



UOHSX00ESR8N

PŘEDSEDA ÚŘADU PRO OCHRANU HOSPODÁŘSKÉ SOUTĚŽE



ROZHODNUTÍ

Spisová značka: ÚOHS-R0085/2021/VZ

Číslo jednací: ÚOHS-17102/2021/163/VVá

Brno 11.06.2021

Ve správním řízení o rozkladu ze dne 11. 5. 2021 doručeném Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže téhož dne obviněným –

- **Česká republika – Ministerstvo pro místní rozvoj**, IČO 66002222, se sídlem Staroměstské náměstí 932/6, 110 00 Praha – Staré Město,

proti rozhodnutí Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže sp. zn. ÚOHS-S0100/2021/VZ, č. j. ÚOHS-13982/2021/500/Alv ze dne 26. 4. 2021 vydanému ve správním řízení vedeném ve věci možného spáchání přestupků podle § 268 odst. 1 písm. b) a § 268 odst. 1 písm. d) zákona č. 134/2016 Sb., o zadávání veřejných zakázek, ve znění pozdějších předpisů při zadávání veřejné zakázky „**Zajištění komplexního poradenství k veřejným zakázkám DSŘ**“ v rámci dynamického nákupního systému „Zajištění odborného poradenství v oblasti správy ICT systémů“, který byl zaveden v zadávacím řízení, jehož oznámení bylo odesláno k uveřejnění dne 15. 1. 2020 a uveřejněno ve Věstníku veřejných zakázek dne 20. 1. 2020 pod ev. č. Z2020-001861, ve znění opravy uveřejněné dne 27. 1. 2020, a v Úředním věstníku Evropské unie dne 20. 1. 2020 pod ev. č. 2020/S 013-026277, ve znění opravy uveřejněné dne 29. 1. 2020 pod ev. č. 2020/S 020-045043,

jsem podle § 152 odst. 6 písm. b) ve spojení s § 90 odst. 5 zákona č. 500/2004 Sb., správní řád, ve znění pozdějších předpisů, na základě návrhu rozkladové komise jmenované podle § 152 odst. 3 téhož zákona, rozhodl takto:

Rozhodnutí Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže sp. zn. ÚOHS-S0100/2021/VZ, č. j. ÚOHS-13892/2021/500/Alv ze dne 26. 4. 2021

potvrzují

a podaný rozklad

zamítám.

ODŮVODNĚNÍ

I. Postup obviněného

1. Obviněný – Česká republika – Ministerstvo pro místní rozvoj, IČO 66002222, se sídlem Staroměstské náměstí 932/6, 110 00 Praha – Staré Město, (dále jako „**obviněný**“ nebo „**zadavatel**“) – zahájil dne 20. 11. 2020 ve smyslu § 141 odst. 1 zákona č. 134/2016 Sb., o zadávání veřejných zakázek, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „**zákon**“) odesláním výzvy k podání nabídky postup směřující k zadání veřejné zakázky „Zajištění komplexního poradenství k veřejným zakázkám DSŘ¹“ (dále jen „**veřejná zakázka**“), a to v rámci dynamického nákupního systému „Zajištění odborného poradenství v oblasti správy ICT systémů“, který byl zaveden v zadávacím řízení, jehož oznámení bylo odesláno k uveřejnění dne 15. 1. 2020 a uveřejněno ve Věstníku veřejných zakázek dne 20. 1. 2020 pod ev. č. Z2020-001861, ve znění opravy uveřejněné dne 27. 1. 2020, a v Úředním věstníku Evropské unie dne 20. 1. 2020 pod ev. č. 2020/S 013-026277, ve znění opravy uveřejněné dne 29. 1. 2020 pod ev. č. 2020/S 020-045043 (dále jen „**DNS**“).
2. V čl. 4.3. „I. kategorie – Právní poradenství v oblasti správy ICT systémů“ zadávací dokumentace k DNS je k předmětu plnění uvedeno v bodě 4.3.1. následující: „*Služby právního poradenství v oblasti správy ICT systémů budou vybraným dodavatelem poskytovány zejména v rozsahu specifických otázek souvisejících s právem informačních a komunikačních technologií a práva veřejných zakázek.*
Právní služby budou spočívat zejména v těchto činnostech:
 - a) *poskytování právního poradenství a konzultací,*
 - b) *zpracovávání právních rozborů, stanovisek a doporučení,*
 - c) *zpracovávání smluv a dalších listin, a další formy právní pomoci,*
 - d) *další činnosti dle potřeb objednatele.*“
3. V čl. 4.3.5. „Technická kvalifikace pro kategorii I.“ zadávací dokumentace k DNS obviněný požadoval předložení seznamu dvou významných služeb za poslední tři roky před zahájením zadávacího řízení, jejichž předmětem bylo poskytování právního poradenství při správě ICT

¹ Digitalizace stavebního řízení – pozn. předsedy Úřadu

systémů. Obviněný dále požadoval minimálně 3 členy realizačního týmu s ukončeným magisterským vzděláním v oboru právo a praxí v oblasti práva informačních technologií. V podrobnostech odkazují na bod 51 odůvodnění napadeného rozhodnutí.

4. Podle čl. 4.2 „Obecný popis předmětu veřejné zakázky“ výzvy k podání nabídek na veřejnou zakázku (dále jen „**výzva k podání nabídek**“) je předmětem veřejné zakázky „*zpracování zadávací dokumentace, včetně závazného vzoru smlouvy, pro zadávací řízení na základě Zadavatelem předané dokumentace a požadavků včetně uveřejnění na profilu zadavatele, administrace řádného průběhu zadávacího řízení podle zákona č. 134/2016 Sb., o zadávání veřejných zakázek, a vnitřních řídicích aktů upravujících zadávání veřejných zakázek v rámci organizace Zadavatele, a to pro čtyři zadávací řízení na dodavatele informačních systémů pro digitalizaci stavebního řízení a územního plánování, včetně vytvoření technické specifikace a koordinace aktivit souvisejících s její přípravou pro tyto čtyři veřejné zakázky. (...)*“

Předmětem veřejné zakázky je:

(...)

B) vytvoření technické specifikace (včetně předběžného harmonogramu) pro 4 veřejné zakázky na dodávku a implementaci:

a) Informačního systému Portál stavebníka vč. integrační platformy,

b) Informačního systému Evidence územních a stavebních postupů,

c) Informačního systému Evidence elektronických dokumentací,

d) Informačního systému pro územní plánování, tzn. Národní geoportál územního plánování.“

5. V čl. 7 „Požadavky zadavatele na zpracovatelský tým“ výzvy k podání nabídek zadavatel stanovil požadavek na další členy realizačního týmu, z nichž pět mělo být specialisty v oboru ICT (někteří s ukončeným vysokoškolským vzděláním) a jeden z nich osobou s ukončeným magisterským vysokoškolským vzděláním v oboru právo a praxí v oboru práva informačních technologií. V podrobnostech odkazují na bod 52 odůvodnění napadeného rozhodnutí.
6. Dne 9. 2. 2021 uzavřel obviněný s vybraným dodavatelem – ROWAN LEGAL, advokátní kancelář s.r.o., IČO 28468414, se sídlem Na Pankráci 1683/127, Nusle, 140 00 Praha 4, (dále jen „**vybraný dodavatel**“) – smlouvu o poskytování služeb č. j. MMR-5441/2021-34 na plnění předmětné veřejné zakázky (dále jen „**smlouva**“).

II. Správní řízení vedené Úřadem pro ochranu hospodářské soutěže a předcházející postup

7. Úřad pro ochranu hospodářské soutěže (dále jen „**Úřad**“) jako orgán příslušný podle § 248 zákona 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 zákona, a pro zvláštní postupy podle části šesté, obdržel dne 6. 1. 2021 podnět z téhož dne k prošetření postupu obviněného při zadávání veřejné zakázky. Přípisem č. j. ÚOHS-00845/2021/522/PKř ze dne 8. 1. 2021 si Úřad od obviněného vyžádal vyjádření k obsahu podnětu a dokumentaci o předmětném postupu obviněného.
8. Dne 18. 1. 2021 doručil obviněný část požadované dokumentace a své vyjádření k podnětu. Dne 19. 1. 2021 obviněný doručil zbylou část požadované dokumentace. Ve svém vyjádření

k podnětu obviněný uvedl, že k zařazení veřejné zakázky do I. kategorie DNS došlo s ohledem na strukturu předpokládané hodnoty veřejné zakázky, která se skládá z 3,6 mil. Kč na právní služby a 1 mil. Kč na vytvoření technických specifikací, a s ohledem na značnou složitost a provázanost právní a technické dokumentace. Podle obviněného byly námitky stěžovatele – J&T advokátní kancelář s.r.o., IČO 04996305, se sídlem Revoluční 763/15, 110 00 Praha 1 – Staré Město, (dále jen „**stěžovatel**“) – vypořádány v souladu se zákonem.

9. Dne 11. 3. 2021 vydal Úřad příkaz č. j. ÚOHS-09019/2021/500/Alv (dále jen „**příkaz**“). Dnem vydání příkazu bylo v souladu s § 249 zákona 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**“) a ve spojení s § 90 odst. 1 zákona č. 250/2016 Sb., o odpovědnosti za přestupky a řízení o nich, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „**zákon o přestupcích**“) zahájeno řízení o přestupcích z moci úřední. Výrokem I příkazu Úřad konstatoval, že se obviněný při zadávání veřejné zakázky dopustil přestupku podle § 268 odst. 1 písm. b) zákona, když předmět veřejné zakázky vymezil s ohledem na její zařazení do zavedené I. kategorie DNS příliš široce, čímž omezil hospodářskou soutěž, když znemožnil dodavatelům nezařazeným do zavedené I. kategorie DNS, avšak objektivně způsobilým plnit předmět veřejné zakázky, se o předmětnou veřejnou zakázku ucházet a na plnění veřejné zakázky uzavřel smlouvu. Výrokem II příkazu Úřad konstatoval, že se obviněný dopustil přestupku při vyřizování námitek ze dne 26. 11. 2020 (dále jen „**námitky**“) podaných stěžovatelem, když do 15 dnů od jejich doručení, tj. nejpozději do 11. 12. 2020, neodeslal stěžovateli rozhodnutí o námitkách, ve kterém by uvedl, zda námitkám vyhovuje nebo je odmítá. Výrokem III příkazu uložil Úřad obviněnému pokutu ve výši 120.000 Kč.
10. Proti příkazu podal obviněný dne 17. 3. 2021 odpor z téhož dne. V návaznosti na usnesení č. j. ÚOHS-09742/2021/522/PKř ze dne 18. 3. 2021 doručil obviněný své stanovisko. V něm apeloval na Úřad, aby respektoval doktrínu „rozumného rozhodování“ v souladu s judikaturou a vyhnul se přepjatému formalismu. Podle obviněného je v dnešní době standardní poptávat předmětné služby v jednom balíčku. I. kategorie DNS směřuje k ICT poradenství, tedy ke specializovanému technicko-právnímu poradenství. Obviněný upozornil na odpovědnostní vztahy pro případné čerpání náhrady škody z pojištění advokáta a také na možnost analogického využití § 15 zákona. Podle obviněného byly splněny podmínky stěžovatele pro vyřízení námitek.

III. Napadené rozhodnutí

11. Dne 26. 4. 2021 vydal Úřad rozhodnutí sp. zn. ÚOHS-S0100/2021/VZ, č. j. ÚOHS-13892/2021/500/Alv (dále jen „**napadené rozhodnutí**“).
12. Výrokem I napadeného rozhodnutí Úřad konstatoval, že se obviněný při zadávání veřejné zakázky dopustil přestupku podle § 268 odst. 1 písm. b) zákona, když předmět veřejné zakázky vymezil s ohledem na její zařazení do zavedené I. kategorie DNS příliš široce, čímž omezil hospodářskou soutěž, když znemožnil dodavatelům nezařazeným do zavedené I. kategorie DNS, avšak objektivně způsobilým plnit předmět veřejné zakázky, se o předmětnou veřejnou zakázku ucházet a na plnění veřejné zakázky uzavřel smlouvu. Výrokem II napadeného rozhodnutí Úřad zastavil řízení o přestupcích ve věci možného spáchání přestupku, kterého se měl obviněný dopustit tím, že do 15 dnů od doručení námitek, tj. nejpozději do 11. 12. 2020, neodeslal stěžovateli rozhodnutí o námitkách, ve kterém by

vedl, zda námitkám vyhovuje nebo je odmítá. Výrokem III napadeného rozhodnutí Úřad uložil obviněnému pokutu ve výši 100.000 Kč. Výrokem IV napadeného rozhodnutí uložil Úřad obviněnému povinnost uhradit náklady řízení ve výši 1.000 Kč.

13. Úřad v odůvodnění k výroku I napadeného rozhodnutí uvedl, že část předmětu veřejné zakázky neodpovídá předmětu zavedené I. kategorie DNS. Vzhledem k tomu, že zadavatel vyzývá k podání nabídky jen dodavatele zařazené do dané kategorie, je zřejmé, že vybraným dodavatelem pro plnění veřejné zakázky bude s ohledem na vymezení předmětu a požadovanou kvalifikaci I. kategorie DNS dodavatel poskytující služby právního poradenství, ač by mohli být objektivně způsobilí rovněž dodavatelé poskytující ICT poradenství v oblasti správy ICT systémů (například s poddodavateli poskytujícími právní poradenství). Obviněný proto porušil zásadu zákazu diskriminace podle § 6 odst. 2 zákona, ale také zásadu transparentnosti podle § 6 odst. 1 zákona, když vymezil předmět veřejné zakázky způsobem, který plně neodpovídá předmětu zavedené I. kategorie DNS.
14. K výroku II napadeného rozhodnutí Úřad uvedl, že ze strany obviněného byly splněny podmínky vymezené stěžovatelem v podání (námitkách) ze dne 26. 11. 2020 a obviněný tak nemusel vyřídit námitky v souladu s § 245 zákona, tudíž se obviněný nemohl dopustit přestupku podle § 268 odst. 1 písm. d) zákona. Úřad proto v této části správní řízení zastavil. Při stanovení výše pokuty výrokem III napadeného rozhodnutí Úřad posoudil povahu a závažnost spáchaného přestupku, následky přestupku a neshledal přitěžující či polehčující okolnosti. Úřad zároveň přihlédl k majetkovým poměrům obviněného. V odůvodnění k výroku IV napadeného rozhodnutí Úřad odkázal na právní předpisy, ze kterých vyplývá povinnost uhradit paušální částku nákladů správního řízení.

IV. Rozklad obviněného

15. Dne 11. 5. 2021 obdržel Úřad rozklad obviněného z téhož dne. Ze správního spisu vyplývá, že napadené rozhodnutí bylo obviněnému doručeno dne 26. 4. 2021. Rozklad byl tedy podán v zákonné lhůtě.

Námitky rozkladu

16. Obviněný namítá, že se v případě veřejné zakázky jednalo o komplexní, vnitřně provázaný předmět plnění, přičemž žádná součást nebyla obsažena bezdůvodně či účelově. Obviněný nesouhlasí s názorem, že by se v případě úkonů IT expertů nejednalo o právní služby. Právní stránka je u vznikajících ICT děl naprosto zásadní a je v souladu s moderním přístupem 21. století, že takto vznikající ICT díla jsou tvořena rovněž právními experty. Podle obviněného není v dnešní době výjimkou, že soutěžitelé na trhu ICT právního poradenství disponují experty, kteří mají jak právní, tak i ICT vzdělání. To nevyvrací ani vymezené požadavky na členy týmu, protože i členové ICT týmu mohli mít právní vzdělání a opačně. Pro realizaci předmětu plnění veřejné zakázky v I. kategorii DNS neexistují žádné překážky. Pokud by měl Úřad pravdu, nebylo by možné plnění poptat v žádné ze zavedených kategorií a bylo by jej nutno realizovat mimo DNS.
17. Obviněný dále odkazuje analogicky na § 15 zákona. Podle tohoto ustanovení se v případě více druhů veřejných zakázek veřejné zakázky zadávají v souladu s pravidly odpovídajícími hlavnímu předmětu veřejné zakázky. Podle obviněného je správně, že zadavatel plnění

poptával v rámci I. kategorie DNS, když právní poradenství bylo převažující částí předmětu plnění.

18. S ohledem na odpovědnostní vztahy obviněný odmítá, že by plnění mohli realizovat ICT odborníci s poddodavatelem právního plnění. Obviněný by nemohl v případě právních nedostatků plnění čerpat náhradu z pojištění advokáta, případně by se dodavatel (ICT společnost) mohl odpovědnosti za škodu vyhnout účelovým krachem.

Závěr rozkladu

19. Obviněný navrhuje, aby předseda Úřadu napadené rozhodnutí zrušil a správní řízení zastavil.

V. Řízení o rozkladu

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

Stanovisko předsedy Úřadu

21. Po projednání rozkladu a veškerého spisového materiálu rozkladovou komisí jmenovanou podle § 152 odst. 3 správního řádu a po posouzení případu ve všech jeho vzájemných souvislostech jsem podle § 98 odst. 1 zákona o přestupcích přezkoumal soulad výroků napadeného rozhodnutí a řízení, které vydání napadeného rozhodnutí předcházelo, s právními předpisy a dále správnost napadeného rozhodnutí a s přihlédnutím k návrhu rozkladové komise jsem dospěl k následujícímu závěru.
22. Úřad tím, že napadeným rozhodnutím rozhodl tak, jak je v něm uvedeno, rozhodl správně a v souladu se zákonem. V další části odůvodnění tohoto rozhodnutí jsou v podrobnostech rozvedeny důvody, pro které jsem přistoupil k zamítnutí rozkladu a potvrzení napadeného rozhodnutí.

VI. K námitkám rozkladu

23. Úvodem lze k rozkladu jako celku uvést, že je podán ve znění části stanoviska obviněného doručeného Úřadu dne 24. 3. 2021 vztahující se ke skutečnostem podle výroku I napadeného rozhodnutí. Vzhledem k tomu, že znění rozkladových námitek je zcela totožné s těmi, které obviněný předložil ve zmíněném stanovisku a které Úřad již vypořádal v napadeném rozhodnutí, přičemž nebyla předložena žádná navazující argumentace, která by závěry Úřadu rozporovala, není účelné námitky znovu obsáhle vypořádat ve chvíli, kdy se s odůvodněním Úřadu ztotožňují. Při současném dodržení požadavku přezkumu zákonnosti a věcné správnosti napadeného rozhodnutí v plném rozsahu proto v souladu se zásadou jednoty správního řízení z větší části odkazují na konkrétní body napadeného rozhodnutí, stěžejní závěry opakují a v případě potřeby doplňují.
24. Přiměřeně k tomu také odkazují na rozsudek Nejvyššího správního soudu č. j. 8 Afs 55/2005-74 ze dne 22. 1. 2007, který se zabýval mimo jiné totožností rozkladových a žalobních námitek. Rozsudek Krajského soudu v Brně č. j. 31 Af 16/2020-75 ze dne 26. 5. 2021 jej pak doplňuje, když uvádí, že „*zvolená formulace námitek tedy bude promítnuta do rozsahu úvah soudu, který, shledá-li v napadeném rozhodnutí zákonnou odpověď na rozkladové námitky, nebude*

mít důvod vypořádat vznesené žalobní body nad rámec napadeného rozhodnutí.“ Byť se v právě řešené věci jedná o přestupkové správní řízení, je možné závěry ze zmíněných rozsudků zcela jistě zobecnit i na rozkladové námitky obviněného, ve kterých opakuje napadeným rozhodnutím námitky již vypořádané a nikterak na napadené rozhodnutí novou argumentací nereaguje.

25. Výroky II, III a IV napadeného rozhodnutí obviněný nerozporuje konkrétními námitkami, proto jsem je přezkoumal z hlediska jejich zákonnosti a z hlediska zákonnosti postupu Úřadu, který jejich vydání předcházel.

K výroku I napadeného rozhodnutí

26. Obviněný namítá, že se v případě veřejné zakázky jednalo o komplexní, vnitřně provázaný předmět plnění, přičemž žádná součást nebyla obsažena bezdůvodně či účelově. Obviněný nesouhlasí s názorem, že by se v případě úkonů IT expertů nejednalo o právní služby. Právní stránka je u vznikajících ICT děl naprosto zásadní a je v souladu s moderním přístupem 21. století, že takto vznikající ICT díla jsou tvořena rovněž právními experty. Podle obviněného není v dnešní době výjimkou, že soutěžitelé na trhu ICT právního poradenství disponují experty, kteří mají jak právní, tak i ICT vzdělání. To nevyvrací ani vymezené požadavky na členy týmu, protože i členové ICT týmu mohli mít právní vzdělání a opačně. Pro realizaci předmětu plnění veřejné zakázky v I. kategorii DNS neexistují žádné překážky. Pokud by měl Úřad pravdu, nebylo by možné plnění poptat v žádné ze zavedených kategorií a bylo by jej nutno realizovat mimo DNS.
27. K dynamickému nákupnímu systému obecně uvádím, že je vhodný k opakovanému zadávání veřejných zakázek s běžným, obecně dostupným předmětem plnění. Typicky se tak jedná o kancelářské potřeby, výpočetní techniku či překladatelské služby. Byť ani právní poradenství není z možnosti zadávání prostřednictvím dynamického nákupního systému vyloučeno, měl by zadavatel vždy vymezit předmět dynamického nákupního systému a předmět v něm zadávaných veřejných zakázek tak, aby se skutečně jednalo o plnění běžné. V opačném případě lze polemizovat o vhodnosti zvoleného postupu pro zadání veřejné zakázky.
28. Předmět I. kategorie DNS obviněný vymezil jako právní poradenství v oblasti správy ICT systémů spočívající zejména v poskytování právního poradenství a konzultací, zpracovávání právních rozborů, stanovisek a doporučení, zpracovávání smluv a dalších listin, dalších forem právní pomoci a dalších činnostech dle potřeb zadavatele. Tomu obviněný přizpůsobil i požadavky na technickou kvalifikaci (k předmětu a technické kvalifikaci I. kategorie blíže body 2 a 3 odůvodnění tohoto rozhodnutí). Zatímco I. kategorie DNS tak směřovala dle jejího předmětu a požadavků na technickou kvalifikaci stanovených obviněným k poskytování právního poradenství, předmětem veřejné zakázky zadávané v rámci I. kategorie DNS bylo mimo jiné vytvoření technické specifikace několika informačních systémů pro digitalizaci stavebního řízení a územního plánování (bod 4 odůvodnění tohoto rozhodnutí).
29. Souhlasím s Úřadem, že vytvoření technické specifikace informačních systémů nelze podřadit pod předmět I. kategorie DNS, jak ji obviněný vymezil a jakými požadavky na technickou kvalifikaci (konkrétně požadavky na členy týmu a reference) jej doplnil. Jak Úřad správně uvedl v bodě 69 odůvodnění napadeného rozhodnutí, v neprospěch podřazení vytvoření technické specifikace pod právní poradenství v oblasti správy ICT systémů svědčí i požadavek na

zpracovatelský tým veřejné zakázky, kde tři členy týmu uvedené v žádosti o účast v DNS měl dodavatel doplnit pěti odborníky v oblasti informačních technologií.

30. Předmět veřejné zakázky nemůže překračovat předmět dynamického nákupního systému (jeho konkrétní kategorie). Z vymezení předmětu I. kategorie DNS je zřejmé, že nepočítá s tak specifickým plněním, jako je vytvoření specifikace několika ICT systémů, ale míří na jiné plnění – služby právního poradenství v oblasti správy ICT.
31. Je tak možno potvrdit závěr Úřadu z bodů 70 a 71 odůvodnění napadeného rozhodnutí, že předmětem veřejných zakázek zadávaných v rámci I. kategorie DNS mají být služby právního poradenství. Obviněný proto vymezil předmět veřejné zakázky způsobem, „který plně – konkrétně pak v požadavku na tvorbu technické specifikace – neodpovídá předmětu zavedené I. kategorie – právní poradenství DNS, resp. předmět šetřené veřejné zakázky vymezil příliš široce, tj. nad rámec zavedené I. kategorie – právní poradenství DNS“, a obviněný tímto postupem porušil zásadu transparentnosti. V podrobnostech k této části odkazují na body 59–71 odůvodnění napadeného rozhodnutí.
32. S vymezením předmětu DNS a předmětu veřejné zakázky pak souvisí i závěr Úřadu o porušení zásady diskriminace obviněným, se kterým se ztotožňuji. K podání nabídky na veřejnou zakázku v rámci DNS zadavatel vyzývá pouze ty dodavatele, kteří byli do DNS (zde do jeho konkrétní kategorie) zařazeni. V tomto případě se jednalo pouze o dodavatele přihlášené do kategorie s předmětem spočívajícím v poskytování právního poradenství v oblasti správy ICT systémů. Souhlasím však s Úřadem, že předmět plnění mohli realizovat i dodavatelé poskytující ICT poradenství.
33. Vzhledem k tomu, že vytvoření technických specifikací zadavatel přisoudil předpokládanou hodnotu 1.000.000 Kč z celkových 4.600.000 Kč na celou veřejnou zakázku, nejedná se o marginální částku, u které by bylo možno hovořit o tom, že není pro dodavatele ICT poradenství zajímavá pro účast v zadávacím řízení. Dodavatel ICT poradenství, který by měl zájem o plnění veřejné zakázky, mohl například využít poddodavatele poskytujícího právní poradenství a veřejnou zakázku realizovat (Úřad v bodě 82 odůvodnění napadeného rozhodnutí zmiňuje i možnost podání společné nabídky dodavatele poskytujícího ICT poradenství v oblasti správy ICT systémů a dodavatele poskytujícího právní poradenství). Obviněný však tuto možnost nepřipustil, neboť veřejnou zakázku obsahující plnění spočívající ve vytvoření technické specifikace informačních systémů zařadil do kategorie DNS, do které objektivně mohli vstoupit jen dodavatelé právního poradenství, neboť obviněným stanoveným předmětem plnění I. kategorie DNS a požadovanou technickou kvalifikací nedal najevo, že by v této kategorii zadával i vytvoření technické specifikace ICT systémů, tedy plnění vyžadující zcela odlišnou odbornost.
34. Zadavatel však neznemožnil účast jen dodavatelům ICT poradenství, kteří by veřejnou zakázku mohli taktéž plnit, ale i dodavatelům již zařazeným do I. kategorie DNS. Předmět této kategorie nedával najevo fakt, že by tito dodavatelé měli počítat s tím, že v rámci veřejné zakázky bude poptáváno vytvoření technické specifikace informačních systémů. S ohledem na skutečnost, že se tak stalo, pak měli dodavatelé lhůtu pro podání nabídek v délce 11 dnů na to, aby zajistili, že budou schopni veřejnou zakázku plnit, tedy i v části vytvoření technické specifikace informačních systémů. Jak vyplývá z podaných nabídek, všichni dodavatelé si museli zajistit

pro plnění této části poddodavatele. Situaci nemůže zhojit ani to, že 3 dodavatelé nabídku podali a že lhůta pro podání nabídek byla prodloužena.

35. K námitce dodavatele, že se v případě veřejné zakázky jednalo o komplexní, vnitřně provázaný předmět plnění, přičemž žádná součást nebyla obsažena bezdůvodně či účelově, lze odkázat na bod 77 odůvodnění napadeného rozhodnutí, kde Úřad přezkoumatelně a správně vysvětluje, že obviněný není trestán za zadávání vytvoření technické specifikace společně s právním poradenstvím, ale zadávání veřejné zakázky s tímto předmětem plnění v takové kategorii DNS, ve které s ohledem na její vymezení mohl zadávat pouze právní poradenství v oblasti ICT systémů, což vytvoření technické specifikace informačních systémů není.
36. S ohledem na výše uvedené (a v soulasu se závěrem Úřadu v bodě 76 odůvodnění napadeného rozhodnutí) dodávám, že pokud obviněný DNS rozdělil do několika kategorií podle oboru – právní poradenství, ekonomické poradenství, ICT poradenství – nebylo možné, aby následně veřejnou zakázku, která překrývá více kategorií, v takto rozděleném DNS zadával.
37. K další části námitek obviněného odkazují na bod 78 odůvodnění napadeného rozhodnutí, kde Úřad odůvodnil, proč není relevantní argument obviněného o tom, že soutěžitelé na trhu právního poradenství mohou disponovat experty jak s právním, tak ICT vzděláním. Zde Úřad vhodně poukázal na to, že žádný z dodavatelů, kteří podali nabídku, nebyl schopen plnit veřejnou zakázku ze svých zdrojů, ale část veřejné zakázky spočívající ve vytvoření technických specifikací informačních systémů zajišťovali poddodavatelé.
38. Jestliže obviněný uvádí, že pokud by měl Úřad pravdu, nebylo by možné plnění popsat v žádné ze zavedených kategorií a bylo by jej nutno realizovat mimo DNS, uvádím, že Úřad nezkoumal, zda by bylo možné předmět veřejné zakázky podřadit pod některou z dalších zavedených kategorií DNS. Lze však konstatovat, že aby obviněný postupoval v souladu se zásadou transparentnosti a neporušoval zásadu zákazu diskriminace, měl veřejnou zakázku, která v sobě zahrnuje více specializací – zde právní poradenství a ICT poradenství – zadat v takové kategorii DNS, do které mohli vstoupit jak dodavatelé poskytující právní poradenství, tak dodavatelé poskytující ICT poradenství. Je jen vinou obviněného, že veřejnou zakázku zadával v I. kategorii DNS, která neodpovídá předmětu veřejné zakázky, respektive je na zadavateli obecně, aby předmět veřejných zakázek vymezil tak, aby odpovídal předmětu dynamického nákupního systému (jednotlivých kategorií), v rámci kterého jsou zadávány. Stejně tak je to pouze zadavatel, kdo stanovuje předmět DNS a vytváří si tak prostor pro následné zadávání veřejných zakázek. Vhodná je samozřejmě i možnost zadávání veřejné zakázky mimo DNS. Je pouze na zadavateli, jakým způsobem předmět plnění obstará, pokud dodrží požadavky zákona. V tomto případě se tak nestalo.
39. Obviněný dále odkazuje analogicky na § 15 zákona. Podle tohoto ustanovení se v případě více druhů veřejných zakázek veřejné zakázky zadávají v souladu s pravidly odpovídajícími hlavnímu předmětu veřejné zakázky. Podle obviněného je správně, že zadavatel plnění poptával v rámci I. kategorie DNS, když právní poradenství bylo převažující částí předmětu plnění.
40. V soulasu s odůvodněním Úřadu v bodě 83 odůvodnění napadeného rozhodnutí uvádím, že odkaz na § 15 zákona je irelevantní, neboť toto ustanovení se vztahuje na případy zadávání veřejné zakázky, která zahrnuje více druhů veřejných zakázek, což není právě řešený případ.

Analogie je zde nepřipadná, neboť není možné zmiňovaným ustanovením vyplnit skutečnost, že obviněný fakticky znemožnil dodavatelům ICT poradenství přihlásit se do I. kategorie DNS. Lze navíc zopakovat, že obviněnému není sám o sobě vyčítán fakt, že předmětem veřejné zakázky je mimo jiné vytvoření technické specifikace informačních systémů, ale skutečnost, že podmínky vstupu do I. kategorie DNS navozovaly dojem zadávání veřejných zakázek pouze v oblasti právního poradenství a společnosti poskytující ICT poradenství tak neměly zájem do I. kategorie DNS vstoupit (neboť nevěděly o tom, že v rámci této kategorie bude zadáváno vytvoření technické specifikace informačních systémů), byť by s ohledem na vymezení předmětu veřejné zakázky mohly veřejnou zakázku plnit.

41. S ohledem na odpovědnostní vztahy obviněný dále odmítá, že by plnění mohli realizovat ICT odborníci s poddodavatelem právního plnění. Obviněný by nemohl v případě právních nedostatků plnění čerpat náhradu z pojištění advokáta, případně by se dodavatel (ICT společnost) mohl odpovědnosti za škodu vyhnout účelovým krachem.
42. K této námitce obviněného se Úřad vyjádřil v bodě 81 odůvodnění napadeného rozhodnutí. Vzhledem k tomu, že i zde souhlasím s odůvodněním Úřadu, opakuji, že pokud by dodavatelem byla společnost poskytující ICT poradenství a jejím poddodavatelem společnost poskytující právní poradenství, mohl by obviněný vymáhat případnou náhradu škody na dodavateli. Je nerozhodné, zda by byl obviněný uspokojen z povinného advokátního pojištění či z jakýchkoliv jiných prostředků, kterými by dodavatel obviněnému škodu sanoval. Ve chvíli, kdy by škoda vznikla při poskytování právních služeb, odpovídal by za ni sice dodavatel, který by ji však mohl účinně vymáhat po poddodavateli, kde by plnění z pojištění odpovědnosti přicházelo v úvahu. Je také vhodné dodat, že to je zadavatel, kdo v zadávací dokumentaci tvoří případné kontrolní a sankční mechanismy, které jsou základem uspokojení pro případ porušení stanovených povinností.
43. Argument, že by se dodavatel, společnost poskytující ICT poradenství, mohl náhradě škody vyhnout účelovým krachem, považuji stejně jako Úřad za spekulativní a nelogický. Takový závěr by bylo možné učinit u jakéhokoliv dodavatele. Ad absurdum by tak dle obviněného musel být dodavatelem každé veřejné zakázky subjekt s povinným pojištěním, aby si zadavatelé mohli být jisti uhrazením případné škody. Uvedenou domněnku obviněného proto nelze přijmout.
44. Vzhledem k výše uvedenému konstatuji zákonnost a správnost výroku I napadeného rozhodnutí a jeho odůvodnění.

K výroku II napadeného rozhodnutí

45. Vzhledem k tomu, že obviněný v podaném rozkladu nevznášel žádné námitky proti výroku II napadeného rozhodnutí, přezkoumal jsem tento výrok napadeného rozhodnutí ve smyslu ustanovení § 89 odst. 2 správního řádu z hlediska jeho zákonnosti a z hlediska zákonnosti postupu Úřadu, který jeho vydání předcházelo. Je také vhodné dodat, že tento výrok napadeného rozhodnutí je zcela ve prospěch obviněného.
46. Úřad v bodech 86–96 odůvodnění napadeného rozhodnutí přezkoumatelně odůvodnil zastavení správního řízení ve vztahu k možnému deliktu, kterého se měl obviněný spáchat tím, že postupoval v rozporu s § 245 odst. 1 zákona, když do 15 dnů ode dne doručení námitek, tj.

nejpozději do 11. 12. 2020, neodeslal stěžovateli rozhodnutí o námitkách, ve kterém by uvedl, zda námitkám vyhovuje, nebo je odmítá.

47. Úřad se nejprve zabýval obsahem námitek, respektive tím, zda je možno podání za námitky považovat. Následně Úřad posoudil, zda byly splněny podmínky pro jejich vyřízení, které stěžovatel v námitkách uvedl, tedy zda bylo odpovězeno na dotazy týkající se zadávacích podmínek a zda byla prodloužena lhůta pro podání nabídek o celou délku. Vzhledem k tomu, že Úřad shledal obě podmínky splněnými, konstatoval, že obviněný nebyl povinen vyřídit námitky v souladu se zákonem.
48. Výrok II napadeného rozhodnutí mám za zákonný, stejně jako postup Úřadu, který jeho vydání předcházel.

K výrokům III a IV napadeného rozhodnutí

49. Přestože rozkladové námitky obviněného nesměřují co do výroku o trestu, přezkoumal jsem i tento výrok, neboť je založen na výroku I o spáchání přestupku. Výše jsem se již vyjádřil k tomu, že výrok konstatující spáchání přestupku považuji za správný. Konkrétnější námitky proti výroku o pokutě zadavatel neuvádí. Uloženou pokutu jsem proto přezkoumal z hlediska její přiměřenosti a zákonnosti, stejně jako postup Úřadu při jejím ukládání.
50. Úřad při stanovování výše pokuty přihlédl k povaze a závažnosti spáchaného přestupku, přičemž shledal, že se jedná o přestupek spíše závažnějšího charakteru, neboť obviněný znemožnil dodavatelům nezařazeným do I. kategorie DNS, avšak objektivně způsobilým plnit předmět veřejné zakázky, se o veřejnou zakázku ucházet. Tím obviněný narušil právem chráněný zájem na efektivním nakládání s veřejnými prostředky prostřednictvím férové hospodářské soutěže. Jak uvedl Úřad v bodě 107 odůvodnění napadeného rozhodnutí, obviněný „svým nezákonným postupem soutěž o veřejnou zakázku zcela nevyloučil, když veřejnou zakázku zadával v rámci I. kategorie – právní poradenství DNS, přičemž výzvu k podání nabídek na VZ obdrželo 12 do této kategorie zařazených dodavatelů, což intenzitu závažnosti tohoto přestupku snižuje.“
51. Následkem spáchaného přestupku bylo podle Úřadu nedůvodné omezení hospodářské soutěže a konkurenčního prostředí mezi dodavateli, což mohlo mít za následek vyšší cenu plnění oproti zachování maximální možné míry hospodářské soutěže. Úřad neshledal žádné další polehčující či přitěžující okolnosti. Úřad také přihlédl k majetkovým poměrům obviněného.
52. Vzhledem k výše uvedenému a celému odůvodnění výše pokuty Úřadem v napadeném rozhodnutí lze konstatovat, že uložená pokuta je přezkoumatelně odůvodněná a vyhovující požadavkům zákona a funkcím, které má naplňovat.
53. S ohledem na akcesoritu výroku IV napadeného rozhodnutí o náhradě nákladů řízení jsem pristoupil k přezkoumání i tohoto výroku. Shledávám, že Úřad správně a na základě přezkoumatelných úvah a odkazů na zákonná a podzákonná ustanovení stanovil obviněnému povinnost uhradit náhradu nákladů řízení ve výši 1.000 Kč, a to s ohledem na fakt, že správné řízení bylo vyvoláno porušením právní povinnosti obviněného.
54. Výroky III a IV napadeného rozhodnutí mám proto za zákonné a neshledávám důvody pro jejich změnu či zrušení.

VII. Závěr

55. Po zvážení všech aspektů dané věci a po zjištění, že Úřad rozhodl správně a v souladu se zákonem, nebyly shledány důvody pro změnu nebo zrušení napadeného rozhodnutí. Rozhodl jsem proto tak, jak je uvedeno ve výroku tohoto rozhodnutí.

POUČENÍ

Proti tomuto rozhodnutí se nelze podle § 91 odst. 1, ve spojení s § 152 odst. 5 zákona č. 500/2004 Sb., správní řád, ve znění pozdějších předpisů, dále odvolat.

otisk úředního razítka

JUDr. PhDr. Petr Mlsna, Ph.D.
předseda Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže

Obdrží

Ministerstvo pro místní rozvoj, Staroměstské náměstí 932/6, 110 00 Praha – Staré Město

Vypraveno dne

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