např. již shora zmíněný rozsudek Krajského soudu v Brně ze dne 26. 3. 2015, č. j. 62 Af 120/2013-156). Naopak při posuzování vlivu „dovnitř“ potencialita dopadu na výběr nejhodnější nabídky nemusí dostačovat, a je proto záhodno se zabývat tím, jakým způsobem a do jaké míry ovlivnil postup zadavatele výběr nejhodnější nabídky.
59. S argumentací obviněného, že *„[ž]ádný z uchazečů v rámci lhůty pro podání nabídek neuplatnil dodatečný dotaz týkající se způsobu hodnocení nabídek (...).“*, a dále že *„(...) postupem zadavatele nebyl ovlivněn a ani nemohl být ovlivněn výběr nejhodnější nabídky.“*, tak nelze souhlasit, a naopak je z ní patrné, že obviněný poměřuje vliv pouze vůči uzavřené skupině účastníků zadávacího řízení a zcela opomíjí potenciální vliv „vně“ zadávacího řízení, tj. ve vztahu ke všem potenciálním dodavatelům, kteří se mohli o veřejnou zakázku ucházet, pokud by obviněný od počátku zadávacího řízení podrobněji specifikoval parametry tvořící subjektivní dílčí hodnotící kritérium „Vhodnost pro potřeby MP HMP“, resp. náležitě uvedl své preference.
60. Ze stejného důvodu pak není ani relevantní skutečnost, zda by dodavatelé, kteří podali nabídku, při přesnějším stanovení způsobu hodnocení nabídli odlišné posilovací stroje. Provedení důkazu navrhovaného obviněným v jeho stanovisku ze dne 25. 3. 2019 (viz bod 22. odůvodnění) tak Úřad považuje za bezúčelné a v rozporu se zásadou procesní ekonomie.

I pokud by totiž bylo eventuálně zjištěno, že nezákonný postup obviněného související se stanovením shora jmenovaného dílčího hodnotícího kritéria neměl vliv na výběr nejhodnější nabídky, co se uchazečů o veřejnou zakázku týče, stále by zde byla z pohledu Úřadu prokazatelně dána potencialita vlivu ve vztahu ke všem dalším dodavatelům, kteří se mohli o posuzovanou veřejnou zakázku, pakliže by zadávací podmínky netrpěly nezákonností, ucházet, tzn. vliv „vně“ zadávacího řízení, kterážto je pro naplnění skutkové podstaty přestupku dle § 120 odst. 1 písm. a) ZVZ zcela dostačující.

61. S ohledem na uvedené lze učinit dílčí závěr o tom, že postup obviněného mohl mít vliv na výběr nejhodnější nabídky, a tudíž i tento znak skutkové podstaty přestupku byl v daném případě naplněn.

K použité právní úpravě

62. Přestože Úřad shledal na straně obviněného pochybení, které naplňuje skutkovou podstatu přestupku podle § 120 odst. 1 písm. a) ZVZ, je Úřad povinen posoudit jakoukoli pozdější právní úpravu dle ZVZ (tj. znění případných novel) a rovněž dle ZZVZ a učinit v duchu zásady zakotvené v čl. 40 odst. 6 Listiny závěr, zda nepředstavuje právní úpravu pro obviněného příznivější.
63. Co se týká merita vedeného správního řízení, tzn. konstatovaného netransparentního vymezení způsobu hodnocení nabídek podle hodnotících kritérií v zadávací dokumentaci, Úřad uvádí, že právní úprava ZZVZ není v tomto ohledu pro obviněného příznivější, neboť podle § 44 odst. 3 písm. h) ZVZ musí zadávací dokumentace obsahovat alespoň způsob hodnocení nabídek podle hodnotících kritérií, a podle § 115 odst. 1 písm. b) ZZVZ je zadavatel povinen v zadávací dokumentaci stanovit pravidla pro hodnocení nabídek, která zahrnují metodu vyhodnocení nabídek v jednotlivých kritériích. Stejně jako při postupu podle ZVZ i u ZZVZ jsou zadavatelé povinni v celém průběhu zadávacího řízení dodržovat základní zásady zadávání veřejných zakázek, mezi které patří i zásada transparentnosti uvedená v § 6 odst. 1 ZZVZ. Pravidla pro hodnocení nabídek patří podle § 28 odst. 1 písm. a) bod 4. ZZVZ mezi zadávací podmínky. ZZVZ pak na rozdíl od ZVZ vyčleňuje stanovení zadávacích podmínek v rozporu se zákonem a následné zadání veřejné zakázky do skutkové podstaty samostatného přestupku, zakotveného v § 268 odst. 1 písm. b) ZZVZ, přičemž znakem této skutkové podstaty není - na rozdíl od přestupku dle § 120 odst. 1 písm. a) ZVZ - ovlivnění (být v potenciální rovině) výběru nejhodnější nabídky.
64. Nad rámec výše uvedeného Úřad dále uvádí, že právní úprava obsažená v ZZVZ není pro obviněného příznivější ani z hlediska výše sankce, která může být obviněnému uložena, neboť podle § 120 odst. 2 písm. a) ZVZ lze za přestupek podle § 120 odst. 1 písm. a) ZVZ uložit pokutu do 10 % ceny zakázky, nebo do 20 000 000,- Kč, nelze-li celkovou cenu veřejné zakázky zjistit, a za spáchání přestupku podle § 268 odst. 1 písm. b) ZZVZ lze podle § 268 odst. 2 písm. a) ZZVZ uložit také pokutu do 10 % ceny zakázky, nebo do 20 000 000,- Kč, nelze-li celkovou cenu veřejné zakázky zjistit. Nová právní úprava tak předmětné pravidlo o stanovení výše sankce formuluje totožnou konstrukcí právní normy.
65. S ohledem na vše výše uvedené přistoupil Úřad k posouzení postupu obviněného uvedeného ve výroku I. rozhodnutí podle ZVZ, neboť ZZVZ není pro obviněného příznivější.

66. Na základě výše uvedeného Úřad konstatuje, že se obviněný dopustil přestupku podle § 120 odst. 1 písm. a) ZVZ, jak je uvedeno ve výroku I. tohoto rozhodnutí.

K výroku II. tohoto rozhodnutí

Relevantní ustanovení ZVZ

67. Podle ustanovení § 83 odst. 1 věty první ZVZ je veřejný zadavatel povinen do 15 dnů od uzavření smlouvy odeslat oznámení o výsledku zadávacího řízení k uveřejnění.
68. Podle ustanovení § 146 odst. 1 písm. a) ZVZ, je-li podle tohoto zákona stanovena povinnost k uveřejnění oznámení či zrušení profilu zadavatele, oznámení o zahájení zadávacího řízení, předběžného oznámení, pravidelného předběžného oznámení, oznámení soutěže o návrh, oznámení o subdodávce, oznámení o výsledku zadávacího řízení, souhrnu oznámení o zadání veřejných zakázek na základě rámcové smlouvy, oznámení o zrušení zadávacího řízení nebo soutěže o návrh či jiných údajů, rozumí se tím uveřejnění ve Věstníku veřejných zakázek podle § 157 zákona, jde-li o podlimitní veřejnou zakázku a uveřejnění oznámení či zrušení profilu zadavatele nebo souhrnu oznámení o zadání veřejných zakázek na základě rámcové smlouvy. Za uveřejnění vyhlášení se považuje uveřejnění všech údajů z vyhlášení doručeného zadavatelem.
69. Podle ustanovení § 120 odst. 1 písm. b) ZVZ se zadavatel dopustí přestupku tím, že nesplní povinnost uveřejnění stanovenou tímto zákonem, nebo nedodrží způsob uveřejnění stanovený tímto zákonem.
70. Podle ustanovení § 120 odst. 2 písm. b) ZVZ se za přestupek se uloží pokuta do 20 000 000 Kč, jde-li o přestupek podle odstavce 1 písm. b), e), f) nebo g).

Skutečnosti vyplývající z dokumentace o veřejné zakázce

71. Dne 3. 6. 2015 zadavatel uzavřel smlouvu na plnění veřejné zakázky s vybraným uchazečem (v terminologii ZZVZ vybraným dodavatelem).
72. V dokumentaci o veřejné zakázce není uchováno oznámení o výsledku zadávacího řízení podle § 83 odst. 1 ZVZ a jeho odeslání k uveřejnění do Věstníku veřejných zakázek.
73. Ve vyjádření ze dne 5. 12. 2018, jež bylo Úřadu doručeno 6. 12. 2018, obviněný uvedl, že ustanovení § 83 odst. 1 ZVZ je třeba vykládat společně s ustanovením § 146 odst. 1 ZVZ, přičemž upozornil, že v tomto případě se jednalo podle hodnoty o veřejnou zakázku malého rozsahu a že v dané době nebylo obecně jasné, zda v případě, že zadavatel zadává veřejnou zakázku malého rozsahu ve zjednodušeném podlimitním řízení, má povinnost aplikovat § 146 odst. 1 ZVZ, tj. zveřejnit oznámení o zadání veřejné zakázky ve Věstníku.

Právní posouzení podle ZVZ

74. Úřad dne 23. 1. 2019 ověřil výpisem z Věstníku, že oznámení o zadání veřejné zakázky evidované pod číslem 525564 bylo do Věstníku odesláno dne 30. 10. 2015 a zveřejněno 2. 11. 2015. K odeslání oznámení o zadání veřejné zakázky do Věstníku tak došlo 149 dní po uzavření smlouvy na veřejnou zakázku, ačkoli ZVZ v § 83 odst. 1 ukládá zadavateli odeslat toto oznámení do 15 dnů od uzavření smlouvy.
75. Jak vyplývá z dokumentace o veřejné zakázce (k tomu srovnej bod 71. odůvodnění tohoto rozhodnutí) a skutečností uvedených v bodech 73. a 74. odůvodnění tohoto rozhodnutí,

zadavatel oznámení o zadání veřejné zakázky neodeslal k uveřejnění v zákonem stanovené lhůtě.

76. S ohledem na výše uvedené skutečnosti Úřad uzavírá, že zadavatel se v souvislosti se zadávacím řízením na veřejnou zakázku dopustil jednání, které naplňuje skutkovou podstatu přestupku podle § 120 odst. 1 písm. b) ZVZ. Úřad dále dodává, že s ohledem na výše citovanou zásadu zakotvenou v čl. 40 odst. 6 Listiny je povinen zohlednit jakoukoli pozdější právní úpravu tohoto zákona (tj. znění případných novel), stejně jako právní úpravu obsaženou v ZZVZ a posoudit, zda je (kterákoli) pozdější právní úprava pro obviněného příznivější.

Relevantní ustanovení ZZVZ

77. Podle ustanovení § 4 odst. 4 ZZVZ platí, že pokud zadavatel (tj. zadavatel ve smyslu ustanovení § 4 odst. 1 až 3 téhož zákona) zahájí zadávací řízení, i když k tomu nebyl povinen, je povinen ve vztahu k zadávané veřejné zakázce dodržovat tento zákon.
78. Podle ustanovení § 248 odst. 4 ZZVZ platí, že zahájil-li zadavatel podle § 4 odst. 4 téhož zákona zadávací řízení za účelem zadání veřejné zakázky malého rozsahu, považuje se pro účely dozoru nad dodržováním pravidel stanovených tímto zákonem zadávaná veřejná zakázka za podlimitní veřejnou zakázku.
79. Podle ustanovení § 126 ZZVZ odešle zadavatel oznámení o výsledku zadávacího řízení k uveřejnění způsobem podle § 212 do 30 dnů od uzavření smlouvy, rámcové dohody nebo zavedení dynamického nákupního systému.
80. Podle ustanovení § 212 odst. 3 písm. a) ZZVZ odešle zadavatel elektronicky formulář do Věstníku veřejných zakázek, jde-li o podlimitní veřejnou zakázku. Formulář se nepovažuje za odeslaný, pokud jej provozovatel Věstníku veřejných zakázek nebo Úředního věstníku Evropské unie nepřijal k uveřejnění z důvodu nevyplnění povinných údajů nebo nedodržení stanovených formátů. Zadavatel musí být schopen prokázat datum odeslání formuláře k uveřejnění ve Věstníku veřejných zakázek, popřípadě v Úředním věstníku Evropské unie.
81. Podle ustanovení § 269 odst. 1 písm. a) ZZVZ se zadavatel dopustí přestupku při uveřejňování podle ZZVZ tím, že neodešle k uveřejnění oznámení o zadání veřejné zakázky nebo oznámení o uzavření rámcové dohody v souladu se ZZVZ.

Posouzení použití pozdější právní úpravy

82. Přestože Úřad shledal na straně obviněného pochybení, které naplňuje skutkovou podstatu přestupku podle § 120 odst. 1 písm. b) ZVZ, je Úřad povinen posoudit jakoukoli pozdější právní úpravu dle tohoto zákona (tj. znění případných novel), stejně jako právní úpravu ZZVZ a učinit v duchu zásady zakotvené v čl. 40 odst. 6 Listiny závěr, zda nepředstavuje právní úpravu pro obviněného příznivější. V této souvislosti lze uvést, že jednání obviněného je přestupkem podle obou právních předpisů, tj. podle § 120 odst. 1 písm. b) ZVZ, dle kterého se zadavatel dopustí přestupku tím, že nesplní povinnost uveřejnění stanovenou zákonem, nebo nedodrží způsob uveřejnění stanovený zákonem, a zároveň i podle § 269 odst. 1 písm. a) ZZVZ, dle kterého se zadavatel dopustí přestupku při uveřejňování podle ZZVZ tím, že neodešle k uveřejnění oznámení o zadání veřejné zakázky nebo oznámení o uzavření rámcové dohody v souladu s tímto zákonem.

83. Pokud jde meritum části vedeného správního řízení konkretizované výrokem II., tj. povinnosti obviněného odeslat k uveřejnění oznámení o zadání veřejné zakázky v souladu se ZZVZ, Úřad uvádí, že právní úprava ZZVZ může být v některých případech pro obviněného příznivější, neboť dle § 83 odst. 1 ZVZ je zadavatel povinen odeslat do 15 dnů od uzavření smlouvy oznámení o výsledku zadávacího řízení k uveřejnění, kdežto dle § 126 ZZVZ je tak povinen učinit podle § 212 tohoto zákona do 30 dnů od uzavření smlouvy. Pokud by tedy obviněný odeslal citované oznámení v rozmezí 16. až 30. dne od uzavření smlouvy, byla by právní úprava ZZVZ v tomto případě pro obviněného příznivější. V šetřeném případě však zadavatel citované oznámení odeslal 149. den od uzavření smlouvy, proto nelze v této dílčí otázce hovořit o příznivější právní úpravě ZZVZ. Pro připomenutí Úřad dodává, že smlouva na předmětnou zakázku byla uzavřena dne 3. 6. 2015 a citované oznámení bylo do Věstníku odesláno až dne 30. 10. 2015, nebyla tedy dodržena ani lhůta stanovená pro uveřejnění podle ZZVZ. Úřad tak uvádí, že porovnáním obou právních úprav, tj. ZVZ a ZZVZ, bylo Úřadem zjištěno, že jednání obviněného (tj. včasné nezveřejnění) je co do viny trestné podle obou předmětných právních norem.
84. Úřad dále uvádí, že právní úprava ZZVZ je však pro obviněného příznivější z hlediska výše sankce, která může být obviněnému uložena za spáchání předmětného přestupku, neboť podle § 120 odst. 2 písm. b) ZVZ lze za přestupek podle § 120 odst. 1 písm. b) ZVZ uložit pokutu do 20 000 000,- Kč, kdežto za spáchání přestupku podle § 269 odst. 1 písm. a) až e) ZZVZ lze podle § 269 odst. 3 písm. b) ZZVZ uložit pokutu do 200 000,- Kč.
85. S odkazem např. na usnesení Nejvyššího soudu sp. zn. 7 Tdo 474/2011 ze dne 12. 7. 2011, v němž bylo uvedeno, že *„Za situace, kdy tu byl výrok o vině, v němž byl – jinak správně – aplikován dřívější trestní zákon, nepřicházelo v úvahu, aby trest byl uložen podle pozdějšího trestního zákoníku. To je důsledkem zásady, že ten či onen zákon je třeba použít jako celek a že trestnost skutku nelze posoudit částečně podle zákona účinného v době jeho spáchání a částečně podle pozdějšího zákona (viz č. 11/2004 Sb. rozh. tr.). Uvedená zásada je zakotvena v ustanoveních o časové působnosti trestních zákonů, tj. v § 16 odst. 1 tr. zák., § 2 odst. 1 tr. zákoníku. Není tedy možné ve výroku o vině kvalifikovat čin podle zákona účinného v době jeho spáchání a zároveň uložit za tento čin trest podle pozdějšího zákona.“*, pak Úřad na tomto místě vyslovuje dílčí závěr, že trestnost konkrétního činu (přestupku) není možné posoudit částečně podle zákona účinného v době jeho spáchání a částečně podle zákona účinného při rozhodování o tomto činu (přestupku), a je tedy nutno aplikovat normu jako celek. Je-li tedy jednání obviněného nadále trestné podle obou shora specifikovaných právních norem, pak je Úřad, coby orgán rozhodující o odpovědnosti za přestupek obviněného, s odkazem na závěry Nejvyššího soudu uvedené ve shora citovaném usnesení, vázán ustanoveními příznivější právní úpravy pro obviněného, tj. zákonem č. 134/2016 Sb., o zadávání veřejných zakázek, ve znění pozdějších předpisů, jak při rozhodování o vině, tak i při rozhodování o trestu, tedy výši sankce. S ohledem na shora popsané tedy Úřad při rozhodování věci aplikoval v návaznosti na zásadu zakotvenou v čl. 40 odst. 6 Listiny „nový“ zákon (ZZVZ), neboť obsahuje pro obviněného příznivější právní úpravu v otázce maximální výše sankce za projednávaný přestupek [k tomu srov. ust. § 269 odst. 3 písm. b) ZZVZ], a to v celé jeho šíři.
86. Vzhledem k tomu, že je třeba aplikovat normu jako celek a s ohledem na to, že je při posuzování přestupku příznivější pozdější právní úprava zakotvená v ZZVZ, Úřad shrnuje, že

jednání obviněného spočívající v uveřejnění oznámení o výsledku zadávacího řízení 149 dní po uzavření smlouvy posoudil ve svém celku podle ZZVZ. V návaznosti na výše uvedené Úřad uzavírá, že jednání obviněného je přestupkem podle § 269 odst. 1 písm. a) ZZVZ, jak je uvedeno ve výroku II. tohoto rozhodnutí.

87. Úřad se nad rámec výše uvedeného vyjadřuje k argumentaci obviněného, který připouští pochybení při postupu podle § 83 odst. 1 zákona. Zároveň však obviněný uvedl, že veškeré informace týkající se veřejné zakázky uveřejnil na profilu zadavatele a oznámení o zadání veřejné zakázky do Věstníku nakonec odeslal, ačkoliv s prodlevou necelých 4 měsíců. Škodlivost takového porušení povinnosti je tak podle obviněného nepatrná, až téměř nulová a potrestání za takové administrativní pochybení považuje obviněný za neadekvátní.
88. K tomu Úřad uvádí, že zveřejnění informací o veřejné zakázce ve Věstníku nelze nahradit uveřejněním na profilu zadavatele. Věstník slouží jako centralizovaná platforma, prostřednictvím které je veřejnost informována o veřejných zakázkách, zatímco profil zadavatele je nástrojem pro zadávání veřejných zakázek. Veřejnost tak očekává, že informace o veřejných zakázkách budou zákonem stanoveným způsobem a v zákonem stanovených lhůtách ve Věstníku zveřejněny. Není-li tomu tak a lhůta pro zveřejnění dodržena není (v tomto případě několikanásobně), je informovanost veřejnosti snížena. Úřad si je vědom skutečnosti uvedené obviněným, tj. že tento výsledek zadávacího řízení netajil, jelikož jej zveřejnil na profilu zadavatele. Posouzení míry společenské škodlivosti, resp. závažnosti, tak Úřad zohledňuje při určení výše pokuty, jak tomu je v odůvodnění výroku III. tohoto rozhodnutí.

K výroku III. tohoto rozhodnutí

89. Úřad posoudil postup zadavatele a vzhledem ke zjištěným skutečnostem přistoupil k uložení pokuty podle § 269 odst. 3 písm. b) ZZVZ, neboť zadavatel svým postupem naplnil skutkovou podstatu přestupku podle § 269 odst. 1 písm. a) ZZVZ, jak je uvedeno ve výroku II. tohoto rozhodnutí a přestupku podle § 120 odst. 1 písm. a) ZVZ, jak je uvedeno ve výroku I. tohoto rozhodnutí.

Relevantní ustanovení ZVZ a ZZVZ

90. Podle § 120 odst. 2 písm. a) ZVZ se za přestupek uloží pokuta do 10 % ceny zakázky, nebo do 20 000 000 Kč, nelze-li celkovou cenu veřejné zakázky zjistit, jde-li o přestupek podle § 120 odst. 1 písm. a), c) nebo d) ZVZ.
91. Podle § 269 odst. 3 ZZVZ lze za přestupek uložit pokutu do 200 000 Kč, jde-li o přestupek podle § 269 odst. 1 ZZVZ.
92. Podle § 121 odst. 3 ZVZ odpovědnost právnické osoby za přestupek zaniká, jestliže Úřad o něm nezahájil řízení do 3 let ode dne, kdy se o něm dozvěděl, nejpozději však do 5 let ode dne, kdy byl spáchán.
93. Podle § 270 odst. 3 ZZVZ ve znění účinném do 30. 6. 2017 odpovědnost zadavatele za přestupek zaniká, jestliže Úřad o něm nezahájil řízení do 3 let ode dne, kdy se o něm dozvěděl, nejpozději však do 5 let ode dne, kdy byl spáchán.
94. Podle § 270 odst. 5 ZZVZ ve znění účinném od 1. 7. 2017 promlčecí doba činí 5 let.

95. Podle § 121 odst. 2 ZVZ při určení výměry pokuty právnické osobě se přihlédne k závažnosti přestupku, zejména ke způsobu jeho spáchání a jeho následkům a k okolnostem, za nichž byl spáchán.
96. Podle § 37 písm. a) a c) zákona o přestupcích se při určení druhu správního trestu a jeho výměry přihlédne zejména k povaze a závažnosti přestupku a k přitěžujícím a polehčujícím okolnostem.

Posouzení možnosti zániku odpovědnosti

97. Úřad se nejprve zabýval otázkou, zda ve vztahu ke spáchaným přestupkům uvedeným ve výrocích I. a II., případně ve vztahu k některému z nich, nedošlo k zániku odpovědnosti zadavatele, a to podle všech v úvahu připadajících pozdějších právních úprav.
98. Podle § 121 odst. 3 ZVZ, tj. zákona účinného v době spáchání obou přestupků, odpovědnost právnické osoby za přestupek zaniká, jestliže Úřad o něm nezačal řízení do 3 let ode dne, kdy se o něm dozvěděl, nejpozději však do 5 let ode dne, kdy byl spáchán. Od 1. 10. 2016 pak byl ZVZ, a tedy i citované ustanovení nahrazen novou právní úpravou, a to konkrétně § 270 odst. 3 ZZVZ, který ve znění do 30. 6. 2017 obsahoval totožné lhůty jako § 121 odst. 3 ZVZ. ZZVZ ve znění účinném od 1. 7. 2017, tj. v době vydání tohoto rozhodnutí, pak v § 270 odst. 5 stanovuje, že promlčecí doba činí 5 let. Dále Úřad dodává, že podle § 31 odst. 1 zákona o přestupcích promlčecí doba počíná běžet dnem následujícím po 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.
99. V šetřeném případě se Úřad o spáchání přestupků popsaných ve výrocích I. a II. tohoto rozhodnutí dozvěděl z úřední činnosti dne 13. 11. 2018. Ke spáchání přestupku uvedeného ve výroku I. tohoto rozhodnutí došlo dnem uzavření smlouvy na plnění veřejné zakázky, tj. dne 3. 6. 2015. Ke spáchání přestupku uvedeného ve výroku II. tohoto rozhodnutí došlo dnem následujícím po marném uplynutí lhůty podle § 126 ZZVZ, tj. 30 dnů od uzavření smlouvy, pro odeslání oznámení o výsledku zadávacího řízení k uveřejnění ve Věstníku veřejných zakázek, tj. dne 4. 7. 2015. Úřad konstatuje, že k uplynutí subjektivní lhůty 3 let ani objektivní lhůty 5 let podle žádné z uvažovaných právních úprav ve vztahu k přestupkům uvedeným ve výrocích I. a II. nedošlo; odpovědnost obviněného za přestupky ke dni vydání tohoto rozhodnutí tedy nezanikla.
100. K uložení pokuty za spáchání přestupků uvedených ve výrocích I. a II. tohoto rozhodnutí Úřad předně uvádí, že při stanovení výše sankce je nutné postupovat v souladu se zásadou absorpce, která se uplatní při postihu souběhu přestupků a jejíž podstata tkví v absorpci sazeb (poena maior absorbet minore – 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 tímž správním orgánem se přiměřeně uplatní i principy ovládající souběh trestných činů. Nutnost aplikovat trestněprávní instituty i při trestání správním orgánem vyplývá z obecné potřeby použít ve prospěch obviněného analogii z trestního práva všude tam, kde vzhledem k 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 přestupku. 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 č. j. 1 As 27/2008-67 ze dne 16. 4. 2008 a č. j. 8 As 17/2007-135 ze dne 31. 5. 2007). Pro ukládání trestů za přestupky se proto musí uplatnit obdobné principy a pravidla jako pro ukládání trestů za trestné činy.

101. Judikatura v této věci pak byla zákonodárcem reflektována při tvorbě zákona o přestupcích, kdy v § 41 odst. 1 zákona o přestupcích jsou výše uvedené závěry přímo zakotveny i pro správní trestání, neboť podle § 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.
102. 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.
103. Podle § 120 odst. 2 písm. a) ZVZ se za přestupek, a to konkrétně za přestupek uvedený ve výroku I. tohoto rozhodnutí, uloží pokuta do 10 % ceny zakázky, nebo do 20.000.000,- Kč, nelze-li celkovou cenu veřejné zakázky zjistit, jde-li o přestupek podle § 120 odst. 1 písm. a) ZVZ.
104. Úřad konstatuje, že celkovou cenu veřejné zakázky, při jejímž zadávání se zadavatel dopustil přestupku uvedeného ve výroku I. tohoto rozhodnutí, zjistil z článku III. odst. 1. Kupní smlouvy č. 805/15 ze dne 3. 6. 2015. Cena zde uvedená činí 778 449,- Kč bez DPH. Celková cena veřejné zakázky tak po připočtení DPH činí 941 923,29 Kč. Maximální možná výše pokuty, kterou by Úřad mohl za spáchání přestupku uvedeného ve výroku I. tohoto rozhodnutí uložit, tedy činí 94 192,- Kč po zaokrouhlení na koruny.
105. Podle § 269 odst. 1 písm. a) ZZVZ lze za přestupek, a to konkrétně za přestupek uvedený ve výroku II. tohoto rozhodnutí – neodeslání oznámení o výsledku zadávacího řízení k uveřejnění ve lhůtě do 30 dnů od uzavření smlouvy, uložit pokutu do 200 000,-Kč.
106. S ohledem na skutečnost, že za spáchání přestupku uvedeného ve výroku II. tohoto rozhodnutí lze uložit pokutu do výše 200 000,- Kč a za spáchání přestupku uvedeného ve výroku I. tohoto rozhodnutí pokutu pouze do výše 94 192,- Kč, Úřad uložil zadavateli v souladu se zásadou absorpce pokutu podle přísněji trestného přestupku, tj. podle přestupku uvedeného ve výroku II. tohoto rozhodnutí.
107. S ohledem na výše uvedené Úřad dále zhodnotil, zda je v daném případě na místě zohlednit i jiné sbíhající se přestupky, za které již obviněnému byla uložena pokuta podle zákona. Jak již bylo uvedeno v bodě 99. odůvodnění tohoto rozhodnutí, ke spáchání projednávaných přestupků došlo dne 3. 6. 2015 v případě přestupku uvedeného ve výroku I., resp. 4. 7. 2015 v případě přestupku uvedeného ve výroku II. Úřad konstatuje, že oba projednávané přestupky jsou ve vzájemném souběhu. V souběhu s projednávanými přestupky je dále přestupek (či přestupky):

- o kterých bylo Úřadem rozhodnuto ve výrocích I. a II. příkazu č. j. ÚOHS-S0165/2019/VZ-11880/2019/522/PKř ze dne 26. 4. 2019, které byly spáchány dne 21. 4. 2015, a za které byla Úřadem uložena pokuta ve výši 20 000 Kč;
 - o kterých bylo Úřadem rozhodnuto ve výrocích I. a II. rozhodnutí č. j. ÚOHS-S0078/2019/VZ-10403/2019/531/MKi ze dne 11. 4. 2019, které byly spáchány dne 24. 7. 2015, resp. 25. 8. 2015, a za které byla Úřadem uložena pokuta ve výši 16 500 Kč;
 - o kterém bylo Úřadem rozhodnuto ve výroku I. příkazu č. j. S0080/2019/VZ-05889/2019/532/KSt ze dne 26. 2. 2019, který byl spáchán dne 31. 10. 2015, a za který byla Úřadem uložena pokuta ve výši 6 500 Kč;
 - o kterých bylo Úřadem rozhodnuto ve výrocích I. a II. příkazu č. j. S0083/2019/VZ-05894/2019/533/BKu ze dne 26. 2. 2019, které byly spáchány dne 22. 12. 2015, resp. 7. 1. 2016, a za které byla Úřadem uložena pokuta ve výši 8 000 Kč;
108. S ohledem na výše uvedené Úřad přikročil k uplatnění institutu souhrnného trestu způsobem, který se Úřadu jeví v oblasti správního práva jako jediný možný, kdy nevzniká riziko, že by se Úřad jako správní orgán dopustil nedodržení zásady legality zakotvené v článku 2 odst. 2 Listiny základních práv a svobod.
109. Pokud by měl Úřad uložit obviněnému pokutu za všechny uvedené přestupky a nemá-li zároveň v tomto správním řízení zákonné zmocnění zrušit předcházející „výroky o trestu“ (tj. výroky ukládající konkrétní pokuty za spáchání přestupků uvedených v bodě 107. odůvodnění tohoto rozhodnutí), lze absorpční zásadu ve formě uplatnění pravidel pro ukládání souhrnného trestu aplikovat pouze tím způsobem, že Úřad v rámci uložení sankce za projednávané přestupky zohlední předchozí uložené pokuty za přestupky, jež jsou s projednávaným přestupkem v souběhu, tj. pokuty uložené rozhodnutími uvedenými v bodě 107. odůvodnění tohoto rozhodnutí za spáchání tam uvedených přestupků.
110. Podle § 37 písm. a) a c) zákona o přestupcích se při určení druhu správního trestu a jeho výměry přihlídnou zejména k povaze a závažnosti přestupku a k přitěžujícím a polehčujícím okolnostem. Úřad tedy přistoupil k uložení pokuty za spáchání přestupku uvedeného ve výroku II. tohoto rozhodnutí a k přestupku uvedenému ve výroku I. tohoto rozhodnutí s ohledem na použití zásady absorpce přihlédl v rámci přitěžujících okolností.
111. Hlavním kritériem rozhodným pro určení výměry pokuty, je závažnost přestupku. Jde o obecnou kategorii poměřující rozsah dopadu konkrétního přestupku na specifický právem chráněný zájem s přihlédnutím k významu tohoto chráněného zájmu. Pokud jde o význam neurčitého právního pojmu „závažnost přestupku“, Úřad uvádí, že stupeň společenské škodlivosti přestupku (tedy závažnosti) 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). Při zvažování závažnosti přestupku Úřad zohlednil následující skutečnosti.
112. V rámci posouzení povahy a závažnosti přestupku Úřad konstatuje, že jednáním obviněného nedošlo k zákonem předvídanému postupu podle § 126 ZZVZ, když zadavatel nedodržel

zákonný postup pro odeslání oznámení o výsledku zadávacího řízení k uveřejnění podle § 212 ZZVZ ve lhůtě do 30 dnů od uzavření smlouvy na veřejnou zakázku. V daném případě došlo postupem obviněného k porušení zákonem chráněného zájmu na uveřejnění výsledku zadávacího řízení, jež je projevem zásady transparentnosti zadávacího řízení, tedy základního principu provázejícího postup zadavatele. V šetřeném případě sice zadavatel citované oznámení ve Věstníku nakonec uveřejnil, avšak učinil tak až poté, co mu uběhla zákonem stanovená lhůta. Zákonná lhůta přitom byla překročena prakticky pětinašobně, což Úřad považuje za velmi intenzivní porušení této povinnosti, které při určení výše pokuty zohlednil.

113. Úřad však dále akcentuje, že nepřehlédl, že zadavatel si „dobrovolně“ zvolil zadávací řízení podle ZVZ, a to zjednodušené podlimitní řízení, i když podle stanovené předpokládané hodnoty předmětná veřejná zakázka spadá do limitu uvedeného v ust. § 12 odst. 3 ZVZ, tj. je veřejnou zakázku malého rozsahu, neboť její předpokládaná hodnota nedosahovala (jednalo se o veřejnou zakázku na dodávky) 2.000.000,- Kč bez DPH. Stejně tak Úřad přihlédl k tomu, že obviněný ve lhůtě podle § 126 ZZVZ uveřejnil zprávu zadavatele o veřejné zakázce na profilu zadavatele, která informace o výsledku zadávacího řízení obsahovala. Skutečnosti uvedené v tomto bodě odůvodnění posoudil Úřad jako okolnosti svědčící ve prospěch snížení ukládané pokuty.
114. Úřad dále při zvažování výše pokuty přihlédl k následkům spáchání přestupku. Tím, že obviněný v daném případě neodeslal v zákonné lhůtě k uveřejnění do Věstníku veřejných zakázek oznámení o výsledku zadávacího řízení veřejné zakázky, byla ztížena možnost kontroly (ať už širší veřejností či k tomu příslušnými orgány) postupu zadavatele při nakládání s veřejnými zdroji. Úřad taktéž přihlédl ke skutečnosti, že cena za veřejnou zakázku byla podle článku III. odst. 1. „Kupní smlouvy č. 805/15“ sjednána ve výši do 778 449,- Kč bez DPH. V této souvislosti Úřad zohledňuje, že zájem veřejnosti na kontrole vynakládání veřejných prostředků stoupá zejména ve vztahu k hodnotě dané veřejné zakázky (čím vyšší je její hodnota, tím vyšší je zájem veřejnosti na veřejné kontrole). Úřad konstatuje, že výši uložené sankce pokládá za přiměřenou právě i ve vztahu k ceně předmětné veřejné zakázky.
115. V rámci přitěžujících okolností Úřad přihlédl k tomu, že se obviněný dopustil dalšího přestupku podle § 120 odst. 1 písm. a) ZVZ způsobem popsaným ve výroku I. tohoto rozhodnutí. Přestupek popsaný ve výroku I. sice v posuzovaném případě nedosahuje závažnosti přestupku uvedeného ve výroku II. co do výše možné pokuty, kterou je za něj možné uložit, avšak netransparentní stanovení hodnotících kritérií je co do intenzity závažnosti třeba posoudit jako pochybení dosahující vysoké intenzity závažnosti.
116. Úřad při stanovení výše pokuty v souvislosti se závěry uvedenými v rozsudku Krajského soudu v Brně ze dne 9. 4. 2015, sp. zn. 62 Af 123/2013, zohlednil rovněž skutečnost, že od spáchání přestupků uvedených ve výroku I. a II. tohoto rozhodnutí uplynulo více než tři roky, neboť jak Krajský soud v cit. rozsudku dovodil, že *„je-li základním požadavkem na zákonnost uložené pokuty její proporcionalita, pak hledisko doby, jež uplynulo mezi spácháním správního deliktu a jeho potrestáním, je možným (a někdy nutným) korektivem při úvahách ohledně výše pokuty, k němuž má být přihlédnuto na závěr těchto úvah; aplikace tohoto korektivu má zamezit, aby výše pokuty, jinak řádně stanovená podle zákonem předepsaných kritérií a kritérií nutně aplikovatelných i bez jejich výslovného vyjádření v zákoně (kritérium přiměřenosti s ohledem na míru, ve které výše pokuty může působit pro delikventa likvidačně), celkově nejevila znaky nepřiměřenosti s ohledem*

na prodlevu, která nastala mezi porušením právní povinnosti a trestem, který za to byl uložen. V rámci správního trestání je totiž třeba dostatečně silně vnímat, že časový horizont toho, kdy se účastníkovi řízení (delikventovi) dostává konečného rozhodnutí ve věci, je neoddělitelnou součástí měřítek celkové spravedlnosti řízení, a že čím je tento časový horizont delší, tím více se rozostřují kontury spravedlnosti jak v očích účastníka řízení, tak i v obecném vnímání veřejnosti a veřejného mínění, což celkově oslabuje důvěryhodnost státní moci. Je nepochybné, že s prodlužujícím se okamžikem potrestání se relativizuje základní vztah mezi spáchaným deliktem a ukládanou sankcí a že doba mezi porušením právní povinnosti a rozhodnutím o sankci má i bezprostřední vliv na účel trestu, jehož má být uložení konkrétní sankce dosaženo“.

117. Úřad na tomto místě dále rovněž opakuje, že v rámci úvah o výši ukládané pokuty přihlédl i ke všem sbíhajícím přestupkům, tak jak je uvedeno v bodě 107. a násl. odůvodnění.
118. Při určení výše pokuty Úřad přihlédl rovněž k majetkovým poměrům obviněného, neboť v určitém případě se pokuta, byť uložená v minimální výši, může jevit jako krajně „nespravedlivá“. Nepřípustné jsou pak takové pokuty, jež mají likvidační charakter. Ze schválené bilance návrhu rozpočtu na rok 2019 dostupné na internetové adrese http://www.praha.eu/jnp/cz/o_meste/finance/rozpocet/rozpocet_na_rok_2019/schvaleny_rozpocet_vlastniho_hlavniho.html vyplývá, že obviněný na rok 2019 předpokládá celkové příjmy ve výši 59 175 179,30 tis. Kč a celkové výdaje ve výši 77 568 769,60 tis. Kč. Na základě výše uvedeného Úřad konstatuje, že vyměřenou výši pokuty nelze v tomto případě považovat za likvidační ani za nepřiměřeně zasahující do ekonomické podstaty zadavatele (a v tomto smyslu nespravedlivou), neboť představuje naprosto marginální částku ve srovnání s prostředky, se kterými zadavatel hospodaří.
119. Pokuta uložená obviněnému za nedodržení postupu stanoveného ZZVZ má splnit dvě základní funkce právní odpovědnosti, a to funkci represivní – postih za porušení povinností stanovených ZZVZ, a především funkci preventivní, která směřuje k předcházení porušování ZZVZ, resp. k jednání, které je se ZZVZ v souladu. Po zvážení všech okolností případu Úřad při určení výměry uložené pokuty akcentoval preventivní charakter uložení sankce a stanovenou pokutu vzhledem k souvislostem případu posoudil jako dostačující. Úřad uložil pokutu při spodní hranici zákonné sazby, tj. ve výši 18 000,- Kč, která vzhledem k okolnostem případu naplňuje dostatečně obě funkce právní odpovědnosti.
120. S ohledem na výše uvedené Úřad rozhodl tak, jak je uvedeno ve výroku III. tohoto rozhodnutí.
121. 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 obviněného.

K výroku IV. tohoto rozhodnutí

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

124. Vzhledem k tomu, že zákon o přestupcích v současné době náklady řízení blíže neupravuje, vycházel Úřad při jejich uložení z obecného právního předpisu, kterým je správní řád.
125. Podle § 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 výtěžku, které správní orgán hradí jiným osobám, a o výši paušální částky nákladů řízení (dále jen „vyhláška“), která v § 6 odst. 1 stanoví, že paušální částka nákladů řízení, které účastník vyvolal porušením své právní povinnosti, činí 1 000 Kč.
126. Jelikož v daném případě Úřad zahájil řízení o přestupku z moci úřední, neboť dospěl k závěru, že se obviněný dopustil přestupku, 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.
127. 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 2019000107.

POUČENÍ

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

otisk úředního razítka

v z. Mgr. Michal Kobza
JUDr. Eva Kubišová
místopředsedkyně

Obdrží:

Hlavní město Praha, Městská policie hl. m. Prahy, Mariánské náměstí 2, 110 01 Praha 1

Vypraveno dne:

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