



UOHSX0066KMS

## PŘEDSEDA ÚŘADU PRO OCHRANU HOSPODÁŘSKÉ SOUTĚŽE



# ROZHODNUTÍ

Č. j.: ÚOHS-R47/2014/VZ-1584/2015/321/MMI

Brno: 16. ledna 2015

Ve správním řízení o rozkladu ze dne 17. 2. 2014 doručeném Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže téhož dne navrhovatelem –

- **KonekTel, a.s.**, IČO 15051145, se sídlem Pražská 152, 530 06 Pardubice, ve správním řízení zastoupené na základě plné moci ze dne 21. 9. 2012 JUDr. Milanem Jelínkem, advokátem Advokátní kanceláře Hartmann, Jelínek, Fráňa a partneři, s.r.o., IČO 24784681, se sídlem Sokolovská 5/49, 186 00 Praha 8,

proti rozhodnutí Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže č. j. ÚOHS-S554/2012/VZ-2263/2014/521/HKu/PAn ze dne 31. 1. 2014, vydanému ve věci přezkoumání úkonů zadavatele –

- **České republiky – Vězeňské služby České republiky**, IČO 00212423, se sídlem Soudní 1672/1a, 140 67 Praha 4,

učiněných při zadávání veřejné zakázky s názvem „**GŘ OL – nákup ručních RDST**“ oznámené dne 12. 9. 2012 na profilu zadavatele <https://ezak.vscr.cz> výzvou k podání nabídek ze dne 11. 9. 2012,

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

Rozhodnutí Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže č. j. ÚOHS-S554/2012/VZ-2263/2014/521/HKu/PAn ze dne 31. 1. 2014

**p o t v r z u j i**

a podaný rozklad

**z a m í t á m.**

## **ODŮVODNĚNÍ**

### **I. Postup zadavatele před uzavřením smlouvy na veřejnou zakázku a správní řízení vedené Úřadem pro ochranu hospodářské soutěže**

1. Úřad pro ochranu hospodářské soutěže (dále jen „**Úřad**“), jenž je dle ustanovení § 112 zákona č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „**zákon**“<sup>1</sup>), příslušný k dohledu nad dodržováním zákona, obdržel dne 21. 9. 2012 návrh obchodní společnosti KonekTel, a.s., IČO 15051145, se sídlem Pražská 152, 530 06 Pardubice (dále jen „**navrhovatel**“), na zahájení řízení ve věci přezkoumání úkonů zadavatele – Věžeňské služby České republiky, IČO 00212423, se sídlem Soudní 1672/1a, 140 67 Praha 4 (dále jen „**zadavatel**“), učiněných před uzavřením smlouvy na veřejnou zakázku malého rozsahu „GŘ OL – nákup ručních RDST“ (dále jen „**veřejná zakázka**“), přičemž výzva ze dne 11. 9. 2012 (dále jen „**výzva ze dne 11. 9. 2012**“) k podání nabídek byla oznámena dne 12. 9. 2012 na profilu zadavatele <https://ezak.vscr.cz>, a dne 21. 9. 2012 byli písemně vyzváni zájemci k podání nabídky. Navrhovatel návrhem napadá výzvu ze dne 11. 9. 2012, kterou zadavatel vyzval uchazeče k podání nabídek na veřejnou zakázku, a domáhá se, aby Úřad zrušil zadávací řízení na předmětnou veřejnou zakázku.
2. Navrhovatel v návrhu spatřuje porušení zákona zadavatelem v tom, že zadavatel zároveň vede jiné zadávací řízení, a to na rámcovou smlouvu, jejímž předmětem je dodávka maximálně 3 000 kusů ručních radiostanic a maximálně 250 kusů základnových radiostanic, přičemž Úřad ve správním řízení o přezkoumání úkonu zadavatele v právě uvedeném zadávacím řízení dne 14. 8. 2012 rozhodnutím č. j. ÚOHS-S450/2012/VZ-15229/2012/521/HKu uložil zadavateli zákaz uzavřít smlouvu. Navrhovatel uvádí,

---

<sup>1</sup> Pokud je v rozhodnutí uveden odkaz na zákon, jedná se o znění účinné ke dni odeslání výzvy ze dne 11. 9. 2012; podle tohoto znění zákona se posuzují úkony zadavatele a dodavatelů.

že dle ustanovení § 84 odst. 6 zákona zadavatel není oprávněn zahájit zadávací řízení, kterému předcházelo zadávací řízení s obdobným předmětem plnění, před zrušením takového předchozího zadávacího řízení. Dle navrhovatele zadavatel porušil zásadu rovného zacházení, když vyzval k podání nabídky některé dodavatele, kteří podali nabídku na veřejnou zakázku na rámcovou smlouvu, nikoliv však navrhovatele, jehož nabídky v zadávacím řízení na veřejnou zakázku na rámcovou smlouvu patřila mezi ty nejuhodnější.

3. Navrhovatel dne 15. 10. 2012 uplatnil v tomto správním řízení návrh na nařízení předběžného opatření. Úřad rozhodnutím č. j. ÚOHS-S554/2012/VZ-20351/2012/521/HKu ze dne 29. 10. 2012 ve výroku I. a ve výroku II. zamítl návrh navrhovatele na nařízení předběžného opatření, kterým se navrhovatel domáhal pozastavit zadávací řízení a in eventum uložit zadavateli zákaz uzavřít smlouvu v zadávacím řízení. Rozhodnutí bylo doručeno oběma účastníkům a dne 30. 10. 2012 nabylo právní moci.
4. Úřad dne 19. 11. 2012 vydal ve věci rozhodnutí č. j. ÚOHS-S554/2012/VZ-21888/2012/521/HKu (dále jen „**předcházející rozhodnutí Úřadu**“), kterým návrh navrhovatele s odkazem na ustanovení § 118 odst. 5 písm. d) zákona zamítl, protože nesměřuje proti postupu, který je zadavatel povinen dodržovat podle zákona v zadávacím řízení. Proti předcházejícímu rozhodnutí Úřadu navrhovatel podal rozklad.
5. Předseda Úřadu rozhodnutím č. j. ÚOHS-R359/2012/VZ-8823/2013/310/MLr ze dne 15. 5. 2013 (dále jen „**rozhodnutí předsedy Úřadu ze dne 15. 5. 2013**“) dle ustanovení § 152 odst. 5 písm. a) zákona č. 500/2004 Sb., správní řád, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „**správní řád**“), v návaznosti na ustanovení § 90 odst. 1 písm. b) správního řádu zrušil předcházející rozhodnutí Úřadu a věc vrátil Úřad k novému projednání. Předseda Úřadu uzavřel, že v dané věci je nutné nejprve zjistit relevantní skutkový stav, a tento následně nově právně posoudit, a dále uvedl, že Úřad při novém projednání věci skutkově zjistí, zda a jakou předpokládanou hodnotu veřejné zakázky zadavatel stanovil a předmět plnění veřejné zakázky a dále právně posoudí, zda zadavatel při stanovení předpokládané hodnoty veřejné zakázky postupoval v souladu s ustanovením § 13 a násl. zákona.
6. Předseda Úřadu zároveň v odůvodnění rozhodnutí předsedy Úřadu ze dne 15. 5. 2013 uložil, aby Úřad ve správním řízení zjistil a právně posoudil vůli zadavatele, kterou projevil v čl. 5 s názvem „*Požadavky na způsob zpracování nabídkové ceny*“ ve výzvě ze dne 11. 9. 2012, dle kterého „*předpokládaná celková cena zakázky je maximálně 1 mil. Kč bez DPH*“, a postaví najisto, zda lze nebo nelze tento „požadavek“ podřadit pod zákonnou definici předpokládané hodnoty ve smyslu ustanovení § 13 odst. 1 zákona. Dle odůvodnění rozhodnutí předsedy Úřadu ze dne 15. 5. 2013 byl Úřad povinen posoudit, zda zadavatel skutečně porušil povinnost mu uloženou předběžným opatřením Úřadu č. j. ÚOHS-S450/2012/VZ-15229/2012/521/HKu ze dne 14. 8. 2012 tím, že zahájil úkony směřující k uzavření smlouvy na veřejnou zakázku malého rozsahu.
7. Úřad přípisem č. j. ÚOHS-S554/2012/VZ-10483/2013/521/HKu ze dne 7. 6. 2013 oznámil oběma účastníkům správního řízení, že věc byla vrácena Úřadu k novému projednání.
8. Úřad usnesením č. j. ÚOHS-S554/2012/VZ-13374/2013/521/HKu ze dne 16. 7. 2013 ve výroku 1. uložil zadavateli, aby ve lhůtě 5 dnů ode dne doručení tohoto usnesení podal Úřadu informaci o tom, jakým způsobem a v jaké výši stanovil předpokládanou hodnotu veřejné zakázky, zda se ve výzvě k podání nabídek ze dne 11. 9. 2012 v článku 5 „*Požadavky*

*na způsob zpracování nabídkové ceny“ v případě věty „Předpokládaná celková cena zakázky je maximálně 1 mil. Kč bez DPH“ jedná o uvedení předpokládané hodnoty předmětné veřejné zakázky nebo zda se jedná o požadavek zadavatele na způsob zpracování nabídkové ceny. Úřad ve výroku 2. citovaného usnesení určil účastníkům správního řízení lhůtu do 31. 7. 2013, ve které byli oprávněni navrhnout důkazy, činit jiné návrhy a vyjádřit v řízení své stanovisko. Úřad ve výroku 3. citovaného usnesení stanovil lhůtu do 2. 8. 2013, ve které byli účastníci oprávněni vyjádřit se k podkladům rozhodnutí.*

9. Úřad obdržel dne 19. 7. 2013 vyjádření zadavatele. Zadavatel uvedl, že předpokládanou hodnotu stanovil v souladu s ustanovením § 13 odst. 2 zákona, tedy na základě údajů a informací o zakázkách zadavatele stejného či podobného předmětu plnění s přihlédnutím k aktuálním informacím různých dodavatelů získaných průzkumem trhu s požadovaným plněním. Zadavatel konstatoval, že *„cena jedné radiostanice (...) se pohybovala v rozmezí od 3 500,- Kč do 4 300,- Kč bez DPH (...) Cena 3 ks SW a propojovacího kabelu se pohybovala v rozmezí od 1 000,- Kč až 7 000,- Kč bez DPH (...) cena celkem za poptávaný počet 220 ks ručních radiostanic včetně příslušenství, nastavení a SW byla určena maximálně ve výši 967 tis. Kč bez DPH“.*
10. K výroku 2. citovaného usnesení Úřadu zadavatel uvedl, že *„článek 5 výzvy stanoví požadavky na způsob zpracování nabídkové ceny, tj. zadavatel by nepostoupil k hodnocení ty nabídky, které by obsahovaly cenu za 220 kusů RDST a 3 kusů SW na CD s propojovacím kabelem vyšší než 1.000.000,- Kč bez DPH. Tímto požadavkem zadavatel určil maximální akceptovatelnou cenu za jeden kus požadovaného zboží“.*
11. Úřad usnesením č. j. ÚOHS-S554/2012/VZ-14101/2013/521/HKu ze dne 8. 8. 2013 ve výroku 1. uložil zadavateli lhůtu do 7 dnů ode dne doručení tohoto usnesení, ve které byl zadavatel povinen předložit kompletní dokumentaci o veřejné zakázce podle ustanovení § 17 písm. w) zákona. Ve výroku 2. usnesení Úřad určil účastníkům lhůtu do 23. 8. 2013, ve které byli oprávněni navrhnout důkazy, činit jiné návrhy a vyjádřit v řízení své stanovisko. Ve výroku 3. usnesení Úřad určil lhůtu do 26. 8. 2013, ve které byli oprávněni vyjádřit se k podkladům rozhodnutí.
12. Z protokolu o nahlížení do spisu č. j. ÚOHS-15686/2013/500/PKo ze dne 20. 8. 2013 vyplývá, že dne 20. 8. 2013 Úřad umožnil navrhovateli nahlédnout do správního spisu a dokumentace s výjimkou nabídek ostatních uchazečů.
13. Navrhovatel podal dne 20. 8. 2013 ústně do protokolu žádost o nahlédnutí do nabídek uchazečů. Úřad přípisem č. j. ÚOHS-S554/2012/VZ-16059/2013/521/HKu ze dne 26. 8. 2013 oznámil uchazečům o veřejnou zakázku, a to obchodní společnosti ME CZ s.r.o., se sídlem Na usedlosti 387/21, 147 00 Praha 4 – Braník, obchodní společnosti Ascom (CZ) s.r.o., se sídlem Ohradní 1424/2b, 140 00 Praha 4 – Michle, obchodní společnosti Alradio Prague, spol. s r.o., se sídlem Šafránkova 1238/1, 155 00 Praha 5, obchodní společnosti RCD Radiokomunikace, spol. s r.o., se sídlem Staré Hradiště 26, 533 52 Staré Hradiště, obchodní společnosti DCom, spol. s r.o., se sídlem Kšírova 32, 619 00 Brno, že jeden z účastníků řízení vnesl požadavek na nahlédnutí do jejich nabídek, a požádal o písemné sdělení, zda nabídky uchazečů obsahují skutečnosti, které mají charakter obchodního tajemství, a o konkretizaci těchto částí tak, aby Úřad mohl posoudit, zda žádosti účastníka o nahlédnutí vyhoví či nikoliv.

14. Úřad usnesením č. j. ÚOHS-S554/2012/VZ-17427/2013/521/HKu ze dne 17. 9. 2013 žádosti navrhovatele o nahlédnutí do nabídek ostatních uchazečů s odkazem na ustanovení § 38 odst. 5 správního řádu nevyhověl tak, že „*navrhovateli nebudou zpřístupněny*“ všechny části nabídky uchazeče RCD Radiokomunikace, spol. s r.o., IČ 48173703, se sídlem Staré Hradiště 26, 533 52 Staré Hradiště, s výjimkou těch částí, jejichž obsah je znám z veřejných zdrojů jako jsou identifikační údaje a nabídková cena, dále nebude zpřístupněna nabídka uchazeče Alradio Prague, s.r.o., IČ 25645579, se sídlem Šafránkova 1238/1, 155 00 Praha 5. Navrhovatel proti citovanému usnesení podal rozklad. Předseda Úřadu rozhodnutím č. j. ÚOHS-R306/2013/VZ-14222/2014/310/PMa ze dne 7. 7. 2014 usnesení Úřadu potvrdil a podaný rozklad zamítl; rozhodnutí předsedy Úřadu nabylo právní moci dne 8. 7. 2014.
15. Úřad ve správním řízení z přílohy č. 2 výzvy ze dne 11. 9. 2012, kterou je kupní smlouva, zjistil, že předmětem veřejné zakázky je dodání 220 kusů ručních radiostanic s příslušenstvím specifikovaných v příloze č. 1 kupní smlouvy; součástí dodávky jsou 3 kusy SW na CD s propojovacím kabelem a rozhraním pro nastavení parametrů radiostanice.
16. Úřad dále učinil skutkové zjištění o tom, že v čl. 5 výzvy ze dne 11. 9. 2012, označeném jako „*Požadavky na způsob zpracování nabídkové ceny*“, je uvedeno, že předpokládaná celková cena zakázky je maximálně 1 000 000 Kč bez DPH.

## II. Napadené rozhodnutí

17. Úřad vydal dne 31. 1. 2014 rozhodnutí č. j. ÚOHS-S554/2012/VZ-2263/2014/521/HKu/PAn (dále jen „**napadené rozhodnutí**“), kterým návrh navrhovatele zamítl s odkazem na ustanovení § 118 odst. 5 písm. d) zákona, neboť nesměřuje proti postupu, který je zadavatel povinen dodržovat podle tohoto zákona v zadávacím řízení nebo v soutěži o návrh. Úřad posoudil podání navrhovatele ze dne 21. 9. 2012 (označené navrhovatelem v rubrice jako návrh) podle skutečného obsahu ve smyslu ustanovení § 37 odst. 1 věta poslední správního řádu a uzavřel, že toto podání je v celém svém rozsahu návrh podle ustanovení § 113 a § 114 zákona.

### *Právní závěry Úřadu k předpokládané hodnotě veřejné zakázky*

18. Úřad v obecné rovině uvedl, že zadavatel není povinen údaj o předpokládané hodnotě uvést v zadávací dokumentaci ani v oznámení o zakázce, neboť stanovení předpokládané hodnoty slouží zadavateli pro účely postupu v zadávacím řízení. Úřad dospěl k právnímu závěru, že „*zadavatel je však oprávněn stanovit maximální možnou akceptovatelnou výši nabídkové ceny jako cenu nepřekročitelnou, přičemž překročení takto stanovené nabídkové ceny je potom důvodem pro vyloučení uchazeče pro nesplnění zadávacích podmínek*“. Úřad rovněž konstatoval, že při stanovení předpokládané hodnoty veřejné zakázky musí brát zadavatel v úvahu obdobné nebo související plánované dodávky a je povinen přihlídnout k místní, časové a věcné, případně funkční souvislosti jednotlivých plnění.
19. Úřad uzavřel, že zadavatel při stanovení předpokládané hodnoty postupoval v souladu s ustanovením § 13 odst. 2 zákona na základě relevantních údajů o tržně nabízených cenách požadovaného plnění, protože zadavatel při stanovení předpokládané hodnoty veřejné zakázky vycházel z údajů a informací o zakázkách stejného či podobného předmětu plnění, provedl průzkum trhu za účelem zjištění aktuálních cen požadovaného zboží na trhu, přičemž při výpočtu předpokládané hodnoty zadavatel pracoval s nejvyššími zjištěnými

cenami, které vynásobil počtem kusů požadovaného zboží, tj. 220 kusů radiostanic x 4 300 Kč + 3 kusy SW x 7 000 Kč, což je celkem 967 000 Kč bez DPH. Úřad dospěl k závěru, že předpokládaná hodnota veřejné zakázky nedosáhla 1 000 000 Kč bez DPH, a proto se jedná ve smyslu ustanovení § 12 odst. 3 zákona o veřejnou zakázku malého rozsahu; zadavatel tedy nebyl povinen zadat zakázku v některém ze zadávacích řízení dle ustanovení § 21 zákona.

*Právní závěry k postupu zadavatele při zadávání veřejné zakázky malého rozsahu*

20. Úřad posuzoval, zda zadavatel ve smyslu ustanovení § 26 odst. 5 zákona zahájil zadávání veřejné zakázky (malého rozsahu) postupem platným pro zadávání podlimitní veřejné zakázky, a zda tedy byl by povinen postupovat podle ustanovení platných pro zadávání podlimitní veřejné zakázky. Úřad uzavřel, že již z výzvy ze dne 11. 9. 2012, resp. z označení výzvy jako „*Výzva k podání nabídky na veřejnou zakázku malého rozsahu*“, uvedením textu „*VZMR s uveřejněnou výzvou*“ na profilu zadavatele, je zřejmé, že zadavatel zveřejnil výzvu k podání nabídky na veřejnou zakázku malého rozsahu. Zároveň Úřad konstatoval, že výzva ze dne 11. 9. 2012 neobsahuje požadavek na prokázání splnění základních kvalifikačních předpokladů, což je povinnou náležitostí písemné výzvy k podání nabídky ve zjednodušeném podlimitním řízení ve smyslu ustanovení § 38 odst. 5 zákona.

*Povinnost uložená zadavateli rozhodnutím Úřadu č. j. ÚOHS-S450/2012/VZ-15229/2012/521/HKu ze dne 14. 8. 2012*

21. Úřad dále posoudil, že zadavatel neporušil povinnost stanovenou v jiném správním řízení, a to povinnost uloženou rozhodnutím Úřadu č. j. ÚOHS-S450/2012/VZ-15229/2012/521/HKu ze dne 14. 8. 2012, kterým jako předběžné opatření Úřad uložil zákaz uzavřít smlouvu v zadávacím řízení na nadlimitní veřejnou zakázku s názvem „*Rámcová smlouva – pořízení radiostanic*“. Úřad svůj závěr odůvodnil tím, že citované rozhodnutí směřuje výhradně k zakazu uzavřít smlouvu na veřejnou zakázku, jejíž předmět plnění je „*dodávka ručních radiostanic v počtu max. 3000 kusů a dodávka max. 250 kusů základnových radiostanic*“. Dle Úřadu tak působnost předběžného opatření nemůže být rozšiřována na uzavření smlouvy v jiném zadávacím řízení.

*Posouzení postupu zadavatele dle ustanovení § 84 odst. 6 zákona*

22. Úřad konstatoval, že považuje za prokázanou podmínku vzniku časové tísňe, neboť z vyjádření zadavatele ze dne 4. 9. 2012 vyplývá, že zadavatel musel k zadání veřejné zakázky malého rozsahu přistoupit, protože počet funkčních stanic se přiblížil minimálnímu množství a bylo tedy nutné zajistit alespoň minimální doplnění stanic. Úřad dospěl k závěru, že na straně zadavatele nastala výjimečná situace, když se zadavatel ocitl ve stavu, kdy určité plnění (resp. jeho část) nezbytně nutně potřebuje a který odpovídá krajně naléhavému případu. Úřad upozorňuje, že taková situace se může vyskytnout výjimečně, přičemž důkazní břemeno, že nedošlo k obcházení zákona, spočívá výhradně na straně zadavatele. Účelem ustanovení § 84 odst. 6 zákona dle Úřadu „*není zamezení pořízení určitého plnění, které zadavatel nezbytně nutně potřebuje (nastala situace krajní naléhavosti), a to pouze z toho důvodu, že před vznikem situace krajní naléhavosti plánovaně pořizoval předmětné plnění*“; zadavatel dle Úřadu ustanovení § 84 odst. 6 zákona neporušil.

### III. Námitky rozkladu

23. Z dokladu o doručení napadeného rozhodnutí navrhovateli vyplývá, že bylo navrhovateli doručeno dne 3. 2. 2014. Navrhovatel podal dne 17. 2. 2014 proti napadenému rozhodnutí rozklad; navrhovatel tak uplatnil rozklad v zákonné lhůtě. Navrhovatel brojí proti napadenému rozhodnutí v celém jeho rozsahu a domáhá se, aby předseda Úřadu napadené rozhodnutí změnil tak, že zadávací řízení zruší.

*Nepřezkoumatelnost napadeného rozhodnutí v části týkající se zjištění a posouzení předpokládané hodnoty veřejné zakázky*

24. Navrhovatel uvádí, že napadené rozhodnutí je stíženo stejnými vadami, jakými trpělo předcházející rozhodnutí Úřadu, zrušené předsedou Úřadu.
25. Navrhovatel odkazuje na závěry předsedy Úřadu v rozhodnutí ze dne 15. 5. 2013, kterým bylo zrušeno předcházející rozhodnutí Úřadu. Navrhovatel konstatuje, že předseda Úřadu uložil, aby doplnil dokazování a své rozhodnutí založil na zjištění, které bude mít oporu v provedených důkazech a ve správním spise. Navrhovatel v této souvislosti vytýká napadenému rozhodnutí, že z něj nevyplývá, že by Úřad při zjištění předmětu veřejné zakázky a předpokládané hodnoty veřejné zakázky provedl jakékoliv dokazování. Navrhovatel konstatuje, že Úřad tak pracoval pouze s dokumentací, kterou však již shromáždil před vydáním předcházejícího rozhodnutí Úřadu, přičemž právě ve vztahu k tomuto rozhodnutí Úřadu předseda Úřadu uzavřel, že nemá oporu ve správním spisu.
26. Navrhovatel dále namítá, že Úřad při novém projednání věci založil napadené rozhodnutí na vyjádření zadavatele ze dne 19. 7. 2013, které však není důkazem, ale pouhým tvrzením zadavatele. Navrhovatel je přesvědčen, že Úřad pochybil, když neprovedl žádné důkazy a vzal za podklad svého rozhodnutí vyjádření zadavatele ze dne 19. 7. 2013. Úřad dle navrhovatele ani po novém projednání věci nezjistil, jak konkrétně zadavatel stanovil svoje potřeby a na základě jakých podkladů stanovil předpokládanou hodnotu veřejné zakázky.
27. Navrhovatel brojí proti tomu, že Úřad v odstavci 45. odůvodnění napadeného rozhodnutí doslova převzal tvrzení zadavatele z jeho vyjádření ze dne 19. 7. 2013, aniž by se zabýval pravdivostí těchto tvrzení. Nadto navrhovatel uvádí, že tato tvrzení jsou zcela nekonkrétní, nepřezkoumatelná a neverifikovatelná; konkrétně není zřejmé, na základě jakých konkrétních údajů a informací o kterých konkrétních zakázkách stejného či obdobného plnění byla zadavatelem stanovena předpokládaná hodnota, dále není zřejmé, k jakým aktuálním informacím a zejména od kterých dodavatelů získaných jakým průzkumem trhu zadavatel přihlížel. Navrhovatel dále odkazuje na závěr Úřadu o tom, že „zadavatel při stanovení předpokládané hodnoty veřejné zakázky postupoval na základě relevantních údajů o tržně nabízených cenách požadovaného plnění v souladu s § 13 odst. 2 zákona. Předpokládaná hodnota veřejné zakázky tedy byla stanovena způsobem odpovídajícím ust. § 13 odst. 2 zákona, a to ve výši 967.000 Kč bez DPH“; Úřad však v odůvodnění napadeného rozhodnutí neuvedl, z čeho tento závěr vyplývá ani žádné relevantní údaje, ze kterých zadavatel vycházel.
28. Dle navrhovatele rovněž závěr Úřadu o tom, že zadavatel si ve svém rozpočtu vyhradí na pořízení zboží určitý objem finančních prostředků (odstavec 47. odůvodnění napadeného rozhodnutí), dokonce nemá oporu ani ve vyjádřeních zadavatele, neboť zadavatel netvrdí, že by si vyhradil k nákupu radiostanic částku ve výši 1 000 000 Kč. Takový závěr je dokonce

v rozporu s obsahem správního spisu, protože zadavatel souběžně poptával v jiném zadávacím řízení „*řádově větší množství radiostanic*“. Navrhovatel konstatuje, že vyjádření zadavatele nenasvědčuje tomu, že by zadavatel potřeboval určitý předem známý počet radiostanic a na základě tohoto počtu následně stanovil hodnotu veřejné zakázky, nýbrž že postupoval zcela opačně; zadavatel ve snaze vyhnout se postupu v režimu zákona se rozhodl zadat veřejnou zakázku malého rozsahu a tomu přizpůsobil množství poptávaných radiostanic.

*Věcná příslušnost Úřadu jako orgánu dohledu nad zadáváním veřejné zakázky malého rozsahu*

29. Navrhovatel uvádí, že se neztotožňuje se závěrem Úřadu, že návrh navrhovatele nesměřoval proti postupu, který je zadavatel povinen dodržovat podle tohoto zákona v zadávacím řízení. Dle navrhovatele je nesprávným závěr Úřadu, že zadavatel není vázán při zadávání veřejných zakázek malého rozsahu zákonem, neboť i při zadávání veřejných zakázek malého rozsahu je veřejný zadavatel povinen dodržovat zásady dle ustanovení § 6 zákona. Navrhovatel uvádí, že jeho návrh směřoval proti porušení zásady rovného zacházení, kterého se zadavatel dopustil tím, že oslovil uchazeče, kteří podali nabídky v souběžně probíhajícím zadávacím řízení, přičemž ale navrhovatele zadavatel vůbec neoslovil. Navrhovatel se tak může pouze domnívat, že takový postup zadavatel zvolil proto, aby navrhovatele „*potrestal za to, že v původním zadávacím řízení vyvolal řízení před Úřadem*“.

*Porušení povinnosti uložené rozhodnutím Úřadu, kterým bylo nařízeno předběžné opatření*

30. Navrhovatel brojí proti závěru Úřadu o tom, že „*zabránit obcházení zákona musí jednotlivá ustanovení zákona vztahující se ke konkrétní věci či k porušení konkrétní povinnosti v zadávacím řízení, v žádném případě však Úřad nemůže připustit, aby působnost individuálních správních aktů byla takto nepřipustně rozšiřována i na uložení povinnosti v rámci jiného zadávacího řízení*“. Navrhovatel namítá, že je nepřipustné, aby zadavatel reagoval na průtahy v zadávacím řízení „*souběžným vypsáním dalšího zadávacího řízení s částečně se překrývajícím předmětem plnění*“. Navrhovatel poukazuje na to, že dle závěru Úřadu „*by zřejmě zadavateli nic nebránilo zcela ignorovat probíhající řízení před Úřadem (...) a v jeho rámci vydané předběžné opatření, neboť zadavatel by kdykoli mohl vypsát další souběžně vedené zadávací řízení, upravit jeho zadávací podmínky, vybrat dva vítěze dvou nezávislých zadávacích řízení a plnění fakticky čerpat od toho dodavatele, kterého si zadavatel dle své volné úvahy vybere*“. Navrhovatel v této souvislosti odkazuje na ustanovení § 84 zákona, dle kterého zadavatel není oprávněn zahájit zadávací řízení, kterému předcházelo zadávací řízení s obdobným předmětem plnění, před zrušením takového předchozího zadávacího řízení.
31. Navrhovatel dále brojí proti závěru Úřadu o tom, že výzva k uzavření smlouvy na veřejnou zakázku malého rozsahu byla reakcí zadavatele na krizovou situaci. Dle navrhovatele rozhodnutí Úřadu nemá oporu ve správním spisu, neboť Úřad pouze nekriticky převzal tvrzení zadavatele, aniž by ve věci provedl jakékoli dokazování, přičemž sám zadavatel hrozící krizovou situaci nijak nekonkretizuje ani neprokazuje. Navrhovatel rovněž poukazuje na to, že Úřad se nijak nevypořádal s vnitřním rozporem tvrzení zadavatele; zadavatel tak na jedné straně v říjnu 2012 varuje před úplným ochromením své činnosti, současně však do dne podání rozkladu navrhovatele nevybral nejvhodnější nabídku.



32. Dle navrhovatele rovněž závěr Úřadu o tom, že *„předmět plnění šetřené veřejné zakázky byl určen k zajištění střežení odsouzených a vazebně stíhaných osob, které jsou mnohdy velmi nebezpečné, jak pro příslušníky Vězeňské služby, tak pro okolí, jestliže by došlo k jejich uprchnutí“*, je *„skutkově nepodložený“*; sám zadavatel v řízení nepředložil žádné důkazy, které by jím tvrzené skutečnosti prokazovaly. Navrhovatel uvádí, že nijak nezpochybňuje, že se zadavatel může ocitnout v situaci krajní naléhavosti, nicméně v takovém případě je na zadavateli samotném, aby sám učinil v souladu s obecně závaznými právními předpisy kroky k odvrácení této situace.

*Nepřezkoumatelnost úvah Úřadu v důsledku jejich nesrozumitelnosti*

33. Navrhovatel dále odkazuje na rozhodnutí předsedy Úřadu ze dne 15. 5. 2013, dle kterého předseda Úřadu uložil Úřadu, aby se při novém projednání věci zabýval otázkou, zda podání navrhovatele lze kvalifikovat jako návrh na zahájení řízení, nebo zda se jedná o prostý podnět, a dále, zda byl navrhovatel oprávněn k podání návrhu. Navrhovatel namítá, že tyto otázky Úřad vypořádal nesrozumitelně, a to zejména v kontextu napadeného rozhodnutí jako celku. Navrhovatel uvádí, že Úřad ve výroku napadeného rozhodnutí rozhodl tak, že návrh s odkazem na ustanovení § 118 odst. 5 písm. d) zákona zamítl, protože návrh nesměřuje proti postupu, který je zadavatel povinen dodržovat podle zákona; na druhou stranu Úřad konstatuje, že v případě veřejných zakázek malého rozsahu není ze zákona přípustné ani podání námitek proti postupu zadavatele. Navrhovatel dále uvádí, že *„pokud by výše uvedené názory Úřadu byly správné, pak ovšem není zřejmé, v čem by vůbec spočívala přezkumná pravomoc Úřadu, resp. dodržování jakých pravidel by Úřad mnil kontrolovat, pokud ve výrokové části uvádí, že se na postup zadavatele žádná pravidla nevztahují“*.

**Závěr rozkladu**

34. Navrhovatel ve správním řízení ve fázi rozhodování o rozkladu setrval na svém procesním stanovisku po celou dobu správního řízení, přičemž se domáhá, aby předseda Úřadu napadené rozhodnutí změnil tak, že zadávací řízení zruší.

**IV. Řízení o rozkladu**

35. Dne 28. 2. 2014 bylo Úřadu doručeno vyjádření zadavatele k rozkladu navrhovatele. Zadavatel odkazuje na ustanovení § 18 odst. 5 věty první zákona, dle kterého zadavatel není povinen zadávat podle zákona veřejné zakázky malého rozsahu; dle zadavatele v případě veřejných zakázek malého rozsahu tak zadavatel není vázán zákonem, tedy kromě zásad dle ustanovení § 6 zákona. Zadavatel uvádí, že ustanovení § 84 odst. 6 zákona, dle kterého zadavatel není oprávněn zahájit zadávací řízení, kterému předcházelo zadávací řízení s obdobným předmětem plnění, před zrušením takového předchozího zadávacího řízení, se na zakázky malého rozsahu neaplikuje.
36. Zadavatel uvádí, že v případě nadlimitních veřejných zakázek je zadávací řízení zahájeno uveřejněním oznámení o zahájení zadávacího řízení, přičemž zadavatel žádné uchazeče neoslovuje; v případě veřejných zakázek malého rozsahu je postup zadavatel určen interními předpisy, dle kterých zadavatel zahajuje poptávkové řízení uveřejněním výzvy k podání nabídek na profilu zadavatele a je povinen oslovit minimálně pět dodavatelů. Zadavatel je přesvědčen, že tento postup neznamená jakékoliv omezení pro podání nabídky dalšími

dodavateli na základě uveřejněné výzvy. Dle zadavatele navíc navrhovatel podal nabídku na zakázku malého rozsahu, což svědčí o funkčnosti systému profilu zadavatele.

37. Jestliže navrhovatel namítá, že bude krácen na svém právu stát se dodavatelem plnění dle rámcové smlouvy, protože objem plnění dle rámcové smlouvy bude ponížen o objem plnění dle smlouvy na veřejnou zakázku malého rozsahu, zadavatel uvádí, že taková námitka svědčí o nepochopení principu rámcové smlouvy. Zadavatel v této souvislosti věcně uvádí, že v případě rámcové smlouvy není možné předem určit počet odebraných radiostanic, který může být menší, nebo naopak větší.
38. K námitce navrhovatele, že nebylo prokázáno, jakým způsobem zadavatel dospěl k potřebě dodat právě 220 kusů radiostanic, zadavatel uvádí, že zahájení zadávacího řízení pro podlimitní nebo nadlimitní veřejnou zakázku by bylo v rozporu s ustanovením § 84 odst. 6 zákona. Zadavatel tak zvolil maximální možný počet kusů radiostanic, které předpokládal, že lze jako veřejnou zakázku malého rozsahu získat, a to ve snaze zamezit prohlubování deficitu radiostanic. Zadavatel je přesvědčen, že tomuto postupu nelze vytknout jakékoliv porušení zákonných požadavků; dokladem pro řádné stanovení předpokládané hodnoty veřejné zakázky jsou samotné nabídky uchazečů na veřejnou zakázku malého rozsahu a na veřejnou zakázku na rámcovou smlouvu.
39. Úřad neshledal důvody pro zrušení nebo změnu napadeného rozhodnutí postupem dle ustanovení § 87 správního řádu, a proto v souladu s ustanovením § 88 odst. 1 správního řádu předal správní spis se svým stanoviskem předsedovi Úřadu.

#### **Stanovisko předsedy Úřadu**

40. 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 ustanovení § 89 odst. 2 správního řádu přezkoumal soulad napadeného rozhodnutí a správního řízení, které jeho vydání předcházelo, s právními předpisy, správnost napadeného rozhodnutí v rozsahu námitek uvedených v rozkladu, a s přihlédnutím k návrhu rozkladové komise jsem dospěl k následujícímu závěru.
41. Úřad tím, že návrh navrhovatele zamítl s odkazem na ustanovení § 118 odst. 5 písm. d) zákona, neboť nesměřuje proti postupu, který je zadavatel povinen dodržovat podle tohoto zákona v zadávacím řízení nebo v soutěži o návrh, rozhodl správně a zákonně. V další části odůvodnění tohoto rozhodnutí jsou v podrobnostech rozvedeny důvody, na základě kterých jsem rozhodl potvrdit napadené rozhodnutí a navrhovatelem uplatněný rozklad zamítnout.

#### **V. K námitkám rozkladu**

42. Podle ustanovení § 112 zákona Úřad vykonává dohled nad postupem zadavatele při zadávání veřejných zakázek a soutěži o návrh. Při zahájení správního řízení musí správní orgán tedy nejprve zkoumat, zda návrh na přezkoumání úkonů zadavatele směřuje do oblasti, kde je nadán pravomocí dohledu. Jelikož bylo Úřadem zjištěno, že návrh nespadá do pravomoci Úřadu dané mu zákonem, když nesměřuje proti postupu, který je zadavatel povinen dodržovat podle zákona v zadávacím řízení, bylo již zcela bezpředmětné zabývat se případným rozporem postupu zadavatele se zákonem.

43. Úřad v odůvodnění napadeného rozhodnutí správně konstatoval, že závazný postup zadavatele podle zákona v zadávacím řízení, jehož účelem je zadání veřejné zakázky, a to až do uzavření smlouvy nebo do zrušení zadávacího řízení, se podle ustanovení § 17 písm. m) zákona označuje jako „zadávání“.
44. Dále uvedl, že podle ustanovení § 18 odst. 5 zákona není zadavatel povinen zadávat podle zákona veřejné zakázky malého rozsahu; veřejný zadavatel je však povinen dodržet zásady uvedené v ustanovení § 6 zákona (zásada transparentnosti, rovného zacházení a zákazu diskriminace). Samotné ustanovení § 18 odst. 5 zákona neupravuje postup předcházející uzavření smluv na veřejné zakázky malého rozsahu ani žádný jiný postup, který by byl Úřad povinen přezkoumávat ve správním řízení, ale jedná se o „obecné výjimky z působnosti zákona“, jak sám zákon toto ustanovení označuje.
45. Dle ustanovení § 118 odst. 5 písm. d) zákona Úřad návrh zamítne, jestliže ve správním řízení dospěje k závěru, že návrh nesměřuje proti postupu, který je zadavatel povinen dodržovat podle zákona v zadávacím řízení. Vzhledem k tomu, že postup, který předchází uzavření smlouvy na veřejnou zakázku malého rozsahu, není zákonem výslovně upraven, neprobíhá v zadávacím řízení a nedochází tedy k zadání postupem podle zákona (nejedná se o zadávání podle zákona). Je tedy zřejmé, že Úřad postupoval v souladu se zákonem, když návrh navrhovatele zamítl.
46. Zadavatel je sice povinen dodržet zásady uvedené v ustanovení § 6 zákona, nicméně Úřad není oprávněn z důvodů shora uvedených přezkoumávat a rozhodovat, zda zadavatel při postupu před uzavřením smlouvy na veřejnou zakázku malého rozsahu dodržel zásady uvedené v ustanovení § 6 zákona, neboť k uvedenému nemá žádné zákonné zmocnění (dle článku 2 odst. 3 Ústavy České republiky a dle článku 2 odst. 2 Listiny základních práv a svobod lze státní moc uplatňovat jen v případech a v mezích stanovených zákonem, a to způsobem, který zákon stanoví).
47. Dále v této souvislosti uvádím, že Úřad nemá rovněž zákonné zmocnění, a to podle ustanovení § 117 zákona a ustanovení § 118 zákona a contrario, ukládat v případě postupu zadavatele před uzavřením smlouvy na veřejnou zakázku malého rozsahu nápravná opatření (zrušit zadávací řízení nebo jednotlivý úkon zadavatele), nařizovat zadavateli předběžné opatření spočívající v zákazu uzavřít smlouvu v zadávacím řízení nebo v pozastavení zadávacího řízení.
48. Skutečnosti, že Úřad nemá zákonnou pravomoc přezkoumávat dodržení zásad při zadávání veřejných zakázek malého rozsahu, navíc svědčí i novelizace ustanovení § 112 zákona, kterou je s účinností od 1. 4. 2012 výslovně zakotveno, že Úřad vykonává dohled nad postupem zadavatele při zadávání veřejných zakázek a soutěži o návrh, oproti dřívějšímu znění, kde stálo, že Úřad vykonává dohled nad dodržováním tohoto zákona.
49. O správnosti závěrů Úřadu obsažených v napadeném rozhodnutí svědčí rovněž ustanovení § 110 odst. 1 zákona, podle kterého může kterýkoliv dodavatel podat zdůvodněné námitky, a to pouze při zadávání nadlimitních a podlimitních veřejných zakázek. Z výkladu a contrario v této souvislosti vyplývá, že nelze účinně uplatnit námitky při postupu přecházejícímu uzavření smlouvy na veřejnou zakázku malého rozsahu, a na základě těchto námitek posléze uplatnit u Úřadu účinný návrh na zahájení správního řízení. Jinými slovy ani ustanovení § 110 zákona nepočítá v případě veřejné zakázky malého rozsahu s možností

podat námitky, které jsou podmínkou pro podání návrhu. Zákon rovněž neupravuje v případě řízení o přezkoumání úkonů zadavatele o veřejné zakázce malého rozsahu některé procesní instituty, které jsou významné pro řádné a zákonné vedení správního řízení a meritorní rozhodnutí. Zákon například neupravuje lhůtu, do které musí být návrh uplatněn, když zákon neumožňuje účinně uplatnit námitky v případě veřejných zakázek malého rozsahu. Návrh navrhovatele v případě veřejné zakázky malého rozsahu nebude mít nikdy předepsané náležitosti podle ustanovení § 114 odst. 3 zákona, protože doklad, který navrhovatel označí jako „doklad o doručení námitek“ nebude ve smyslu zákona „dokladem o doručení námitek“, jelikož zákon vůbec neupravuje a neumožňuje uplatnit námitky u veřejných zakázek malého rozsahu. Výše uvedené pak plně svědčí o správnosti závěrů obsažených v tomto rozhodnutí a v napadeném rozhodnutí, dle nichž navrhovatelem napadený postup není postup, který je povinen Úřad přezkoumávat, a to ani z hlediska dodržení zásad uvedených v ustanovení § 6 zákona.

50. K tomuto se vztahuje námitka navrhovatele týkající se posouzení, zda se jednalo o návrh na zahájení řízení nebo o podnět, a dále, zda byl navrhovatel oprávněn k podání návrhu. Navrhovatel namítá, že tyto otázky Úřad vypořádal nesrozumitelně, a to zejména v kontextu napadeného rozhodnutí jako celku. K této námitce uvádím, že Úřad nejprve posoudil, zda navrhovatel podal návrh na zahájení správního řízení či podnět a dospěl ke správnému závěru, že *„podání navrhovatele ze dne 21. 9. 2012 je návrhem na zahájení řízení o přezkoumání úkonů zadavatele podle ust. §§ 113 a 114 zákona, a nikoliv podnětem ve smyslu ust. § 42 správního řádu“* (odstavec 64. odůvodnění napadeného rozhodnutí), a dále uzavřel, že *„návrh byl podán osobou oprávněnou, neboť navrhovatel nemohl námitky proti postupu zadavatele při zadávání veřejné zakázky malého rozsahu podat“*. Když je Úřadu doručen návrh na zahájení správního řízení, Úřad musí posoudit, zda je tento návrh perfektní, tedy zda splňuje náležitosti stanovené zákonem. Podle ustanovení § 114 odst. 3 zákona musí návrh vedle obecných náležitostí podání obsahovat označení zadavatele, v čem je spatřováno porušení zákona, v jehož důsledku navrhovateli hrozí nebo vznikla újma na jeho právech, návrhy na provedení důkazů, a čeho se navrhovatel domáhá. Součástí návrhu je doklad o složení kauce podle § 115 a v případě návrhu zasílaného Úřadu před uzavřením smlouvy na veřejnou zakázku rovněž doklad o doručení námitek zadavateli a doklad o opětovném složení jistoty. Přestože navrhovatel nemohl vyhovět požadavku na doložení doručení námitek, zůstává faktem, že byl oprávněnou osobou k podání návrhu k Úřadu jako takového, neboť podle ustanovení § 114 odst. 1 zákona lze návrh podat proti všem úkonům zadavatele, které vylučují nebo by mohly vyloučit zásady stanovené v ustanovení § 6 a v jejichž důsledku hrozí nebo vznikla újma na právech navrhovatele. Tato navrhovatelem vnímaná újma byla v jeho návrhu označena. Z tohoto vyplývá, že navrhovatel byl oprávněn podat návrh a byl tedy osobou oprávněnou, jak uvedl Úřad v odůvodnění napadeného rozhodnutí, avšak Úřad správně posoudil, že nebyly splněny jiné předpoklady pro meritorní posouzení věci, jak je uvedeno výše.
51. Úřad tedy postupoval podle tohoto ustanovení a zjišťoval, zda návrh splňuje zákonem požadované náležitosti a dospěl k výše v tomto odstavci uvedeným závěrům. Tyto závěry a úvahy jim předcházející jsou zcela srozumitelné, a to jednotlivě, ve vzájemné souvislosti a rovněž ve vztahu k celému odůvodnění napadeného rozhodnutí. Úřad založil tyto závěry na správných ustanoveních zákona, která aplikoval na správně zjištěný stav věci, kterým je právě obsah podání ze dne 21. 9. 2012, resp. návrhu. Pro úplnost uvádím, že zákon spojuje

s podáním návrhu na zahájení správního řízení a s podáním podnětu jiné právní následky. Např. správní řízení je zahájeno v okamžiku doručení návrhu, kdežto v případě doručení podnětu jej Úřad nejprve posoudí a následně buď zahájí či nikoli správní řízení z moci úřední.

52. Jinými slovy, Úřad nejprve správně zjistil, že se nejedná o podnět, ale o návrh na zahájení správního řízení, avšak tento návrh nesměřoval proti postupu, který je zadavatel povinen dodržovat podle zákona v zadávacím řízení. Při podání návrhu ohledně veřejné zakázky malého rozsahu Úřad dle ustanovení § 118 odst. 5 písm. d) zákona návrh zamítá, přičemž v tomto případě je Úřad povinen zjistit stav věci, resp. posoudit, zda návrh skutečně směřuje proti postupu zadavatele při zadávání veřejné zakázky malého rozsahu mimo režim zákona. Námitka zadavatele je tedy nedůvodná, neboť závěry Úřadu obsažené v odůvodnění napadeného rozhodnutí týkající se otázky, zda se jednalo o návrh na zahájení řízení či o podnět jsou zcela srozumitelné.
53. K námitce týkající se porušení povinnosti uložené rozhodnutím Úřadu, kterým bylo nařízeno předběžné opatření, konstatuji, že se plně ztotožňuji s úvahami Úřadu, kterými se řídil při posouzení otázky, zda zadavatel porušil povinnost uloženou předběžným opatřením (nařízeným ve správním řízení sp. zn. ÚOHS-S450/2012/VZ rozhodnutím č. j. ÚOHS-S450/2012/VZ-15229/2012/521/HKu ze dne 14. 8. 2012) tím, že zahájil úkony směřující k uzavření smlouvy na předmětnou veřejnou zakázku (malého rozsahu). Závěru Úřadu, že předběžné opatření je individuální správní akt, který je vydáván vždy v konkrétním správním řízení, a dále, že působnost takového správního aktu nemůže být žádným způsobem rozšiřována, nelze rozhodně vytknout nezákonnost, nelogičnost ani nesprávnost. Uvedl-li Úřad, že nemůže připustit, aby působnost rozhodnutí Úřadu o nařízení předběžného opatření jako individuálního správního aktu byla nepřipustně rozšiřována na uložení povinnosti v jiném zadávacím či obdobném řízení, tak tímto zcela přezkoumatelným způsobem vyčerpal otázku, kterou byl Úřad povinen se zabývat v řízení po vrácení věci rozhodnutím předsedy Úřadu ze dne 15. 5. 2013 (tj. posoudit, zda zadavatel porušil povinnost mu uloženou předmětným předběžným opatřením Úřadu tím, že zahájil úkony směřující k uzavření smlouvy na veřejnou zakázku).
54. K námitkám týkajícím se správného zjištění předmětu veřejné zakázky a jeho předpokládané hodnoty a s tímto související nedostatečnou oporou ve správním spise uvádím následující. Podle ustanovení § 17 věta druhá a násl. správního řádu platí, že spis tvoří zejména podání, protokoly, záznamy, písemná vyhotovení rozhodnutí a další písemnosti, které se vztahují k dané věci; přílohou, která je součástí spisu, jsou zejména důkazní prostředky, obrazové a zvukové záznamy a záznamy na elektronických médiích; spis musí obsahovat soupis všech svých součástí, včetně příloh, s určením data, kdy byly do spisu vloženy.
55. Doplnění dokazování, jak byl Úřad zavázán rozhodnutím předsedy Úřadu ze dne 15. 5. 2013, mělo spočívat pouze ve zjištění předmětu veřejné zakázky a podložení tvrzení, že předpokládaná hodnota veřejné zakázky činí 830 000 Kč bez DPH a to tak, aby toto tvrzení mělo oporu ve správním spise, jelikož tomu tak v předcházejícím rozhodnutí Úřadu nebylo.
56. Předmětem veřejné zakázky se Úřad zabýval v bodě 41 napadeného rozhodnutí, kde Úřad zjistil, že „z bodu 2. Předmět veřejné zakázky „Výzvy k podání nabídky na veřejnou zakázku malého rozsahu“ ze dne 11. 9. 2012 (dále jen „výzva“) vyplývá, že předmětem veřejné zakázky je dodávka ručních radiostanic s požadovanými technickými parametry, které jsou

vedeny v příloze č. 1 výzvy. Z bodu 5. Požadavky na způsob zpracování nabídkové ceny výzvy vyplývá, že předmětem veřejné zakázky je 220 ks radiostanic včetně programování a příslušenství a 3 ks S W n a C D s propojovacím kabelem na programování. Předmět veřejné zakázky je rovněž upřesněn v příloze č. 2 výše uvedené výzvy - návrhu kupní smlouvy, v bodu I. Předmět smlouvy, kde je uvedeno, že „předmětem smlouvy je dodání 220 ks ručních radiostanic ... s příslušenstvím dle specifikace uvedené v příloze č. 1 ... součástí dodávky jsou také 3 ks SW na CD s propojovacím kabelem a rozhraním pro nastavení parametrů radiostanic.“ Na profilu zadavatele na internetové adrese <https://ezak.vscr/vz00000358> je uveden stručný popis předmětu veřejné zakázky: „Dodávka 220 ks ručních radiostanic s příslušenstvím a 3 ks programovacího SW na datovém nosiči (CD) s propojovacím kabelem“.

57. Předpokládanou hodnotou veřejné zakázky se Úřad zabýval v bodě 42 a násl. napadeného rozhodnutí, přičemž v bodě 45 napadeného rozhodnutí Úřad uvedl, že „z vyjádření zadavatele ze dne 19. 7. 2013 vyplývá, že předpokládanou hodnotu veřejné zakázky za poptávaný počet 220 ks ručních radiostanic včetně příslušenství, nastavení a SW stanovil ve výši 967 000 Kč bez DPH, a to na základě údajů a informací o zakázkách zadavatele stejného či podobného předmětu plnění s přihlédnutím k aktuálním informacím různých dodavatelů získaných průzkumem trhu s požadovaným plněním a vycházel z přehledu cen za 1 ks ruční radiostanice (rozmezí cen od 3500 Kč do 4300 Kč bez DPH) a 3 ks SW a propojovacího kabelu (rozmezí cen od 1000 Kč do 7000 Kč bez DPH)“.
58. Z výše uvedeného vyplývá, že Úřad nyní v odůvodnění napadeného rozhodnutí založil své zjištění o předmětu veřejné zakázky právě na základě obsahu výzvy ze dne 11. 9. 2012, kterou navrhovatel poskytl Úřadu dne 21. 9. 2012, a to společně s návrhem na zahájení správního řízení. Jedná se tedy o listinný důkaz, který byl Úřadu poskytnut před vydáním předcházejícího rozhodnutí Úřadu. Konstatování výše předpokládané hodnoty veřejné zakázky Úřadem a způsob jejího stanovení je založeno na vyjádření zadavatele ze dne 19. 7. 2013. Toto vyjádření se stalo součástí správního spisu až po vydání předcházejícího rozhodnutí Úřadu i rozhodnutí předsedy Úřadu ze dne 15. 5. 2013. Není tedy pravdivým tvrzením navrhovatele v rozkladu, že „Úřad tak pracuje pouze s dokumentací, která byla shromážděna v předešlém řízení“, neboť Úřad se v novém projednání věci zabýval právě tvrzeními zadavatele o výši a způsobu stanovení předpokládané hodnoty veřejné zakázky uvedenými ve vyjádření ze dne 19. 7. 2013. K tomuto doplňuji, že způsob, jakým zadavatel stanovil předpokládanou hodnotu veřejné zakázky, může Úřad zjistit pouze z vyjádření zadavatele, neboť zákon mu neukládá povinnost tento způsob kdekoli uvádět.
59. Zákon rovněž nevyžaduje, aby zadavatel v souvislosti se stanovením předpokládané hodnoty pořizoval jakékoliv dokumenty v listinné či elektronické podobě. V tomto smyslu je zcela nedůvodná námitka navrhovatele, že Úřad nezjistil, na základě jakých konkrétních podkladů sám zadavatel předpokládanou hodnotu stanovil. Úřad skutečně neměl k dispozici listiny, které by zadavatel pořídil v souvislosti s postupem při stanovení předpokládané hodnoty, neboť zadavatel ani není povinen takové dokumenty vyhotovovat; nicméně dle ustanovení § 50 odst. 4 správního řádu platí, že pokud zákon nestanoví, že některý podklad je pro správní orgán závazný, hodnotí správní orgán podklady, zejména důkazy, podle své úvahy; přitom pečlivě přihlíží ke všemu, co vyšlo v řízení najevo, včetně toho, co uvedli účastníci.

60. Vycházel-li Úřad ve správním řízení z vyjádření zadavatele ze dne 19. 7. 2013, který na tomto místě konkrétně a srozumitelně tvrdí, že předpokládaná hodnota byla stanovena zadavatelem postupem dle ustanovení § 13 odst. 2 zákona na základě údajů a informací o zakázkách stejného či podobného předmětu plnění s přihlédnutím k aktuálním informacím různých dodavatelů získaných průzkumem trhu s požadovaným plněním a zároveň uvedl, že cena jedné radiostanice se pohybovala v rozmezí od 3 500 Kč do 4 300 Kč bez DPH a cena 3 kusů SW a propojovacího kabelu se pohybovala v rozmezí od 1 000 Kč až do 7 000 Kč bez DPH, a tedy předpokládaná hodnota je maximálně určena zadavatelem ve výši 967 000 Kč bez DPH, tak postupoval i v souladu s ustanovením § 3 správního řádu. Zároveň z dokumentace o veřejné zakázce vyplývá, když nabídky, jež zadavatel obdržel v předmětném zadávacím řízení, se pohybovaly většinou pod 4 000 Kč za 1 ks radiostanice a cena 3 kusů SW a propojovacího kabelu se pohybovala v rozmezí od 3 Kč do 6 000 Kč. Tato skutečnost tak dokládá pravdivost tvrzení zadavatele uvedených v jeho vyjádření ve vztahu k předpokládané hodnotě veřejné zakázky a reálnost jím provedeného průzkumu trhu, na jehož základě zadavatel stanovil předpokládanou hodnotu veřejné zakázky, neboť tento evidentně odrážel aktuální situaci na trhu.
61. Z ničeho rovněž nevyplývá, že by zadavatel uváděl nepravdivá tvrzení, jak v rozkladu brojí navrhovatel, přičemž sám navrhovatel jako *dominus litis* ani v rozkladu konkrétními a jasnými tvrzeními nevyvrací pravdivost tvrzení zadavatele týkajících se předpokládané hodnoty veřejné zakázky. Navrhovatel rovněž neuvádí, na základě kterých okolností daného případu je přesvědčen o nepravdivosti těchto tvrzení.
62. Navrhovatel dále vytýká, že samotná tvrzení zadavatele jsou nekonkrétní, nepřezkoumatelná a neverifikovatelná. Dle navrhovatele není zřejmé, na základě jakých konkrétních údajů a informací o kterých konkrétních zakázkách stejného či obdobného plnění byla zadavatelem stanovena předpokládaná hodnota, a dále dle navrhovatele není zřejmé, k jakým aktuálním informacím a zejména od kterých dodavatelů získaným a jakým průzkumem trhu zadavatel při stanovení předpokládané hodnoty přihlížel.
63. K této námitce navrhovatele uvádím, že je nedůvodná. Podle ustanovení § 13 odst. 2 zákona platí, že předpokládanou hodnotu stanoví zadavatel v souladu s pravidly stanovenými v tomto zákoně a na základě údajů a informací o zakázkách stejného či podobného předmětu plnění; nemá-li zadavatel k dispozici takové údaje, stanoví předpokládanou hodnotu na základě údajů a informací získaných průzkumem trhu s požadovaným plněním, popřípadě na základě údajů a informací získaných jiným vhodným způsobem; pro stanovení výše předpokládané hodnoty je rozhodný den odeslání oznámení či výzvy o zahájení zadávacího řízení k uveřejnění.
64. Zadavatel ve vyjádření srozumitelně a zcela konkrétně uvedl, že předpokládanou hodnotu stanovil na základě údajů a informací o zakázkách stejného či podobného předmětu plnění s přihlédnutím k aktuálním informacím různých dodavatelů získaných průzkumem trhu s požadovaným plněním, a zároveň ve vyjádření konstatoval, že cena jedné radiostanice se pohybovala v rozmezí od 3 500 Kč do 4 300 Kč bez DPH a cena 3 kusů SW a propojovacího kabelu se pohybovala v rozmezí od 1 000 Kč až do 7 000 Kč bez DPH, a tedy předpokládaná hodnota je určena zadavatelem maximálně ve výši 967 000 Kč bez DPH. Je jednoznačně zřejmé, že zadavatel stanovil předpokládanou hodnotu na základě údajů a informací o zakázkách stejného či podobného předmětu plnění, a dále přihlédl

k aktuálním informacím různých dodavatelů získaných právě průzkumem trhu s požadovaným plněním. Úřad nemá důvod pochybovat o pravdivosti a správnosti těchto tvrzení zadavatele obsažených v jeho vyjádření. Navrhovatel nepředložil žádné důkazy ani návrhy na provedení důkazů, jež by tato tvrzení zadavatele zpochybnila.

65. Dále uvádím, že další požadavky navrhovatele, aby bylo ozřejmeno, od kterých konkrétních dodavatelů získal zadavatel údaje a informace a dále jaký průzkum trhu zadavatel provedl, je požadavek jdoucí nad literu zákona a za stávajícího stavu věci, kdy bylo najisto prokázáno, že se jedná o zakázku malého rozsahu, je neodůvodněný. Úřad pak v odůvodnění napadeného rozhodnutí řádně uvedl, z jakých právně relevantních údajů jeho závěry o zákonnosti postupu zadavatele při stanovení předpokládané hodnoty vyplývají.
66. Navrhovatel dále brojí proti závěru Úřadu (v odstavci 47. odůvodnění napadeného rozhodnutí), dle kterého zadavatel ve svém rozpočtu vyhradí na pořízení zboží určitý objem finančních prostředků; navrhovatel je přesvědčen, že uvedené ani zadavatel netvrdil. Nadto dle navrhovatele takový závěr je v rozporu s obsahem spisu, protože zadavatel souběžně poptával v jiném zadávacím řízení daleko více radiostanic než v předmětné veřejné zakázce.
67. K tomu uvádím, že Úřad v odstavci 47. odůvodnění napadeného rozhodnutí uvedl, že *„v obecné rovině doplňuje, že stanovením požadavků na způsob zpracování nabídkové ceny zadavatel vymezuje např. povinnost uvedení kalkulace celkové nabídkové ceny pomocí konkrétních položek, povinnost uvedením jednotkových cen, případně si v rámci požadavků na nabídkovou cenu může zadavatel vyhradit podmínku, do jaké maximální výše nabídkové ceny je ochoten nabídku přijmout k hodnocení. Obecně totiž nelze vyloučit situaci, že ačkoliv si na základě průzkumu trhu a stanovení předpokládané hodnoty zadavatel ve svém rozpočtu vyhradí určitou část finančních prostředků, může obdržet nabídky převyšující výši finančních prostředků, kterou zadavatel může (má schváleno) za dané plnění zaplatit“*. Napadá-li navrhovatel tyto úvahy Úřadu tak uvádím, jak je zjevné z citovaného textu, že se jedná o ryze obecné úvahy, které předcházely vlastní posouzení konkrétního stavu věci Úřadem ve smyslu ustanovení § 68 odst. 3 správního řádu *(v odůvodnění se uvedou důvody výroku nebo výroků rozhodnutí, podklady pro jeho vydání, úvahy, kterými se správní orgán řídil při jejich hodnocení a při výkladu právních předpisů, a informace o tom, jak se správní orgán vypořádal s návrhy a námitkami účastníků a s jejich vyjádřením k podkladům rozhodnutí)*. Vzhledem k tomu, že se jedná o obecné úvahy Úřadu o charakteru požadavků zadavatele na zpracování nabídkové ceny, pak je v této souvislosti právně irelevantní, zda zadavatel uvedené tvrdil či nikoliv; takové obecné úvahy Úřadu plně přispívají ke srozumitelnosti a ozřejmění jeho rozhodovací praxe účastníkům a veřejnosti v intencích ustanovení § 4 odst. 1 věta první správního řádu (veřejná správa je službou veřejnosti).
68. Úřad dále posoudil požadavek zadavatele uvedený ve v čl. 5 výzvy ze dne 11. 9. 2012, že *„předpokládaná celková cena zakázky je maximálně 1 mil. Kč bez DPH“*, a uzavřel, že se jedná o požadavek na způsob zpracování nabídkové ceny, přičemž s odkazem na vyjádření zadavatele ze dne 19. 7. 2013 interpretoval projev vůle zadavatele v čl. 5 výzvy tak, že na tomto místě zadavatel stanovil požadavky na způsob zpracování nabídkové ceny tak, že *„zadavatel by nepostoupil k hodnocení ty nabídky, které by osahovaly cenu za 220 kusů RDST a 3 kusů SW na CD s propojovacím kabelem vyšší než 1.000.000,- Kč bez DPH. Tímto požadavkem zadavatel určil maximální akceptovatelnou cenu za jeden kus požadovaného zboží“*, kterou je ochoten zaplatit, neboť vyšší cenové nabídky jsou pro něj



nepřijatelné. Je tedy lichá námitka navrhovatele, že Úřad v odůvodnění napadeného rozhodnutí konstatoval, že si zadavatel v rozpočtu vyhradil na pořízení plnění v předmětné veřejné zakázce objem finančních prostředků, neboť Úřad se při posouzení konkrétních okolností daného případu takových úvah nedopustil, jak vyplývá ze samotného textu odůvodnění napadeného rozhodnutí.

69. Navrhovatel dále v rozkladu konstatuje, že zadavatel zjevně hodlá odebrat radiostanice ve větším množství než je 220 ks, přičemž tento svůj záměr zadavatel sám avizoval. K tomuto konstatuji, že se jedná o irelevantní domněnky navrhovatele, jež nejsou navrhovatelem nijak podloženy.
70. Navrhovatel dále poukazuje na skutečnost, že Úřad nezjistil, jak konkrétně zadavatel stanovil svoje potřeby a na základě jakých podkladů stanovil předpokládanou hodnotu veřejné zakázky. Co se týče potřeb zadavatele, konstatuji, že není úkolem Úřadu zjišťovat potřeby zadavatele obzvláště s ohledem na skutečnost, že se jedná o veřejnou zakázku malého rozsahu. Co se týče druhé části této námitky, odkazuji jak na výše uvedené odůvodnění, kde je tato problematika podrobně rozebrána, tak na napadené rozhodnutí.
71. Navrhovatel brojí proti závěru Úřadu, že návrh navrhovatele nesměřoval proti postupu, který je zadavatel povinen dodržovat podle zákona v zadávacím řízení, ale proti porušení zásady rovného zacházení, kterou zadavatel porušil tím, že zadavatel navrhovatele na rozdíl od ostatních uchazečů na veřejnou zakázku na rámcovou smlouvu nevyzval k podání nabídky na předmětnou veřejnou zakázku (malého rozsahu). K této námitce odkazuji na rozsudek Krajského soudu v Brně sp. zn. 62 Af 16/2010, kde se ohledně otázky možné skryté diskriminace coby jednání zadavatele v rozporu s ustanovením § 6 zákona konstatuje, že zákon zakazuje jak zjevnou tak skrytou diskriminaci a podle ustanovení § 6 zákona je zadavatel povinen dodržovat zásady transparentnosti, rovného zacházení a zákazu diskriminace. Zásada diskriminace zahrnuje jak zákaz diskriminace zjevné, tedy odlišného zacházení s jednotlivcem ve srovnání s celkem, tak diskriminace skryté, pokud tato vede v podstatě k obdobným právem zakázaným důsledkům, tedy k poškozování hospodářské soutěže a konkurenčního prostředí mezi dodavateli. V obecné rovině ve věci skryté diskriminace odkazuji na rozsudek Nejvyššího správního soudu č. j. 1 Afs 20/2008-152 ze dne 5. 6. 2008, přičemž o tzv. skrytou diskriminaci se jedná v situacích, kdy sice zachází se všemi uchazeči stejně, avšak podmínky jsou jím nastaveny tak, že neoprávněně omezují některé dodavatele, jež by byli schopni předmět veřejné zakázky splnit. K této námitce konstatuji, že zadavatel jej sice nevyzval k podání nabídky, avšak navrhovateli nic nebránilo se do zadávacího řízení přihlásit, neboť Výzva k podání nabídek na veřejnou zakázku malého rozsahu ze dne 11. 9. 2012 je na profilu zadavatele uveřejněna od 12. 9. 2012. Zároveň zdůrazňuji, že navrhovatel také svou nabídku dne 20. 9. 2012 do předmětného zadávacího řízení podal a tato byla zaevidována jako nabídka č. 5. Z tohoto vyplývá, že navrhovateli nebylo znemožněno nabídku podat, když Výzva k podání nabídek byla zadavatele zveřejněna (a to nad rámec zákona, neboť se jednalo o veřejnou zakázku malého rozsahu) a zadavatel tudíž neporušil zásady zakotvené v ustanovení § 6 zákona.
72. Ke konstatování zadavatele týkajících se zadávání nadlimitní veřejné zakázky uvádím, že tato se nevztahují k napadenému rozhodnutí a nejsou tedy námitkami směřujícími vůči napadenému rozhodnutí a jsou tudíž zcela irelevantní.

73. Výrok napadeného rozhodnutí je důsledkem pečlivého zjišťování stavu věci tak, aby o něm nevznikaly jakékoli důvodné pochybnosti. Úřad vydává svá rozhodnutí plně v souladu se zásadou materiální pravdy, která je zakotvena v ustanovení § 3 správního řádu. Z napadeného rozhodnutí vyplývá, že Úřad postupoval při hodnocení důkazů a argumentů zadavatele důsledně dle ustanovení § 50 odst. 4 správního řádu. Po přezkoumání napadeného rozhodnutí jsem se s ním ztotožnil a dospěl jsem k závěru, že napadené rozhodnutí je přezkoumatelné a věcně správné. V této souvislosti rovněž doplňuji, že jsem přezkoumal zákonnost napadeného rozhodnutí, jak ukládá odvolacímu správnímu orgánu ustanovení § 89 odst. 2 správního řádu, dle kterého odvolací správní orgán přezkoumává soulad napadeného rozhodnutí a řízení, které vydání rozhodnutí předcházelo, s právními předpisy, a dospěl jsem k závěru, že Úřad zjistil stav věci, o němž nejsou důvodné pochybnosti, a to v zákonném rozsahu.
74. Ve správním řízení bylo prokázáno, že se v daném případě jedná o zakázku malého rozsahu. Nejedná se tedy o zadání veřejné zakázky v režimu zákona v některém druhu zadávacího řízení dle § 21 zákona. Návrh navrhovatel tak nesměřuje proti postupu, který je zadavatel povinen dodržovat podle zákona v zadávacím řízení, a takový návrh je Úřad povinen dle ustanovení § 118 odst. 5 písm. d) zákona zamítnout, což Úřad také učinil. Úřad přezkoumává a rozhoduje pouze o těch úkonech zadavatele, které zadavatel učiní v rámci zadávacího řízení.
75. Pro úplnost uvádím, že nemožnost uplatnění návrhu u Úřadu v případě veřejných zakázek malého rozsahu neznamená, že by dodavatelé byli zcela zbaveni možnosti domáhat se ochrany svých práv a právem chráněných zájmů před nezávislými orgány státní moci. Povinnost dodržovat zásady dle ustanovení § 6 zákona je zadavatelům stanovena zákonem, a proto její porušení sankcionuje právo odpovědnosti za škodu způsobenou v důsledku porušení takové právní povinnosti. O takových nárocích rozhodují obecné soudy. Ty potom posuzují porušení zásad podle ustanovení § 6 odst. 1 zákona při „zadávaní“ veřejných zakázek malého rozsahu mimo režim zákona jako prejudiciální otázku.

## **VI. Závěr**

76. Po zvážení všech aspektů dané věci a po zjištění, že Úřad postupoval ve věci v souladu se zákonem a správním řádem, když posoudil případ ve všech vzájemných souvislostech a zhodnotil veškeré písemné podklady, jsem dospěl k závěru, že nenastaly podmínky pro zrušení nebo změnu napadeného rozhodnutí z důvodů uváděných v rozkladu.
77. Vzhledem k výše uvedenému, když jsem neshledal důvody, pro které by bylo nutno napadené rozhodnutí změnit nebo zrušit, rozhodl jsem tak, jak je uvedeno ve výroku tohoto rozhodnutí.

## POUČENÍ

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

otisk úředního razítka

Ing. Petr Rafaj  
předseda  
Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže

### Obdrží:

1. JUDr. Milan Jelínek, advokát, Advokátní kancelář Hartmann, Jelínek, Fráňa a partneři, s.r.o., Sokolovská 5/49, 186 00 Praha 8,
2. Česká republika – Vězeňská služba České republiky, Soudní 1672/1a, 140 67 Praha 4

### Vypraveno dne:

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