



UOHSX00FGAUR

PŘESED A ÚŘADU PRO OCHRANU HOSPODÁŘSKÉ SOUTĚŽE



ROZHODNUTÍ

Spisová značka: ÚOHS-R0143/2021/VZ

Číslo jednací: ÚOHS-39097/2021/161/TMi

Brno 24. 11. 2021

V řízení o rozkladu ze dne 6. 9. 2021 doručeném Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže téhož dne navrhovatelem –

- **NESS Czech s.r.o.**, IČO 45786259, se sídlem V Parku 2335/20, 148 00 Praha 11, ve správním řízení zastoupeným JUDr. Jindřichem Vítkem, Ph.D., advokátem, ev. č. ČAK 09459, IČO 63622777, se sídlem Šafaříkova 201/17, 120 00 Praha 2,

proti rozhodnutí Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže sp. zn. ÚOHS-S0148/2021/VZ, č. j. ÚOHS-28435/2021/500/Alv ze dne 23. 8. 2021, vydanému ve správním řízení zahájeném dne 16. 4. 2021 na návrh navrhovatele ve věci přezkoumání úkonů zadavatele –

- **Česká republika - Ministerstvo pro místní rozvoj**, IČO 66002222, se sídlem Staroměstské náměstí 932/6, 110 00 Praha 1,

ve věci přezkoumání úkonů zadavatele učiněných při zadávání části 1 „**Část 1 – Věstník veřejných zakázek – Soubor centrálních služeb národní infrastruktury pro elektronické zadávání veřejných zakázek**“ veřejné zakázky „**Soubor centrálních služeb národní infrastruktury pro elektronické zadávání veřejných zakázek**“ v otevřeném řízení, jehož oznámení o zahájení zadávacího řízení bylo odesláno k uveřejnění dne 24. 4. 2019 a uveřejněno ve Věstníku veřejných zakázek dne 26. 4. 2019 pod ev. č. Z2019-013498, ve znění oprav uveřejněných dne 3. 6. 2019, dne 27. 6. 2019 a dne 12. 7. 2019, a v Úředním věstníku Evropské unie uveřejněno dne 26. 4. 2019 pod ev. č. 2019/S 082-

195413, ve znění oprav uveřejněných dne 4. 6. 2019, dne 28. 6. 2019 a dne 12. 7. 2019, jehož účastníkem je i vybraný dodavatel –

- **Spojené nástroje elektronické s.r.o.**, IČO 07028563, se sídlem Nad hradním vodojemem 1108/53, 162 00 Praha 6,

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

Rozhodnutí Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže sp. zn. ÚOHS-S0148/2021/VZ, č. j. ÚOHS-28435/2021/500/Alv ze dne 23. 8. 2021

p o t v r z u j i

a podaný rozklad

z a m í t á m.

ODŮVODNĚNÍ

I. Správní řízení vedené Úřadem pro ochranu hospodářské soutěže

1. Úřad pro ochranu hospodářské soutěže (dále jako „**Úřad**“) jako orgán příslušný podle § 248 zákona č. 134/2016 Sb., o zadávání veřejných zakázek, ve znění pozdějších předpisů (dále jako „**zákon**“¹), k doзору 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 zákona, obdržel dne 16. 4. 2021 návrh (dále jako „**návrh**“) navrhovatele – NESS Czech s.r.o., IČO 45786259, se sídlem V Parku 2335/20, 148 00 Praha 11, ve správním řízení zastoupeného JUDr. Jindřichem Vítkem, Ph.D., advokátem, ev. č. ČAK 09459, IČO 63622777, se sídlem Šafaříkova 201/17, 120 00 Praha 2, zastoupení ověřeno na základě plné moci ze dne 6. 2. 2020 (dále jako „**navrhovatel**“) – ze dne 12. 4. 2021 na zahájení správního řízení ve věci přezkoumání úkonů zadavatele – Česká republika - Ministerstvo pro místní rozvoj, IČO 66002222, se sídlem Staroměstské náměstí 932/6, 110 00 Praha 1 (dále jako „**zadavatel**“) – učiněných při zadávání části 1 „Část 1 – Věstník veřejných zakázek – Soubor centrálních služeb národní infrastruktury pro elektronické zadávání veřejných zakázek“ veřejné zakázky „Soubor centrálních služeb národní infrastruktury pro elektronické zadávání veřejných zakázek“ v otevřeném řízení, jehož oznámení o zahájení zadávacího řízení bylo odesláno k uveřejnění dne 24. 4. 2019 a uveřejněno ve Věstníku veřejných zakázek dne 26. 4. 2019 pod ev. č. Z2019-013498, ve znění oprav uveřejněných dne 3. 6. 2019, dne 27. 6. 2019 a dne 12. 7. 2019, a v Úředním věstníku Evropské unie uveřejněno dne 26. 4. 2019

¹ Pozn.: Pokud je v rozhodnutí uveden odkaz na zákon, jedná se vždy o znění účinné ke dni zahájení šetřeného zadávacího řízení ve smyslu § 56 odst. 1 zákona v návaznosti na § 273 zákona.

pod ev. č. 2019/S 082-195413, ve znění oprav uveřejněných dne 4. 6. 2019, dne 28. 6. 2019 a dne 12. 7. 2019 (dále jako „**veřejná zakázka**“).

2. Dle § 249 zákona ve spojení s § 44 odst. 1 zákona č. 500/2004 Sb., správní řád, ve znění pozdějších předpisů (dále jako „**správní řád**“) došlo dne 16. 4. 2021, kdy Úřad obdržel návrh navrhovatele, k zahájení správního řízení ve věci přezkumu úkonů zadavatele učiněných při zadávání veřejné zakázky. Účastníkem správního řízení je i vybraný dodavatel – Spojené nástroje elektronické s.r.o., IČO 07028563, se sídlem Nad hradním vodojemem 1108/53, 162 00 Praha 6 (dále jako „**vybraný dodavatel**“).

II. **Napadené rozhodnutí**

3. Dne 23. 8. 2021 vydal Úřad rozhodnutí sp.zn. ÚOHS-S0148/2021/VZ, č. j. ÚOHS-28435/2021/500/Alv (dále jako „**napadené rozhodnutí**“), jehož výrokem I. správní řízení o návrhu v částech, v nichž navrhovatel namítal, že pravidla pro hodnocení dílčího hodnotícího kritéria „Kvalita a technická úroveň nabízeného řešení“ dle čl. 7.2.2 přílohy č. 1.1 „Dílčí zadávací dokumentace k části 1.: Věstník veřejných zakázek“ a nastavení způsobu hodnocení nabídek ve zde stanovených jednotlivých subkritériích a aspektech je vágní, neurčité a vnitřně rozporné tak, že nebylo zřejmé, co a jak bude zadavatel hodnotit a že v čl. 7.2.2 přílohy č. 1.1 „Dílčí zadávací dokumentace k části 1.: Věstník veřejných zakázek“ stanovené pravidlo o 50% redukcí celkového bodového hodnocení nabídky v dílčím hodnotícím kritériu „Kvalita a technická úroveň nabízeného řešení“ za každý hodnocený aspekt hodnocený 1 bodem je nezákonné a netransparentní, zastavil podle § 257 písm. h) zákona, neboť této části návrhu nepředcházely řádně a včas podané námitky. Výrokem II. napadeného rozhodnutí Úřad návrh ve zbývající části dle § 265 písm. a) zákona zamítl, neboť nezjistil důvody pro uložení nápravného opatření.
4. V odůvodnění napadeného rozhodnutí Úřadu uvedl, že návrh v části, v níž navrhovatel zadavateli vytýká, že pravidla pro hodnocení dílčího hodnotícího kritéria „Kvalita a technická úroveň nabízeného řešení“ dle čl. 7.2.2 dílčí zadávací dokumentace a nastavení způsobu hodnocení nabídek ve zde stanovených jednotlivých subkritériích a aspektech je vágní, neurčité a vnitřně rozporné tak, že nebylo zřejmé, co a jak bude zadavatel hodnotit a že v čl. 7.2.2 dílčí zadávací dokumentace stanovené pravidlo o 50% redukcí celkového bodového hodnocení nabídky v dílčím hodnotícím kritériu „Kvalita a technická úroveň nabízeného řešení“ za každý hodnocený aspekt hodnocený 1 bodem je nezákonné a netransparentní, směřuje proti zadávacím podmínkám veřejné zakázky. Aby bylo možné námitky navrhovatele proti zadávacím podmínkám veřejné zakázky považovat za včas podané, musely by být zadavateli doručeny nejpozději do skončení lhůty pro podání nabídek, tj. do 18. 6. 2019. Námitky předcházející návrhu však byly zadavateli doručeny až dne 27. 11. 2020. Úřad tudíž konstatoval, že podané námitky byly v částech, jež směřují proti zadávacím podmínkám veřejné zakázky, podány opožděně, a návrhu tak v citované části nepředcházely řádně a včas podané námitky.
5. K přezkoumatelnosti rozhodnutí o námitkách Úřad uvedl, že se zadavatel k podaným námitkám navrhovatele vyjádřil podrobně a srozumitelně, když z rozhodnutí o námitkách zřetelně vyplývají důvody, pro které uvedené námitky navrhovatele odmítl. Úřad tak neshledal postup zadavatele při vyřizování námitek navrhovatele za rozporný s ustanovením § 245 odst. 1 zákona.

6. K postupu zadavatele při hodnocení nabídek Úřad konstatoval, že na základě obsahu zprávy o hodnocení nabídek lze provedené hodnocení označit za objektivní a zpětně přezkoumatelné. Postup zadavatele při hodnocení nabídek tak je transparentní a učiněný v souladu se zákonem. Ze zadavatelem uvedeného popisu hodnocení nabídek je zřejmé, z jakého důvodu nabídky obdržely stanovený počet bodů, když ze slovního odůvodnění hodnocení vyplývají relevantní skutečnosti, které přidělené bodové ohodnocení vysvětlují. Zadavatel se rovněž při hodnocení nabídek neodchýlil od stanovených zadávacích podmínek.

III. Rozklad navrhovatele

7. Dne 6. 9. 2021 obdržel Úřad proti napadenému rozhodnutí rozklad navrhovatele z téhož dne. Ze správního spisu vyplývá, že napadené rozhodnutí bylo navrhovateli doručeno dne 23. 8. 2021. Rozklad tak byl podán v zákonné lhůtě.

Námítky rozkladu

8. Navrhovatel v rozkladu namítá, že napadené rozhodnutí je nesprávné, nezákonné a nepřezkoumatelné.
9. Navrhovatel předně uvádí, že zadavatel doručil dokumentaci o zadávacím řízení Úřadu až po uplynutí dodatečné lhůty, která mu byla poskytnuta Úřadem usnesením sp. zn. ÚOHS-S0148/2021/VZ, č. j. ÚOHS-15466/2021/541/V Sv ze dne 10. 5. 2021, čímž naplnil premisu ustanovení § 263 odst. 4 zákona, neboť Úřadu nedoručil dokumentaci o zadávacím řízení ve stanovených lhůtách, a to ani v dodatečně pětidenní lhůtě stanovené Úřadem. Ten tak měl dle navrhovatele přistoupit ke zrušení zadávacího řízení nebo ke zrušení přezkoumávaného úkonu zadavatele.
10. Navrhovatel dále nesouhlasí se zastavením správního řízení v částech návrhu, které dle Úřadu směřují proti zadávacím podmínkám veřejné zakázky. Namítá, že předmětná část návrhu nesměřovala proti stanovení zadávacích podmínek, nýbrž proti postupu zadavatele při aplikaci zadávacích podmínek na hodnocení nabídek. Tato nezákonnost sice dle navrhovatele měla původ v zadávacích podmínkách, nicméně k jejímu projevení došlo až při aplikaci zadávacích podmínek, a navrhovatel ji tak nemohl dopředu předvídat a brojit proti ní námitkami. Navrhovatel k tomu dodává, že shodné námítky uplatnil svým návrhem v předcházejícím správním řízení o přezkoumání úkonů zadavatele vedeném pod sp. zn. ÚOHS-S0526/2020/VZ, avšak v něm Úřad správní řízení nezastavil, nýbrž naopak rozhodl o nedodržení pravidel pro rozhodnutí o námitkách, čímž vytvořil legitimní očekávání na straně navrhovatele.
11. Další námitka navrhovatele směřuje proti závěru Úřadu v napadeném rozhodnutí, podle kterého zadavatel vypořádal námítky v souladu se zákonem, když v rozhodnutí o námitkách odkázal k výkladu pojmu „relevantní“ na dřívější zrušené rozhodnutí o námitkách. Podle navrhovatele by měl zadavatel vždy vypořádat všechny navrhovatelem uvedené námítky v rámci jednoho rozhodnutí, kterým je o aktuálních námitkách rozhodováno.
12. Obdobné pochybení spatřuje navrhovatel ve vypořádání námítky navrhovatele odkazem na dokumentaci o zadávacím řízení. Byť navrhovatel souhlasí s argumentací Úřadu, že zásada transparentnosti nespočívá v povinnosti zveřejňovat veškeré podklady, na základě kterých zadavatel postupoval v zadávacím řízení, v daném případě navrhovatel neměl předmětnou část dokumentace o zadávacím řízení k dispozici, protože je popsán postup zadavatele

netransparentní a nepřezkoumatelný. Navrhovatel tak shrnuje, že rozhodnutí o námitkách postrádá řádné odůvodnění, ve kterém by se zadavatel podrobně a srozumitelně vyjádřil ke všem skutečnostem uvedeným navrhovatelem v námitkách, a proto je rovněž napadené rozhodnutí Úřadu nesprávné a mělo by být zrušeno.

13. Navrhovatel dále namítá, že zpráva o hodnocení nabídek nepodává transparentní informaci o tom, proč hodnotící komise udělila té které nabídce takový počet bodů, který udělila. Ve zprávě o hodnocení nabídek dále dle navrhovatele není uvedeno, jak se daná nabídka odlišuje od ostatních, a obsahuje logický rozpor, když více návrhů řešení označuje za „nejlepší“. Navrhovatel rovněž brojí proti tomu, že zadavatel v rámci opakovaně konaného hodnocení nabídek změnil své dřívější hodnocení, aniž by takovou změnu dostatečně odůvodnil.
14. Ve vztahu k hodnocení nabídek navrhovatel namítá, že zadavatel aplikoval tzv. koeficient pro normování bodového zisku v subkritériu dle váhy subkritéria, aniž by bylo použítí takového koeficientu zakotveno v zadávacích podmínkách. Zadavatel dle navrhovatele nemůže stanovovat zadávací podmínky implicitně, a Úřad tak pochybil, když takový postup zadavatele v napadeném rozhodnutí aproboval.
15. Navrhovatel dále namítá, že ze zadávacích podmínek nebylo možné jasně a bez pochybností dovodit, jaké nabízené hodnoty či jaké nabízené plnění bude zadavatel v subkritériu 2 považovat pro něj za nejvýhodnější, a které tedy následně bude hodnoceno podle zadávacích podmínek vyšším bodovým ohodnocením. Navrhovatel obecný požadavek splnil dle svého přesvědčení dostatečným způsobem, přesto se po provedeném hodnocení ukázalo, že zadavatel požadoval konkrétní údaje. To však v zadávacích podmínkách nestanovil a dodatečné určení požadavku ze strany zadavatele není možné. Podle navrhovatele byl takový postup zadavatele způsobilý k tomu, aby některé potenciální dodavatele odradil od podání nabídky, resp. neumožnil podat srovnatelné či úplné nabídky, a byl tak způsobilý ovlivnit výběr nejvhodnější nabídky. Dále navrhovatel uvádí, že vybraný dodavatel stanovil ve své nabídce kapacitní požadavky na objednatele obdobným způsobem, přesto byla jeho nabídka v daném aspektu hodnocena jako nejlepší.
16. Navrhovatel má rovněž za to, že je zadavatel povinen ve zprávě o hodnocení nabídek uvést všechny rozhodné matematické operace (alespoň slovním popisem), které jsou podkladem pro přidělení bodového hodnocení nabídky tak, aby bylo hodnocení přezkoumatelné. To se dle navrhovatele v daném případě nestalo a postup zadavatele mohl mít vliv na výběr nejvhodnější nabídky.
17. Navrhovatel dále namítá netransparentnost postupu zadavatele spočívající v tom, že záznamy ze 4. a 8. jednání hodnotící komise jsou pouze ve formátu *.docx, přičemž z metadat záznamu ze 4. jednání hodnotící komise vyplývá, že tento byl naposledy upraven v den konání 5. jednání hodnotící komise, což vyvolává pochybnosti o řádném postupu zadavatele v zadávacím řízení. Nesouhlasí se závěrem Úřadu, podle kterého navrhovatel nevedl žádné konkrétní indicie např. o dodatečných změnách dokumentů. Navrhovatel k tomu uvádí, že nemá k dispozici dřívější verze zmíněných dokumentů, a tedy nemůže označit konkrétní změny v dokumentech.
18. Podle navrhovatele sice má zadavatel právo přizvat odborníky k posouzení dílčích otázek, avšak ti by se neměli přímo podílet na hodnocení nabídek či dokonce zpracovat úplné hodnocení nabídek, jako tomu bylo v daném případě. K závěru Úřadu, podle kterého zadavatel

obsah znaleckého posouzení nepřevzal, ale pouze ho vzal do úvahy, navrhovatel uvádí, že pokud hodnotící komise převzala závěry přízvaného odborníka ve smyslu § 119 odst. 2 písm. d) zákona, měla být tato skutečnost detailně popsána ve zprávě o hodnocení nabídek, zvláště pokud se zadavatel na základě závěrů znaleckého posouzení rozhodl pro změnu hodnocení nabídek.

19. Navrhovatel dále spatřuje pochybení Úřadu v tom, že dle záznamu o shromáždění podkladů pro vydání rozhodnutí správní spis neobsahuje čestná prohlášení dle § 44 odst. 1 zákona o nepodjatosti dvou přízvaných odborníků, tj. Michala Manharta a Jakuba Sebeka.
20. Za procesní pochybení Úřadu navrhovatel rovněž označuje skutečnost, že Úřad neučinil součástí správního spisu záznam ze 7. jednání hodnotící komise, který by mohl být důležitý pro rozhodnutí ve věci. Navrhovatel v této věci uvádí, že nemůže podrobněji argumentovat, protože se jedná o dokument, který neměl nikdy k dispozici, a nemohl se tak s ním seznámit. K argumentu Úřadu, podle kterého vzhledem k datu 8. jednání hodnotící komise nemůže být záznam ze 7. jednání hodnotící komise pro rozhodnutí relevantní, navrhovatel uvádí, že záznamy z 1. až 6. jednání hodnotící komise součástí správního spisu jsou. Absence záznamu ze 7. jednání hodnotící komise ve správním spise tak dle navrhovatele způsobuje nepřezkoumatelnost napadeného rozhodnutí.
21. Závěrem rozkladu navrhovatel konstatuje, že ve vyjádření k podkladům napadeného rozhodnutí uvedl argumentaci stran možného nesplnění technické kvalifikace vybraným dodavatelem a rovněž argumentaci týkající se toho, že dle jeho názoru jako jediný splnil požadavek na stanovení ceny, což vyplývá ze znaleckého posouzení. Tuto argumentaci navrhovatele Úřad odmítl s odůvodněním, že toto netvoří předmět správního řízení, a proto k těmto argumentům Úřad dle svých slov nemohl přihlížet. K tomu navrhovatel namítá, že se jedná o nové skutečnosti, které nemohl uplatnit dříve, než se seznámil se znaleckým posouzením, a proto k nim měl Úřad přihlídnout a vznesené námítky vypořádat.

Závěr rozkladu

22. Zadavatel na základě výše uvedené argumentace navrhuje, aby předseda Úřadu napadené rozhodnutí zrušil a věc vrátil Úřadu k dalšímu řízení.

IV. Vyjádření zadavatele k rozkladu navrhovatele

23. Dne 14. 9. 2021 obdržel Úřad vyjádření zadavatele k rozkladu navrhovatele. Zadavatel ve vyjádření uvedl, že dospěl k závěru, že informace uváděné navrhovatelem v rozkladu jsou nesprávné, a proto navrhuje, aby předseda Úřadu rozklad zamítl a napadené rozhodnutí potvrdil.
24. Zadavatel odkázal na své vyjádření k návrhu, jelikož obsah rozkladu podle něj tvoří zejména skutečnosti, které navrhovatel namítal již ve svém návrhu. Zadavatel plně souhlasí se závěry napadeného rozhodnutí a trvá na tom, že se v předmětném zadávacím řízení nedopustil žádných úkonů, které by nebyly v souladu se zákonem.
25. K bodu II. rozkladu zadavatel uvedl, že dodatečná pětidenní lhůta k zaslání dokumentace o zadávacím řízení měla uplynout dne 15. 5. 2021, což byla sobota. V souladu s § 40 odst. 1 písm. c) správního řádu tak byl posledním dnem lhůty nejbližší další pracovní den, tedy pondělí

17. 5. 2021. Dokumentace o zadávacím řízení tak byla Úřadu doručena v dodatečné pětidenní lhůtě určené Úřadem.

V. Řízení o rozkladu

26. 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.
27. Na základě rozkladových námitek jsem dne 29. 10. 2021 usnesením sp.zn. ÚOHS-R0143/2021/VZ, č. j. ÚOHS-36283/2021/161/TMi určil zadavateli lhůtu 4 pracovních dnů k zaslání chybějící části dokumentace o zadávacím řízení. Toto usnesení bylo zadavateli doručeno téhož dne.
28. Zadavatel v reakci na usnesení předsedy Úřadu sp. zn. ÚOHS-R0143/2021/VZ, č. j. ÚOHS-36283/2021/161/TMi ze dne 29. 10. 2021 doručil dne 3. 11. 2021 čestná prohlášení Michala Manharta a Jakuba Šebka (pozn.: Jak bylo zjištěno z čestného prohlášení o nepodjatosti podepsaného Jakubem Šebkem, v průběhu správního řízení došlo ke zkomolení jeho jména vinou absentující diakritiky u jeho jména ve zprávě o hodnocení nabídek) coby přizvaných odborníků podílejících se na hodnocení nabídek a záznam ze 7. jednání hodnotící komise.
29. Zadavatelem doručené chybějící části dokumentace o zadávacím řízení jsem dne 5. 11. 2021 zaslal účastníkům správního řízení a současně jsem jim usnesením sp. zn. ÚOHS-R0143/2021/VZ, č. j. ÚOHS-37131/2021/161/TMi ze dne 5. 11. 2021 stanovil lhůtu sedmi kalendářních dnů, ve které jsou oprávněni vyjádřit se k podkladům rozhodnutí.
30. Navrhovatel doručil své vyjádření k podkladům rozhodnutí dne 15. 11. 2021. Uvedl v něm, že vzhledem k tomu, že zadavatel nedoručil Úřadu kompletní dokumentaci o zadávacím řízení podle § 252 odst. 1 zákona, měl Úřad podle § 263 odst. 4 zákona uložit nápravné opatření spočívající ve zrušení přezkoumávaného úkonu zadavatele či celého zadávacího řízení, a to i bez návrhu. Nad rámec již dříve tvrzené argumentace navrhovatel rovněž uvedl, že zpracovatelem posudku, a tedy osobou podílející se na hodnocení nabídek, byla právnická osoba, společnost Grant Thornton Advisory s.r.o., IČO 26513960, se sídlem Jindřišská 16, 110 00 Praha 1, a tedy by čestné prohlášení o nepodjatosti ve smyslu § 44 zákona měla předložit rovněž tato společnost. Závěrem navrhovatel uvedl, že navrhuje, aby předseda Úřadu napadené rozhodnutí zrušil a věc vrátil Úřadu k dalšímu řízení, alternativně aby předseda Úřadu napadeného rozhodnutí změnil tak, že zadavatel při zadávání veřejné zakázky postupoval v rozporu se zákonem při posuzování a hodnocení nabídky navrhovatele a také že nedoručil Úřadu kompletní dokumentaci o zadávacím řízení.

Stanovisko předsedy Úřadu

31. Po projednání rozkladu a veškerého spisového materiálu rozkladovou komisí jmenovanou podle § 152 odst. 3 správního řádu, a po posouzení věci ve všech jejích vzájemných souvislostech jsem podle § 89 odst. 2 správního řádu přezkoumal soulad napadeného rozhodnutí a řízení, které jeho vydání předcházelo, s právními předpisy, jakož i správnost napadeného rozhodnutí, tu však toliko v rozsahu námitek uplatněných v rozkladu, přičemž jsem s přihlédnutím k návrhu rozkladové komise dospěl k následujícímu závěru.

32. 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 budou v podrobnostech rozvedeny důvody, pro které jsem přistoupil k potvrzení napadeného rozhodnutí a k zamítnutí rozkladu zadavatele.

VI. K námitkám rozkladu

K námitce pozdního doručení dokumentace o zadávacím řízení

33. Navrhovatel v rozkladu uvádí, že zadavatel nedoručil Úřadu dokumentaci o zadávacím řízení ve stanovených lhůtách, a Úřad tak měl dle § 263 odst. 4 zákona uložit nápravné opatření spočívající ve zrušení zadávacího řízení nebo přezkoumávaného úkonu vymezeného v oznámení o zahájení řízení.
34. Úřad obdržel návrh navrhovatele dne 16. 4. 2021. Dle dodejky datové zprávy, která byla Úřadu doručena téhož dne spolu s podaným návrhem, byl ve smyslu § 211 odst. 6 zákona doručen předmětný návrh zadavateli prostřednictvím datové schránky rovněž dne 16. 4. 2021. Lhůta pro doručení vyjádření zadavatele k obdrženému návrhu a zaslání dokumentace o zadávacím řízení Úřadu podle § 252 odst. 1 zákona uplynula dne 26. 4. 2021.
35. Dne 29. 4. 2021 obdržel Úřad od zadavatele vyjádření k návrhu z téhož dne, v němž zadavatel kromě jiného sdělil, že spolu s tímto vyjádřením Úřadu zasílá dokumentaci o zadávacím řízení, avšak vzhledem ke kapacitám datových schránek a emailů je s výjimkou zadávací dokumentace zaslána na CD poštou. Spolu s tímto vyjádřením obdržel Úřad prostřednictvím datové schránky řadu dokumentů, které dle zadavatele představují zadávací dokumentaci o veřejné zakázce.
36. Dne 7. 5. 2021 obdržel Úřad od zadavatele v listinné podobě průvodní dopis datovaný k 30. 4. 2021 k zaslání CD disku, který dle textu tohoto dopisu „*obsahuje kompletní dokumentaci o zadávacím řízení k výše uvedené veřejné zakázce*“. Zasláný disk však neobsahoval žádná data.
37. S ohledem na skutečnost, že Úřad neobdržel v souladu s ustanovením § 252 odst. 1 zákona kompletní dokumentaci o zadávacím řízení ve stanovené lhůtě, určil Úřad zadavateli v souladu s ustanovením § 263 odst. 4 zákona usnesením ze dne 10. 5. 2021 sp. zn. ÚOHS-S0148/2021/VZ, č. j. ÚOHS-15466/2021/541/Vsv dodatečnou lhůtu pěti dnů od obdržení tohoto usnesení k doručení dokumentace o zadávacím řízení. Toto usnesení bylo zadavateli doručeno dne 10. 5. 2021, čímž zadavateli začala běžet dodatečná pětidenní lhůta k zaslání kompletní dokumentace o zadávacím řízení, a poslední den této lhůty tak připadl na sobotu 15. 10. 2021.
38. Podle § 40 odst. 1 písm. c) správního řádu platí, že „*případně-li konec lhůty na sobotu, neděli nebo svátek, je posledním dnem lhůty nejbližší příští pracovní den*“.
39. Posledním dnem dodatečné pětidenní lhůty určené zadavateli k zaslání kompletní dokumentace o zadávacím řízení tak s ohledem na § 40 odst. 1 písm. c) správního řádu bylo pondělí 17. 5. 2021. Jak vyplývá ze správního spisu (a navrhovatel v rozkladu tuto skutečnost potvrzuje), zadavatel doručil Úřadu disk obsahující kompletní dokumentaci o zadávacím řízení právě dne 17. 5. 2021.

40. Lze tak uzavřít, že zadavatel doručil Úřadu dokumentaci o zadávacím řízení v dodatečně pětidenní lhůtě stanovené Úřadem, a ten proto nepostupoval v rozporu se zákonem, když neuložil nápravné opatření podle § 263 odst. 4 zákona.

K námitce směřující proti výroku I. napadeného rozhodnutí

41. Úřad výrokem I. napadeného rozhodnutí zastavil správní řízení podle § 257 písm. h) zákona v částech, v nichž navrhovatel namítal, že pravidla pro hodnocení dílčího hodnotícího kritéria „Kvalita a technická úroveň nabízeného řešení“ dle čl. 7.2.2 přílohy č. 1.1 „Dílčí zadávací dokumentace k části 1.: Věstník veřejných zakázek“ a nastavení způsobu hodnocení nabídek ve zde stanovených jednotlivých subkritériích a aspektech je vágní, neurčitě a vnitřně rozporné tak, že nebylo zřejmé, co a jak bude zadavatel hodnotit a že v čl. 7.2.2 přílohy č. 1.1 „Dílčí zadávací dokumentace k části 1.: Věstník veřejných zakázek“ stanovené pravidlo o 50% redukci celkového bodového hodnocení nabídky v dílčím hodnotícím kritériu „Kvalita a technická úroveň nabízeného řešení“ za každý hodnocený aspekt hodnocený 1 bodem je nezákonné a netransparentní, neboť této části návrhu nepředcházely řádně a včas podané námitky.
42. V bodě 64 napadeného rozhodnutí Úřad uvedl, že návrh navrhovatele posoudil v souladu s § 37 odst. 1 správního řádu podle jeho obsahu a shledal, že některé námitky směřují proti zadávacím podmínkám veřejné zakázky. Navrhovatel v rozkladu uvádí, že částem návrhu, v nichž bylo správní řízení zastaveno, nepředcházely řádně a včas podané námitky z toho důvodu, že se nezákonný postup navrhovatele projevil až při aplikaci zadávacích podmínek, neboť „[d]okud zadavatel v praxi neukázal, jakým způsobem bude provádět hodnocení, jakým způsobem bude pravidla pro hodnocení upravovat, doplňovat a interpretovat a vykládat, nemohl žádný dodavatel dost dobře předvídat, že dané kritérium může být natolik fatální a nezákonné“.
43. K tomuto tvrzení navrhovatele se nelze přiklonit. V rámci námitek proti postupu zadavatele při hodnocení nabídek a výběru dodavatele mohou stěžovatelé brojit toliko proti tomu, jakým způsobem zadavatel hodnotil nabídky účastníků zadávacího řízení a jak své hodnocení odůvodnil. Pokud měl navrhovatel za to, že stanovené zadávací podmínky jsou nezákonné, měl možnost využít své právo podat proti nim námitky v zákonem stanovené lhůtě, tj. nejpozději do skončení lhůty pro podání nabídek. Tím, že navrhovatel toto právo nevyužil, ztratil možnost namítat nezákonnost zadávacích podmínek v řízení před Úřadem. Jestliže nyní ve svém návrhu namítá, že zadavatel postupoval nezákonně, když aplikoval nezákonné zadávací podmínky, je třeba konstatovat, že otázka zákonnosti zadávacích podmínek nemůže být v tomto správním řízení přezkoumávána, neboť návrhu nepředcházely včas podané námitky proti zadávacím podmínkám. Navrhovatel by v rámci přezkoumání postupu zadavatele při hodnocení nabídek a výběru dodavatele mohl namítat, že zadavatel 50% redukci aplikoval jiným způsobem, než jak ji popsal v zadávacích podmínkách. Takovou námitku však navrhovatel nevznesl.
44. Z návrhu je zřejmé, že navrhovatel kromě nezákonného nastavení zadávacích podmínek brojí rovněž proti jejich použití zadavatelem při hodnocení [viz návrh: „Navrhovatel měl za to, že udělení 1 bodu a použití redukce bude zadavatelem použito skutečně výlučně v případech, kdy se ukáže, že nabídka zcela zásadně nesplňuje zadávací podmínky. Tak se ovšem nestalo a zadavatel uděloval 1 bod zcela nahodile (viz např. 1. hodnocení, kdy navrhovatel obdržel 1bodové hodnocení hned v 11 případech) a následně 1 bod nabídce zadavatel navrhovateli

udělal, aniž by pro to byly splněny podmínky a předpoklady, s čímž navrhovatel nesouhlasí.“]. Navrhovatel tedy brojí proti přidělování bodů za jednotlivé aspekty v rámci subkritérií, kdy při netransparentním či účelovém přidělení jednoho bodu stíhá dodavatele 50% redukce jím získaných bodů. V takovém případě námitky směřují proti hodnocení jednotlivých aspektů, ale k případné redukci dochází způsobem popsaným v zadávacích podmínkách, tedy zákonně. Zde je třeba konstatovat, že takovými námitkami se Úřad důkladně zabýval v bodech 150–195 napadeného rozhodnutí.

45. Lze shrnout, že námitky proti samotnému nastavení zadávacích podmínek umožňujících za pomoci 50% redukce „*eliminovat všechny nabídky s výjimkou vybraného dodavatele*“ jsou i při takové domnělé eliminaci námitkami proti zadávacím podmínkám, které je třeba vznést do skončení lhůty pro podání nabídek. V rozsahu těchto námitek tak Úřad výrokem I. napadeného rozhodnutí správně a v souladu se zákonem zastavil správní řízení, neboť návrhu v této části nepředcházely řádně a včas podané námitky. Oproti tomu námitky proti hodnocení konkrétních aspektů nabídek 1 bodem, v důsledku čehož došlo v souladu se zadávacími podmínkami k 50% redukci získaných bodů, jsou námitkami proti postupu zadavatele při hodnocení nabídek a výběru dodavatele, jimiž se Úřad správně zabýval a rozhodl o nich výrokem II. napadeného rozhodnutí. Nad rámec uvedeného lze doplnit, že pravidlo o 50% redukci získaných bodů bylo v zadávací dokumentaci uvedeno jasně a nezbuzovalo žádné pochybnosti o tom, jak bude aplikováno.
46. K námitce navrhovatele, že shodné námitky uplatnil již v předcházejícím správním řízení o přezkoumání úkonů zadavatele vedeném pod sp. zn. ÚOHS-S0526/2020/VZ, avšak v něm Úřad správní řízení nezastavil, nýbrž naopak rozhodl o nedodržení pravidel pro rozhodnutí o námitkách, čímž vytvořil legitimní očekávání na straně navrhovatele, uvádím následující. Úřad ve správním řízení vedeném pod sp. zn. ÚOHS-S0526/2020/VZ neposuzoval námitky věcně, nýbrž nejprve v souladu se zásadou procesní ekonomie posoudil, zda zadavatel dostatečným způsobem vypořádal námitky navrhovatele, a zda je tak rozhodnutí o námitkách přezkoumatelné. Jelikož Úřad zjistil, že zadavatel nevypořádal dostatečně dvě námitky navrhovatele, uložil rozhodnutím ze dne 8. 3. 2021 sp. zn. ÚOHS-S0526/2020/VZ, č. j. ÚOHS-08471/2021/500/Alv nápravné opatření dle § 263 odst. 5 zákona spočívající ve zrušení rozhodnutí o námitkách ze dne 14. 12. 2020. Úřad se tak nikterak nevyjadřoval k tomu, zda ostatním částem návrhu předcházely řádně a včas podané námitky. Pokud je to namítáno, je prvním krokem Úřadu při rozhodování o návrhu posouzení, zda se zadavatel přezkoumatelně vyjádřil ke všem námitkám navrhovatele, tedy jestli poskytl navrhovateli veškerou svou argumentaci k daným námitkám, aby ten mohl posoudit, zda návrh spojený s povinností zaplatit kauci podle § 255 odst. 1 zákona podá. Teprve v případě, že Úřad shledá, že se zadavatel vypořádal se všemi námitkami navrhovatele, posoudí, zda je návrh ve všech částech přípustný a zda je podán v souladu se zákonem, načež oprávněné části návrhu věcně posoudí.
47. Na základě výše uvedeného lze uzavřít, že Úřad v rozhodnutí ze dne 8. 3. 2021 sp. zn. ÚOHS-S0526/2020/VZ, č. j. ÚOHS-08471/2021/500/Alv návrh posuzoval pouze z hlediska přezkoumatelnosti rozhodnutí o námitkách ze dne 14. 12. 2020, a tedy nikoli ve vztahu k tomu, zda návrhu předcházely řádně a včas podané námitky. Navrhovateli tak nemohlo vzniknout legitimní očekávání, že návrhu v části, v níž bylo správní řízení výrokem I. napadeného rozhodnutí zastaveno, předcházely řádně a včas podané námitky, a bude tak o této části návrhu Úřadem věcně rozhodováno.

K námitce nepřezkoumatelnosti rozhodnutí o námitkách

48. Navrhovatel v rozkladu namítá, že způsob, jakým zadavatel v rozhodnutí o námitkách vypořádal jeho námitky, když odkázal na dřívější zrušené rozhodnutí o námitkách k výkladu pojmu „relevantní“, způsobuje nepřezkoumatelnost rozhodnutí o námitkách. Úřad podle něj posoudil takový způsob vypořádání námitek nesprávně jako souladný se zákonem.
49. Zadavatel je podle § 245 odst. 1 zákona povinen se podrobně a srozumitelně vyjádřit ke všem skutečnostem uvedeným stěžovatelem v námitkách. Jedině v takovém případě lze rozhodnutí o námitkách označit za přezkoumatelné. Jak je uvedeno výše v tomto rozhodnutí, podstatou tohoto požadavku je nejen to, aby stěžovatel znal veškerou argumentaci zadavatele a mohl se ještě před podáním návrhu a složením kauce kvalifikovaně rozhodnout, zda návrh k Úřadu podá (srov. rozhodnutí předsedy Úřadu sp. zn. ÚOHS-R0057/2020/VZ, č. j. ÚOHS-17289/2020/321/TMi ze dne 9. 6. 2020: *„Smyslem námitek a rozhodnutí o nich ze strany zadavatele je totiž předložení veškeré věcné argumentace obou stran, a tedy i potenciální vyjasnění rozporů, které mezi zadavatelem a stěžovatelem jsou. Teprve na základě kompletní argumentace zadavatele by měl stěžovatel posoudit, zda podá návrh na zahájení řízení o přezkoumání úkonů zadavatele u Úřadu. V námitkovém řízení tak leží obsahové a argumentační těžiště konkrétního sporu mezi stěžovatelem (později navrhovatelem) a zadavatelem. Plně v souladu s výše uvedeným závěrem pak je postup, kdy Úřad obdrží návrh na přezkoumání úkonů zadavatele a nejprve posoudí, zda se zadavatel v rozhodnutí o námitkách vyjádřil ke všem námitkám navrhovatele (stěžovatele) a zda je tak rozhodnutí o námitkách přezkoumatelné. Pokud zjistí, že je rozhodnutí o námitkách nepřezkoumatelné, může uložit nápravné opatření dle § 263 odst. 5 zákona. Tímto postupem Úřad zajistí, že navrhovatel obdrží k již podaným námitkám relevantní argumentaci zadavatele. Pouze ve světle kompletní argumentace zadavatele totiž může navrhovatel kvalifikovaně posoudit, zda podá návrh k Úřadu, nebo postupu zadavatele přisvědčí a podání návrhu k Úřadu tak bude považovat za bezpředmětné.“*), ale rovněž možnost vyjasnění sporných skutečností mezi zadavatelem a stěžovatelem, díky němuž lze předejít správnímu řízení (srov. rozsudek Nejvyššího správního soudu č. j. 2 As 314/2020-36 ze dne 21. 10. 2021).
50. Navrhovatel ve svých námitkách ze dne 26. 11. 2020 uvedl: *„Zadavatel v 2. rozhodnutí o námitkách se k významu slova »relevantní« v daném aspektu vyjádřil:*

»K interpretaci slova ,relevantní‘ uvádí:

- *Požadavky plynoucí ze zákona o kybernetické bezpečnosti či zadávání veřejných zakázek jsou pro VVZ relevantní, protože VVZ je prvkem kritické infrastruktury a je to systém pro zadávání veřejných zakázek.*
- *Požadavky plynoucí například z městské vyhlášky o hrazení poplatků za obědy pro VVZ relevantní NENÍ, protože s VVZ nijak nesouvisí. Tj. pro upřesnění nesouvisí nijak s jeho vytvořením, provozem, servisem ani rozvojem.«*

Jedná se o pohled zadavatele, co je pro něj v daný okamžik relevantní a co ne. Je pak relevantní jen požadavek plynoucí pouze ze zákona nebo i z vyhlášky nebo nějakého vnitřního předpisu Ministerstva pro místní rozvoj? Kde je ta hranice? Jak to má dodavatel bez znalosti konkrétních požadavků určit? Zpracování jasného zadání a požadavků je výlučně odpovědností zadavatele, který nemůže přenášet odpovědnost na uchazeče.“

51. Zadavatel v rozhodnutí o námitkách k citované námitce navrhovatele uvedl: *„Stěžovatel namítá, že relevantním může být úplně cokoli, co si zadavatel v daný moment vymyslí, což není pravdou. Zadavatel má za to, že ve svém 2. rozhodnutí o námitkách plně vysvětlil, co je myšleno pojmem relevantní, a to ve vztahu k předmětu veřejné zakázky.“*
52. Jak je patrné z výše uvedeného, navrhovatel byl nejen seznámen s obsahem 2. rozhodnutí o námitkách, na které zadavatel odkázal, ale rovněž si byl vědom toho, na kterou konkrétní část 2. rozhodnutí o námitkách zadavatel odkázal, neboť sám navrhovatel předmětnou část 2. rozhodnutí o námitkách vtělil do své námítky formou citace. Zadavatel potom v rozhodnutí o námitkách v levém sloupci shrnul námitku navrhovatele (včetně citace předmětné části 2. rozhodnutí o námitkách) a v reakci na ni v pravém sloupci uvedl, že *„má za to, že ve svém 2. rozhodnutí o námitkách plně vysvětlil, co je myšleno pojmem relevantní, a to ve vztahu k předmětu veřejné zakázky“*, přičemž nepochybně odkazoval na navrhovatelem citovanou část 2. rozhodnutí o námitkách.
53. Zadavatel tak splnil svou povinnost vyjádřit se k námitce navrhovatele a přednést mu svou argumentaci. Nic na tom nemění skutečnost, že zadavatel odkázal na své dřívější 2. rozhodnutí o námitkách, poněvadž skutečnost, že 2. rozhodnutí o námitkách bylo zrušeno, nehraje v odkazu zadavatele žádnou roli. Zadavatel odkázal na svou dřívější argumentaci, která nebyla důvodem zrušení 2. rozhodnutí o námitkách a která se v čase nezměnila. De facto tak zadavatel provedeným odkazem na znění své argumentace, která byla ve formě citace uvedena v levém sloupci téže strany rozhodnutí o námitkách, pouze nahradil doslovné zkopírování již dříve poskytnuté argumentace. Vzhledem ke skutečnosti, že předmětnou část 2. rozhodnutí o námitkách obsahovaly ve formě citace jak námítky navrhovatele ze dne 26. 11. 2020, tak i rozhodnutí o námitkách, nelze pochybovat o tom, že se navrhovatel seznámil s argumentací k této námitce. Lze uzavřít, že postup zadavatele při vypořádání této námítky byl souladný se zákonem a nezapříčinil nepřezkoumatelnost rozhodnutí o námitkách. Závěr Úřadu uvedený v bodě 85 napadeného rozhodnutí je tak zcela správný.
54. Navrhovatel v rozkladu rovněž namítá, že zadavatel k jedné z jeho námítek, podle níž hodnotící komise převzala bodové hodnocení provedené třetí osobou, odkázal na dokumentaci o zadávacím řízení, která však navrhovateli nebyla a nemohla být známa. Nesouhlasí proto se závěrem Úřadu prezentovaným v bodě 87 napadeného rozhodnutí a nadále považuje rozhodnutí o námitkách za nepřezkoumatelné.
55. K této námitce je třeba předně uvést, že obsahově totožnou námitku vnesl navrhovatel již v návrhu. Úřad se touto námitkou zabýval v bodě 87 napadeného rozhodnutí, v němž konstatoval, že není pravdivé tvrzení navrhovatele, podle něž se zadavatel s předmětnou námitkou vypořádal prostým odkazem na zadávací dokumentaci. Ve skutečnosti se totiž zadavatel danou námitkou zabýval obšírněji, když v rozhodnutí o námitkách uvedl např.: *„V bodě 3 citovaného znění rozhodnutí o námitkách ze dne 2. 11. 2020 se uvádí, že hodnotící komise se v rámci svého jednání shodla na bodovém hodnocení, které je součástí zprávy o hodnocení nabídek. Z toho nijak nevyplývá, že by hodnocení znaleckého ústavu bylo »v plném rozsahu převzato«. Hodnotící komise vzala názory znaleckého ústavu do úvahy a při svém vlastním posouzení k nim přihlédla dle jejich přesvědčivosti a odůvodnění.“* nebo *„Stěžovatel dospěl k nesprávným závěrům, že hodnotící komise pouze převzala hodnocení provedené znaleckým ústavem. Zřejmě shledal vazbu mezi body 2 a 3 uvedenými na str. 16 rozhodnutí o námitkách ze dne 2. 11. 2020 a tu interpretoval jako úplné převzetí závěrů znaleckého*

ústavu.“ Na základě uvedeného lze konstatovat, že zadavatel k námitce, podle níž hodnotící komise převzala bodové hodnocení třetí osobou, seznámil navrhovatele se svými důvody, proč námitku odmítá a proč má za to, že hodnotící komise pouze vzala do úvahy názory přízvaných odborníků a přihlédla k nim dle jejich přesvědčivosti. Vzhledem k tomu, že zadavatel dostatečně vypořádal předmětnou námitku navrhovatele, netrpí rozhodnutí o námitkách ani z tohoto důvodu vadou nepřezkoumatelnosti. Skutečnost, že navrhovatel nesouhlasí s důvody pro odmítnutí své námítky, nezpůsobuje nepřezkoumatelnost napadeného rozhodnutí. Závěr Úřadu uvedený v bodě 87 napadeného rozhodnutí tak je zcela správný.

K námitce nedostatečného odůvodnění hodnocení nabídek

56. Navrhovatel v rozkladu namítá, že zadavatel hodnotil nabídky netransparentně, když ze zprávy o hodnocení nabídek neplyne, proč hodnotící komise udělila té které nabídce takový počet bodů, který udělila. Současně podle navrhovatele ve zprávě o hodnocení nabídek není uvedeno, jak se od sebe nabídky odlišují, a více nabídek je v rozporu se zadávací dokumentací hodnoceno jako „nejlepší“.
57. K této námitce je třeba předně uvést, že vesměs totožnou námitku vznesl navrhovatel již ve svém návrhu. Úřad se tak touto námitkou zabýval již v bodě 102 napadeného rozhodnutí: *„Ze zprávy o hodnocení nabídek Úřad zjistil, že tato mimo jiné obsahuje dílčí i souhrnné výsledky hodnocení předložených nabídek v jednotlivých aspektech pěti subkritérií hodnotícího kritéria »Kvalita a technická úroveň nabízeného řešení«, a to včetně písemného zdůvodnění přidělovaného bodového ohodnocení konkrétním nabídkám. Úřad na tomto místě předesílá svá zjištění, že v rozsahu předmětu vedeného správního řízení, který byl vymezen návrhem navrhovatele, lze, i přes odlišný názor navrhovatele, na základě obsahu zprávy o hodnocení nabídek provedené hodnocení řádně přezkoumat, postup zadavatele při hodnocení se jeví být obecně objektivní a zpětně kontrolovatelný, rovněž popis a způsob hodnocení zachycený ve zprávě o hodnocení nabídek představuje srozumitelnou, konzistentní a logickou aplikaci pravidel, jež byly vymezeny v zadávací dokumentaci, tzn. že je dle Úřadu nutné považovat postup zadavatele při hodnocení nabídek za transparentní a učiněný v souladu se zákonem. Ze zadavatelem uvedeného popisu hodnocení nabídek je zřejmé, z jakého důvodu nabídka navrhovatele obdržela stanovený počet bodů, když ze slovního odůvodnění hodnocení vyplývají relevantní skutečnosti, které přidělené bodové ohodnocení vysvětlují. Jak již bylo řečeno, dle posouzení Úřadu ani nelze shledat nezákonnost v tom, že by se zadavatel při hodnocení nabídek odchýlil od stanovených zadávacích podmínek nebo shledat postup zadavatele při hodnocení za netransparentní v jiném ohledu.“*
58. S výše citovaným názorem Úřadu lze zcela souhlasit. Ze zprávy o hodnocení nabídek je patrné, že zadavatel kromě přidělení bodů v rámci jednotlivých aspektů nabídek rovněž podrobně zdůvodnil, proč v daném aspektu udělil nabídce tolik bodů, kolik jí udělil. Rozsah slovního odůvodnění přiděleného hodnocení lze považovat za zcela dostatečný, ba až nadstandardní. Na tomto místě je třeba zopakovat závěr Úřadu uvedený v bodě 95 napadeného rozhodnutí, a sice že úkolem Úřadu je přezkoumat, zda hodnotící komise při hodnocení nabídek postupovala transparentně a přezkoumatelně a zda zadavatel vytvořil prostor pro fair podmínky pro účast dodavatelů v soutěži. Naopak úkolem Úřadu není přezkoumat toho, zda nabídka splnila konkrétní kritérium a v jaké kvalitě, neboť v takovém případě by se Úřad stával hodnotitelem jednotlivých nabídek (srov. např. rozsudek Nejvyššího správního soudu č. j. 2 A 9/2002-62 ze dne 16. 3. 2004 nebo č. j. 5 Afs 75/2009-100 ze dne 6. 11. 2009).

59. K námitce, že zadavatel neuvedl, jak se daná nabídka odlišuje od ostatních, je třeba uvést, že zadavatel v zadávacích podmínkách neuvedl, že by se nabídky měly poměřovat mezi sebou a na základě tohoto poměrování by měly být přiděleny body. Tuto skutečnost navrhovatel pouze vyvodil z gramatického výkladu zadávacích podmínek. Je třeba zdůraznit, že skutečnost, že zadavatel obdržel právě čtyři nabídky, je pouhou shodou okolností a byt' může vyvolávat dojem, že zadavatel měl seřadit nabídky v daném aspektu od nejlepší po nejhorší a přidělit jim 1–4 body, nevyplývá takový způsob hodnocení ze zadávací dokumentace a v případě obdržení vyššího počtu nabídek by zadavatel musel více nabídkám přidělit stejné hodnocení, i kdyby je poměřoval mezi sebou. Ze zadávacích podmínek vyplývá, že méně než čtyřmi body budou hodnoceny ty nabídky, které budou vykazovat nedostatky oproti požadavkům uvedeným v zadávací dokumentaci. Přidělení 1, 2, nebo 3 bodů pak závisí na intenzitě těchto nedostatků.
60. Rovněž hodnocení více nabídek v daném aspektu čtyřmi body není v rozporu se zadávacími podmínkami. Úřad se touto námitkou zabýval v bodech 196–201 napadeného rozhodnutí a došel k závěru, že *„pokud [zadavatel] neshledal při hodnocení některé nabídky za daný aspekt naplnění podmínek pro udělení nižšího bodového hodnocení (1, 2 nebo 3 bodů), udělil nabídce plný počet bodů (4 body) a ve slovním hodnocení ji (současně s uvedením popisu hodnocení rozhodných hodnocených údajů z obsahu nabídky) označil »jako nejlepší«, přičemž ve výsledku tedy »jako nelepší« označil a hodnotil v rámci daného aspektu neomezený počet nabídek, postupoval zadavatel transparentním způsobem v souladu s definovanými podmínkami pro udělení příslušného počtu bodů a zadáním pravidel hodnocení daného hodnotícího kritéria.“* S tímto závěrem lze plně souhlasit. Ze zadávacích podmínek a z citovaného bodu 198 napadeného rozhodnutí lze dovodit, že čtyřmi body bude ohodnocena nejlepší nabídka ve vztahu k požadavkům zadavatele, a nikoli ve vztahu k ostatním nabídkám. Jinými slovy čtyři body jsou maximem, které může nabídka v jednotlivých aspektech získat, pokud nevykazuje nedostatky oproti požadavkům zadavatele. Výklad provedený navrhovatelem by znamenal, že v případě, že by všechny nabídky byly v daném aspektu nedostatečné, musel by zadavatel vybrat jednu, která bude ohodnocena čtyřmi body, zatímco ostatní by byly hodnoceny jedním bodem a bodový zisk v celém kritériu by u těchto nabídek byl dle zadávacích podmínek snížen o polovinu.
61. Navrhovatel v rozkladu rovněž namítá, že zadavatel v rámci opakovaně konaného hodnocení nabídek změnil své dřívější hodnocení, aniž by takovou změnu dostatečně odůvodnil. Obdobnou námitkou se Úřad zabýval v bodech 103–116 napadeného rozhodnutí, přičemž bod 116 napadeného rozhodnutí shrnuje závěr Úřadu k této námitce následovně: *„Úřad shrnuje, že neshledává porušení zákona nebo zásady transparentnosti v tom, když zadavatel (hodnotící komise) v rámci opakovaně konaného hodnocení nabídek nově upraví své dříve přijaté hodnocení, upraví popis hodnocení uvedený ve zprávě o hodnocení například tak, že upraví jeho odůvodnění či dokonce upraví bodové ohodnocení jednotlivých nabídek, pokud je provedené výsledné bodování nabídek dostatečně odůvodněno v podrobném popisu hodnocení obsaženého ve zprávě o hodnocení. Zvláště pak Úřad neshledává nic netransparentního na tom, když zadavatel přistoupí k novému (opakovanému) hodnocení nabídek jako opatření k nápravě na základě podaných námitek, kterým se rozhodl vyhovět.“*
62. Zadavatel ke změně hodnocení přistoupil v reakci na námitky navrhovatele. Zákon po zadavateli nevyžaduje, aby v případě postupu podle § 49 zákona spočívajícím v učinění opatření k nápravě v podobě provedení nového hodnocení nabídek odůvodňoval změny mezi

jednotlivými posouzeními nabídek a přidělením bodů. Zákon toliko požaduje, aby zadavatel v celém zadávacím řízení postupoval transparentně. Z postupu zadavatele je zcela zřejmé, že k novému hodnocení nabídek přistoupil v důsledku postupu podle § 49 zákona a výsledné hodnocení nabídek včetně přidělení jednotlivých bodů (po změně hodnocení) je zadavatelem dostatečně odůvodněno, jak bylo konstatováno výše v tomto rozhodnutí. Úřad tedy správně posoudil postup zadavatele jako souladný se zákonem.

63. Lze shrnout, že zadavatel provedené hodnocení nabídek včetně přidělení bodů za jednotlivé aspekty dostatečně transparentně odůvodnil a nepostupoval v rozporu se zadávacími podmínkami, když nabídky vzájemně nepoměřoval a více nabídek označil za nejlepší v daném aspektu. Zadavatel rovněž postupoval transparentně, když v reakci na podané námítky změnil hodnocení nabídek a výsledné přidělení bodů jednotlivým nabídkám dostatečně odůvodnil. Posouzení těchto námitek Úřadem v napadeném rozhodnutí tak bylo správné.

K aplikaci tzv. koeficientu pro normování bodového zisku

64. Navrhovatel v rozkladu namítá, že zadavatel při hodnocení nabídek aplikoval tzv. koeficient pro normování bodového zisku v subkritériu dle váhy subkritéria, aniž by takový koeficient byl v zadávacích podmínkách zakotven.
65. Obecně lze zopakovat již vyslovený závěr, že námítky proti zadávacím podmínkám může navrhovatel vznést pouze do skončení lhůty pro podání nabídek. V případě dané námítky je však třeba souhlasit s navrhovatelem, když tvrdí, že navrhovatel nemohl námitku vznést před provedením samotného hodnocení, neboť v zadávacích podmínkách není použití koeficientu pro normování bodového zisku výslovně zakotveno, a navrhovatel tak nemohl jeho aplikaci při hodnocení nabídek předvídat. Námitka tak nebyla vznesena opožděně a Úřad správně nezastavil správní řízení v části návrhu týkající se této námítky.
66. Zadavatel v zadávacích podmínkách podrobně popsal způsob, kterým budou nabídky hodnoceny, a to včetně detailního vzorce pro aplikaci 50% redukce při přidělení 1 bodu. Aplikaci koeficientu pro normování bodového zisku v tomto popisu neuvedl. Zadavatel však ke každému jednotlivému subkritériu v procentech uvedl, jaká je jeho váha. Z postupu zadavatele, kdy získaný počet bodů v každém subkritériu vynásobil vahou daného subkritéria určenou zadávacími podmínkami, je zřejmé, že jeho cílem bylo eliminovat vliv počtu aspektů v daném subkritériu na celkový počet získaných bodů, čemuž odpovídá i vyjádření zadavatele k návrhu (viz bod 44 napadeného rozhodnutí). V daném případě je tak spor o to, zda zadavatel při hodnocení nabídek postupoval v rozporu se zadávacími podmínkami, nebo zda postup zadavatele naopak vedl k naplnění zadávacích podmínek.
67. K této otázce uvádím, že existují dva různé způsoby, jak chápat váhu určitého subkritéria. Navrhovatel pojímá váhu subkritéria jako procentuální hodnotu, kterou je třeba vynásobit získané body v daném subkritériu. Zadavatel naopak chápe váhu kritéria jako poměr, v jakém se získané body v daném subkritériu podílejí na celkovém hodnocení. Byť existují jednodušší postupy, kterými lze eliminovat vliv počtu aspektů v daném subkritériu na celkový počet získaných bodů (např. zprůměrování získaných bodů v daném subkritériu), lze se přiklonit k závěru napadeného rozhodnutí, podle něhož zadavatel nepostupoval nečitelně či nepřehledně, jeho postup je zpětně kontrolovatelný, nezvýhodňoval určité účastníky zadávacího řízení oproti jiným a neodchýlil se od zadávacích podmínek, když pomocí

koeficientu pro normování bodového zisku zajistil, aby jednotlivá subkritéria měla váhu proklamovanou v zadávací dokumentaci.

68. Podstatná je v této otázce rovněž skutečnost, že aplikace koeficientu pro normování bodového zisku změnila výsledný bodový zisk jednotlivých nabídek pouze zcela marginálním způsobem (viz bod 141 napadeného rozhodnutí). Ani v případě, že by zadavatel koeficient pro normování bodového zisku neaplikoval, by se nezměnilo výsledné pořadí nabídky, z čehož vyplývá, že postup zadavatele nemohl mít vliv na výběr dodavatele. I kdyby tak Úřad shledal postup zadavatele rozporný se zadávacími podmínkami, nebyla by splněna podmínka potenciálního vlivu na výběr dodavatele dle § 263 odst. 2 zákona pro uložení nápravného opatření.

K námitce nejasného stanovení požadavků zadavatele v zadávací dokumentaci

69. Navrhovatel v rozkladu namítá, že ze zadávacích podmínek nebylo možné jasně a bez pochybností dovodit, jaké nabízené plnění bude zadavatel považovat za pro něj nejpřínosnější, a které tedy bude následně ohodnoceno vyšším bodovým ohodnocením. Má za to, že tento nezákonný postup zadavatele byl způsobilý odradit některé potenciální dodavatele od podání nabídky, resp. neumožnil podat srovnatelné či úplné nabídky, a byl tak způsobilý negativně ovlivnit výběr nejhodnější nabídky.
70. K tomuto tvrzení navrhovatele je třeba uvést, že námitka nejasného stanovení požadavků v zadávací dokumentaci je námitkou směřující proti zadávacím podmínkám a jako taková musí být vznesena do skončení lhůty pro podání nabídek. V opačném případě se jedná o námitku opožděnou, a tedy nepřijatelnou. Pokud navrhovatel považoval zadávací podmínky za nejasné, mohl využít některý z nástrojů, které mu zákon poskytuje – vedle již zmíněného podání námitek proti zadávacím podmínkám mohl využít např. žádosti o vysvětlení zadávací dokumentace podle § 98 odst. 3 zákona. Jestliže se navrhovatel rozhodl nevyužít zmíněné včasné možnosti obrany před stanovením nejasných zadávacích podmínek, nemůže se jich dožadovat opožděně.

K hodnocení podaných nabídek

71. Navrhovatel v rozkladu namítá, že je zadavatel povinen ve zprávě o hodnocení nabídek uvést všechny rozhodné matematické operace (alespoň slovním popisem), které jsou podkladem pro přidělení bodového hodnocení nabídky, aby bylo hodnocení přezkoumatelné. To se dle navrhovatele v daném případě nestalo a postup zadavatele mohl mít vliv na výběr nejhodnější nabídky.
72. K této námitce lze plně odkázat na závěry Úřadu uvedené v bodech 146–149 napadeného rozhodnutí. Ze zadávacích podmínek vyplývá, že v 2. subkritériu bylo záměrem zadavatele hodnotit podané nabídky ve čtyřech aspektech tohoto subkritéria z pohledu vhodnosti v nabídkách navrhované architektury řešení co se týče budoucího rozvoje. K tomu navíc zadavatel definoval tři typové požadavky (A, B a C), jejichž řešení bude patrně typickou náplní rozvoje dodávaného předmětu plnění v budoucnu. Pokud zadavatel hodnotil nabídky v jednotlivých aspektech subkritéria za všechny tři typové požadavky shodným počtem bodů, rovná se hodnocení nabídky za každý jednotlivý typový požadavek bodování nabídky v daném hodnoceném aspektu jako celku. Byť se v daném případě vzhledem ke shodnému hodnocení všech tří typových požadavků může taková matematická operace jevit jako bezúčelná, není

v rozporu se zadávacími podmínkami. Skutečnost, že tato matematická operace nebyla detailně popsána ve zprávě o hodnocení nabídek, neznamená, že by popis hodnocení uvedený ve zprávě o hodnocení nabídek byl nesrozumitelný či jinak nepřezkoumatelný. Postup zadavatele lze považovat za transparentní, neboť u hodnocení typových požadavků uvedl: „Výše popsané platí pro všechny typové požadavky na budoucí rozvoj, a jejich dílčí hodnocení je tak v rámci aspektu shodné.“ (viz zpráva o hodnocení nabídek). Plně se tak přikláním k názoru Úřadu, podle nějž není důvod shledávat, že by zadavatel v rozporu s § 119 odst. 1 zákona nedodržel stanovená pravidla pro hodnocení nabídek nebo že by v rozporu s § 119 odst. 2 zákona neuvedl ve zprávě o hodnocení nabídek dostatečný popis hodnocení údajů z nabídek.

73. Navrhovatel v rozkladu rovněž brojí proti hodnocení své nabídky v případě tří aspektů, v nichž zadavatel stanovil požadavek, aby dodavatel uvedl, jaké kapacitní nároky bude dodavatel na zadavatele mít, co se týče součinnosti, přičemž již nestanovil, jakým způsobem má být tento požadavek splněn. Navrhovatel rovněž poukazuje na to, že vybraný dodavatel stanovil kapacitní požadavky na objednatele obdobným způsobem, přesto byla jeho nabídka v daném aspektu hodnocena jako nejlepší.
74. Předně je třeba k této námitce zopakovat, že pokud navrhovateli ze zadávacích podmínek nebylo jasné, jak má sestavit nabídku a jak má splnit požadavky zadavatele, měl včas využít některý z nástrojů, který mu zákon pro takovou situaci poskytuje, ať už se jedná o námitky proti zadávacím podmínkám podle § 241 odst. 2 písm. a) zákona, nebo o žádost o vysvětlení zadávací dokumentace podle § 98 odst. 3 zákona. Jestliže se navrhovatel rozhodl nevyužít zmíněné včasné možnosti obrany před stanovením nejasných zadávacích podmínek, nemůže se jich dovolávat opožděně. V tomto správním řízení je ve vztahu k uvedené námitce možné posoudit pouze to, zda zadavatel při hodnocení nabídek postupoval v souladu se zákonem a zadávacími podmínkami.
75. Jestliže navrhovatel v rozkladu tvrdí, že byl v aspektu v. v rámci 3. subkritéria hodnocen 1 bodem z důvodu neuvedení konkrétní časové náročnosti součinnosti zadavatele, je třeba připomenout závěr Úřadu uvedený v bodě 177 napadeného rozhodnutí, podle nějž nabídka navrhovatele v daném aspektu neobdržela 1 bod kvůli neuvedení konkrétního počtu hodin či dnů požadované součinnosti, nýbrž z toho důvodu, že byly naplněny podmínky zadávací dokumentace pro bodování 1 bodem, neboť nabídka navrhovatele byla v otázce naplnění daného aspektu nekonzistentní. Současně z nabídky nebyl patrný se zbývajícími částmi nabídky nerozporný a úplný přístup, jak bude hodnocený aspekt naplněn, a to bez ohledu na to, zda byl specifikován v nabídce formou konkrétního vyčíslení, či nikoli. Obdobně se Úřad k námitce hodnocení 1 bodem z důvodu neuvedení konkrétní časové náročnosti součinnosti zadavatele vyjadřuje i k ostatním aspektům týkajícím se minimalizace kapacitních požadavků na zadavatele (srov. body 164 a 187 napadeného rozhodnutí).
76. Lze shrnout, že zadavatel ve zprávě o hodnocení nabídek ani v rozhodnutí o námitkách oproti tvrzení navrhovatele neuvádí nedostatečnou konkrétnost údaje o minimální součinnosti jako důvod pro hodnocení daných aspektů v nabídce navrhovatele 1 bodem. Zadavatel naopak velmi pečlivě zdůvodňuje, proč považuje nabídku navrhovatele za nekonzistentní a rozpornou, a vysvětluje, proč ji v daných aspektech ohodnotil 1 bodem. Zadavatel správně hodnotil nabídku navrhovatele jako celek, ze kterého by měl vyplývat ucelený a vnitřně nerozporný přístup k řešení daného aspektu. Úřad tak správně posoudil hodnocení nabídky navrhovatele

zadavatelem v aspektech týkajících se minimalizace kapacitních požadavků na zadavatele 1 bodem jako souladné se zákonem i zadávacími podmínkami, transparentní a přezkoumatelné.

77. Námitka navrhovatele týkající se toho, že vybraný dodavatel stanovil kapacitní požadavky na objednatele obdobným způsobem, a přesto byla jeho nabídka v daném aspektu hodnocena jako nejlepší, je zcela irelevantní. Jak je odůvodněno výše, nabídka navrhovatele nebyla v aspektech týkajících se minimalizace kapacitních požadavků na zadavatele hodnocena 1 bodem z důvodu neuvedení konkrétního údaje o minimální součinnosti zadavatele, pročež rozdíl v hodnocení nabídek navrhovatele a vybraného dodavatele v daném aspektu není odvislý od uvedení údaje o minimální součinnosti zadavatele.

K ostatním námitkám navrhovatele

78. Navrhovatel ve svém rozkladu uvádí, že záznamy ze 4. a 8. jednání hodnotící komise, které zadavatel předložil Úřadu, jsou ve formátu .docx, přičemž z metadat záznamu ze 4. jednání hodnotící komise vyplývá, že byl naposledy upraven až v den konání 5. jednání hodnotící komise. Výše popsané vzbuzuje dle navrhovatele pochybnosti o transparentnosti postupu zadavatele. Dodává, že v návrhu ani v rozkladu nemohl uvést žádné indicie např. o dodatečných změnách dokumentů, neboť nezná předcházející verze těchto dokumentů.
79. Úřad se touto námitkou zabýval v bodě 208 napadeného rozhodnutí, v němž konstatoval, že *„[B]yť navrhovatel tvrdí, že uvedené vzbuzuje pochybnosti, ve skutečnosti žádné konkrétní indicie např. o dodatečných změnách podoby těchto dokumentů v rozporu s realitou nikterak neuvádí.“* S tímto závěrem lze zcela souhlasit, neboť navrhovatel v návrhu neuvedl, jaká újma mu domnělým netransparentním postupem zadavatele hrozí. Jestliže jedinou indicií k netransparentnímu postupu zadavatele je formát souboru, který umožňuje úpravy, aniž by navrhovatel namítal, co bylo obsahem daného jednání hodnotící komise a co by mohlo v tomto zápisu být následně upraveno, aby to znevýhodnilo některého z uchazečů o veřejnou zakázku, nelze v jednání zadavatele shledat netransparentnost, který by odůvodnila uložení nápravného opatření. Ke skutečnosti, že metadata záznamu ze 4. jednání hodnotící komise ukazují na následné změny dokumentu, doplňují, že si lze představit mnoho situací, kdy by mohlo dojít k úpravě zápisu v den konání dalšího jednání hodnotící komise, aniž by docházelo k nezákonnému jednání (např. oprava překlepu či gramatické chyby při prohlížení záznamu z předchozího jednání). Vzhledem k tomu, že navrhovatel v rozkladu neuvedl, v čem mohla spočívat hypotetická úprava zápisů ze 4. a 8. jednání hodnotící komise, která by mu způsobila újmu, lze plně souhlasit se závěrem Úřadu uvedeným v bodě 208 napadeného rozhodnutí.
80. Navrhovatel dále namítá, že není v souladu se zákonem, aby přizvaní odborníci zpracovávali úplné hodnocení nabídek. Pokud dle Úřadu zadavatel obsah znaleckého posouzení nepřevzal, ale pouze ho vzal v potaz, měla být tato skutečnost detailně popsána ve zprávě o hodnocení nabídek.
81. Obdobnou námitku vnesl navrhovatel již v návrhu. Úřad k ní v bodě 120 napadeného rozhodnutí nejprve citoval rozsudek Nejvyššího správního soudu sp. zn. 6 As 89/2017 ze dne 1. 6. 2017, podle kterého *„ani zákon o zadávání veřejných zakázek nepočítá s tím, že by vlastní hodnocení nabídek provedl přizvaný odborník; jeho závěrů lze využít, ovšem konečné posouzení musí provést buď zadavatel, nebo jím pověřená hodnotící komise“*. Úřad dále uvedl, že po skutkové stránce se v citovaném rozsudku jednalo o zcela jiný případ, neboť v něm hodnotící komise bez dalšího převzala celý obsah podkladů zpracovaných externím poradcem.

V bodě 122 napadeného rozhodnutí Úřad uvedl klíčové zjištění, a sice že konečné hodnocení hodnotící komise se v přezkoumávaném případě odlišuje od podkladu připraveného přízvanými odborníky v celkem 21 případech u 14 hodnocených aspektů, a to u všech uchazečů o veřejnou zakázku. Lze tak potvrdit, že hodnotící komise nepřevzala hodnocení zpracované přízvanými uchazeči, nýbrž k jimi vypracovanému podkladu pouze přihlédla a konečné hodnocení provedla sama, čímž dostála požadavkům zákona.

82. Nelze souhlasit ani s tvrzením navrhovatele, podle kterého měl zadavatel ve zprávě o hodnocení nabídek uvést, které závěry přízvaných odborníků vzal v potaz a jakým způsobem se podílely na výsledném hodnocení. Zákon v § 119 odst. 2 zákona taxativně stanovuje povinné obsahové náležitosti zprávy o hodnocení nabídek, přičemž uvedení toho, které závěry přízvaných odborníků hodnotící komise využila a jak, toto ustanovení nezmiňuje. Zadavatel tak byl ve vztahu k přízvaným odborníkům toliko povinen podle § 119 odst. 2 písm. b) zákona uvést, které fyzické osoby se na hodnocení podílely. Ve vztahu k hodnoceným údajům pak zákon v § 119 odst. 2 písm. d) nepožaduje, aby hodnotící komise popisovala, které konkrétní závěry přízvaných odborníků zohlednila a jak. Lze tak souhlasit se závěrem Úřadu uvedeným v bodě 123 napadeného rozhodnutí.
83. Navrhovatel v rozkladu rovněž namítá, že součástí správního spisu nejsou čestná prohlášení přízvaných odborníků, tj. Michala Manharta a Jakuba Šebka, což činí postup zadavatele rozporným s § 44 odst. 1 zákona. Za procesní pochybení Úřadu navrhovatel rovněž považuje absenci záznamu ze 7. jednání hodnotící komise ve správním spise.
84. K této námitce je třeba uvést, že z absence čestných prohlášení v rámci zadavatelem zasláné dokumentace o zadávacím řízení nelze jednoznačně určit, zda zadavatel skutečně postupoval v rozporu s § 44 odst. 1 zákona, nebo zda Úřadu nedoručil kompletní zadávací dokumentaci dle § 252 odst. 1 zákona. Proto jsem usnesením sp. zn. ÚOHS-R0143/2021/VZ, č. j. ÚOHS-36283/2021/161/TMi ze dne 29. 10. 2021 vyzval zadavatele, aby mu ve lhůtě 4 pracovních dnů doručil chybějící části dokumentace o zadávacím řízení.
85. Zadavatel uloženou lhůtu splnil a dne 3. 11. 2021 doručil čestná prohlášení Michala Manharta a Jakuba Šebka coby přízvaných odborníků podílejících se na hodnocení nabídek a záznam ze 7. jednání hodnotící komise.
86. Na základě doručených čestných prohlášení přízvaných odborníků lze uzavřít, že zadavatel postupoval v souladu s § 44 odst. 1 zákona, když si vyžádal čestná prohlášení všech osob, které se podílely na hodnocení nabídek.
87. Nelze zcela souhlasit s argumentací Úřadu v bodě 207 napadeného rozhodnutí, podle které záznam ze 7. jednání hodnotící komise nemohl být jakkoli relevantní k předmětu správního řízení vymezenému obsahem návrhu, poněvadž předcházel prvnímu napadenému úkonu zadavatele v zadávacím řízení. Pokud by totiž hodnotící komise na některém svém jednání předcházejícím výběru dodavatele hodnotila či se jinak zabývala nabídkami dodavatelů v rámci části 1 veřejné zakázky, byl by takový podklad jistě pro rozhodování ve věci relevantní. Po posouzení rozkladových námitek jsem proto vyzval zadavatele k zaslání záznamu ze 7. jednání hodnotící komise a následně ho učinil součástí správního spisu. Z doručeného záznamu ze 7. jednání hodnotící komise je patrné, že hodnotící komise v rámci něj hodnotila nabídky či další postup zadavatele pouze ve vztahu k částem 2 a 4 veřejné zakázky „Soubor centrálních služeb národní infrastruktury pro elektronické zadávání veřejných zakázek“, a tedy

nikoli k části 1 této veřejné zakázky, o níž je vedeno toto správní řízení. Lze tak uzavřít, že procesní pochybení Úřadu nemělo vliv na zákonnost napadeného rozhodnutí, neboť záznam ze 7. jednání hodnotící komise nebyl nezbytným podkladem pro rozhodnutí ve věci, a jeho absence ve správním spise tak nemohla mít vliv na posouzení návrhu navrhovatele.

88. Současně vznikla otázka, zda zadavatel nespáchal přestupek dle § 268 odst. 1 písm. e) zákona tím, že zadavateli nedodal kompletní dokumentaci o zadávacím řízení podle § 252 odst. 1 zákona. Rozhodování o přestupku podle § 268 odst. 1 písm. e) zákona však není předmětem tohoto správního řízení.
89. K argumentaci navrhovatele uvedené ve vyjádření ze dne 15. 11. 2021 k podkladům rozhodnutí je třeba uvést, že dle judikatury platí, že „[n]ápravné opatření podle § 263 odst. 4 zákona č. 134/2016 Sb., o zadávání veřejných zakázek, lze zadavateli uložit, brání-li nedoložení dokumentace o zadávacím řízení či její části tomu, aby se Úřad pro ochranu hospodářské soutěže mohl věcně zabývat přezkumem úkonů zadavatele v řízení, jehož předmět je vymezen v oznámení o jeho zahájení.“ (viz rozsudek Nejvyššího správního soudu č. j. 2 As 300/2020-44 ze dne 19. 5. 2021). Ustanovení § 263 odst. 4 zákona jsem vzal v potaz a uvádím, že ze záznamu ze 7. jednání hodnotící komise vyplývá, že hodnotící komise v rámci něj hodnotila nabídky či další postup zadavatele pouze ve vztahu k částem 2 a 4 veřejné zakázky „Soubor centrálních služeb národní infrastruktury pro elektronické zadávání veřejných zakázek“, a tedy nikoli k části 1 této veřejné zakázky, o níž je vedeno toto správní řízení. V případě čestných prohlášení o nepodjatosti osob podílejících se na hodnocení nabídek je třeba zdůraznit, že navrhovatel v průběhu celého správního řízení nenamítal podjatost či střet zájmů osob podílejících se na hodnocení nabídek. Chybějící čestná prohlášení tak nezpůsobila pochybnost o podjatosti přizvaných odborníků, a tedy i jejich možnosti podílet se na hodnocení nabídek. Je tak zřejmé, že absentující části dokumentace o zadávacím řízení nebránily přezkumu úkonů zadavatele, protože není v souladu s výše citovaným rozsudkem Nejvyššího správního soudu možné uložit nápravné opatření podle § 263 odst. 4 zákona.
90. K námitce, že zpracovatelem posudku byla společnost Grant Thornton Advisory s.r.o., a součástí dokumentace o zadávacím řízení tak mělo být i její čestné prohlášení o neexistenci střetu zájmů ve smyslu § 44 odst. 1 zákona, odkazují na výše uvedený závěr, podle kterého absence čestného prohlášení o neexistenci střetu zájmů společnosti Grant Thornton Advisory s.r.o. nebrání přezkumu úkonů zadavatele učiněných v zadávacím řízení, a tedy nemůže být důvodem pro uložení nápravného opatření dle § 263 odst. 4 zákona. Ve správním řízení nevyvstala potřeba jeho vyžádání, neboť navrhovatel nikdy netvrdil, že by společnost Grant Thornton Advisory s.r.o. byla ve střetu zájmů, ani nepředložil žádné skutečnosti vyvolávající v tomto směru pochybnost.
91. Poslední námitka navrhovatele míří proti skutečnosti, že Úřad odmítl argumentaci navrhovatele vznesenou ve vyjádření k podkladům napadeného rozhodnutí týkající se možného nesplnění technické kvalifikace vybraným dodavatelem a rovněž toho, že navrhovatel dle svého názoru jako jediný splnil požadavek na stanovení ceny, což vyplývá ze znaleckého posouzení. Úřad podle navrhovatele měl k těmto tvrzením přihlídnout a vypořádat je, neboť navrhovatel je nemohl uplatnit dříve, než se seznámil se znaleckým posudkem.

92. K této námitce je třeba uvést, že navrhovatel vznesením nových tvrzení nedoplnil svou argumentaci ve smyslu § 36 odst. 1 správního řádu, nýbrž rozšířil svůj návrh. Předmět správního řízení zahájeného na návrh je vymezen obsahem návrhu ve smyslu § 251 odst. 1 zákona a § 45 odst. 1 správního řádu. Navrhovatel ve svém návrhu v souladu s § 251 odst. 1 zákona uvedl, v čem v postupu zadavatele spatřuje porušení zákona, čímž vymezil předmět tohoto správního řízení. Podle § 251 odst. 4 zákona nemohou být náležitosti návrhu měněny či doplňovány, a navrhovatel tedy nemůže rozšířit předmět správního řízení novými tvrzeními. V této souvislosti lze odkázat na rozhodnutí Krajského soudu v Brně ze dne 9. 6. 2021, č. j. 30 Af 29/2019-92, z něhož se podává následující: *„Pokud by krajský soud připustil, že prostřednictvím vyjádření činěných až v průběhu přezkumného řízení před ÚOHS je možno libovolně rozšiřovat původní návrh, umožnil by tím obcházet výše citovaný jednoznačný text § 251 odst. 4 věty první zákona o zadávání veřejných zakázek, který pozdější změny a doplňování návrhu zapovídá. Z výše citovaného § 263 odst. 1 zákona o zadávání veřejných zakázek lze přitom a contrario dovodit, že ÚOHS má volné pole pro svou úvahu pouze v tom, jaké nápravné opatření má zadavateli v případě zjištěného pochybení uložit, v ostatních otázkách je naopak vázán podaným návrhem.“* Navrhovatel může toliko doplnit skutečnosti či důkazy na podporu svých tvrzení dle § 36 odst. 1 správního řádu. Jestliže navrhovatel teprve z podkladů napadeného rozhodnutí zjistil jiné potenciálně protizákonné jednání zadavatele, než proti kterému již brojil návrhem, mohl postupovat shodným způsobem, jaký zákon předpokládá u kteréhokoli jiného dodatečně zjištěného pochybení zadavatele. Skutečnost, že povědomí o případné nezákonnosti postupu zadavatele získal navrhovatel z podkladů rozhodnutí, neznamená, že jeho postup je v daném případě svázán s předmětným správním řízením.

VII. Závěr

93. Po zvážení všech aspektů dané věci a po zohlednění účastníky řízení uvedených skutečností a důkazů, na základě zjištění, že Úřad postupoval v případě napadeného rozhodnutí v souladu se zákonem a správním řádem, jsem dospěl k závěru, že nenastaly podmínky pro zrušení nebo změnu napadeného rozhodnutí.
94. Lze shrnout, že hodnocení nabídek zadavatelem proběhlo transparentním způsobem, když zadavatel důkladně zdůvodnil přidělený počet bodů v každém jednotlivém aspektu. Následně se zadavatel přezkoumatelným způsobem vypořádal s námitkami navrhovatele. Úřad napadeným rozhodnutím správně zastavil správní řízení v té části návrhu, které nepředcházely řádně a včas podané námitky. O zbývajících částech návrhu Úřad rozhodl správně a přezkoumatelným způsobem, přičemž se nedopustil žádných procesních pochybení.
95. Vzhledem k výše uvedenému, když jsem neshledal důvody, pro které by bylo nutno napadené rozhodnutí změnit nebo zrušit, rozhodl jsem tak, jak je ve výroku uvedeno.

POUČENÍ

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

otisk úředního razítka

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

Obdrží

1. Česká republika - Ministerstvo pro místní rozvoj, Staroměstské náměstí 932/6, 110 00 Praha 1
2. JUDr. Jindřich Vítek, Ph.D., advokát, Šafaříkova 201/17, 120 00 Praha 2
3. Spojené nástroje elektronické s.r.o., Nad hradním vodojemem 1108/53, 162 00 Praha 6

Vypraveno dne

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