



UOHSX00IEMQA

ÚŘAD PRO OCHRANU HOSPODÁŘSKÉ SOUTĚŽE



ROZHODNUTÍ

Spisová značka: ÚOHS-S0663/2023/VZ
Číslo jednací: ÚOHS-46068/2023/500

Brno 20. 11. 2023

Úřad pro ochranu hospodářské soutěže příslušný podle § 248 ve spojení s § 270 odst. 5 zákona č. 134/2016 Sb., o zadávání veřejných zakázek, ve znění pozdějších předpisů, ve správním řízení zahájeném z moci úřední dne 16. 10. 2023, jehož účastníkem je

- obviněný – obec Velký Týnec, IČO 00299669, se sídlem Zámecká 35, 783 72 Velký Týnec, ve správním řízení zastoupena na základě plné moci ze dne 23. 10. 2023 Mgr. Antonínem Hajduškem, LL.M., advokátem, ev. č. ČAK 20009, ARROWS advokátní kancelář, s.r.o., IČO 06717586, se sídlem Plzeňská 3350/18, 150 00 Praha 5,

ve věci možného spáchání přestupku podle § 268 odst. 1 písm. d) cit. zákona obviněným v souvislosti se zadáváním veřejné zakázky „Odpadové hospodářství obce Velký Týnec“ v otevřeném řízení, jehož oznámení bylo odesláno k uveřejnění dne 19. 4. 2023 a uveřejněno ve Věstníku veřejných zakázek dne 24. 4. 2023 pod ev. č. zakázky Z2023-015925, ve znění pozdější opravy, a v Úředním věstníku Evropské unie dne 24. 4. 2023 pod ev. č. 2023/S 080-240409, ve znění pozdější opravy,

rozhodl takto:

I.

Obviněný – obec Velký Týnec, IČO 00299669, se sídlem Zámecká 35, 783 72 Velký Týnec – se v souvislosti se zadáváním veřejné zakázky „Odpadové hospodářství obce Velký Týnec“ v otevřeném řízení, jehož oznámení bylo odesláno k uveřejnění dne 19. 4. 2023 a uveřejněno ve Věstníku veřejných zakázek dne 24. 4. 2023 pod ev. č. zakázky Z2023-015925, ve znění pozdější

opravy, a v Úředním věstníku Evropské unie dne 24. 4. 2023 pod ev. č. 2023/S 080-240409, ve znění pozdější opravy, **dopustil přestupku podle § 268 odst. 1 písm. d) zákona č. 134/2016 Sb.**, o zadávání veřejných zakázek, ve znění pozdějších předpisů, **tím, že při vyřizování námitek stěžovatele – Marius Pedersen a.s.**, IČO 42194920, se sídlem Průběžná 1940/3, 500 09 Hradec Králové – ze dne 29. 6. 2023, jež byly obviněnému doručeny dne 4. 7. 2023, **postupoval v rozporu s § 245 odst. 1 cit. zákona, neboť se v odůvodnění rozhodnutí ze dne 7. 7. 2023 o námitkách jmenovaného stěžovatele dostatečně podrobně a srozumitelně nevyjádřil ke všem skutečnostem uvedeným stěžovatelem v námitkách**, a to konkrétně k námitkám, že

- „*výsypy nádob 240l nelze realizovat za méně než 28,- Kč/výsyp, a to zejména z toho důvodu, že 1 hodina provozu svozového vozidla stojí cca 1.600,- Kč/hod; vozidlo sveze za standardní pracovní směnu v průměru 450 nádob – 1.600 x 8/450 = 28,45 Kč/výsyp. U nádob 1100l je to obdobné*“,
- „*v případě likvidace bioodpadu nelze najít v regionu částku nižší, než je 600,- Kč/t*“,
- „*v případě likvidace plastů stěžovatel podotýká, že je provozovatelem třídící linky plastů a papíru, přičemž je společností s celorepublikovou působností, přičemž náklad musí v takovém případě činit min. 3.500,- Kč/t*.“

II.

Za spáchání přestupku uvedeného ve výroku I. tohoto rozhodnutí se obviněnému – obec Velký Týnec, IČO 00299669, se sídlem Zámecká 35, 783 72 Velký Týnec – podle § 268 odst. 2 písm. b) zákona č. 134/2016 Sb., o zadávání veřejných zakázek, ve znění pozdějších předpisů, **ukládá**

pokuta ve výši 8 000,- Kč (osm tisíc korun českých).

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

III.

Podle § 95 odst. 1 zákona č. 250/2016 Sb., o odpovědnosti za přestupky a řízení o nich, ve znění pozdějších předpisů, v návaznosti na § 79 odst. 5 zákona č. 500/2004 Sb., správní řád, ve znění pozdějších předpisů, a § 6 odst. 1 vyhlášky č. 520/2005 Sb., o rozsahu hotových výdajů a ušlého výtěžku, které správní orgán hradí jiným osobám, a o výši paušální částky nákladů řízení, ve znění pozdějších předpisů, **se obviněnému – obec Velký Týnec**, IČO 00299669, se sídlem Zámecká 35, 783 72 Velký Týnec – **ukládá**

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

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

ODŮVODNĚNÍ

I. ZADÁVACÍ ŘÍZENÍ

1. Odesláním oznámení o zahájení zadávacího řízení k uveřejnění ve Věstníku veřejných zakázek obviněný – obec Velký Týnec, IČO 00299669, se sídlem Zámecká 35, 783 72 Velký Týnec, ve správním řízení zastoupena na základě plné moci ze dne 23. 10. 2023 Mgr. Antonínem Hajduškem, LL.M., advokátem, ev. č. ČAK 20009, ARROWS advokátní kancelář, s.r.o., IČO 06717586, se sídlem Plzeňská 3350/18, 150 00 Praha 5 (dále jen „obviněný“ nebo

„zadavatel“) – dne 19. 4. 2023 zahájil otevřené řízení za účelem zadání veřejné zakázky „Odpadové hospodářství obce Velký Týnec“, přičemž oznámení o zahájení zadávacího řízení bylo uveřejněno ve Věstníku veřejných zakázek dne 24. 4. 2023 pod ev. č. zakázky Z2023-015925, ve znění pozdější opravy, a v Úředním věstníku Evropské unie téhož dne pod ev. č. 2023/S 080-240409, ve znění pozdější opravy (dále jen „veřejná zakázka“ nebo „zadávací řízení“).

2. Obviněný se ve smyslu § 43 zákona č. 134/2016 Sb., o zadávání veřejných zakázek, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „zákon“), nechal při provádění úkonů souvisejících se zadávacím řízením zastoupit společností PORADENSTVÍ P+P s.r.o., IČO 01892568, se sídlem č. p. 126, 751 14 Lipová.
3. Předmětem plnění veřejné zakázky je podle oznámení o zahájení zadávacího řízení *„nakládání s komunálním odpadem, směsným a tříděným odpadem zadavatele, který pochází z domácností i z obecního systému dle platné OZV a zajištění uvedených služeb ze strany uchazeče.“*.
4. Dne 20. 6. 2023 oznámil obviněný účastníkům zadávacího řízení své rozhodnutí o výběru dodavatele – StavRe-Envi s.r.o., IČO 05301921, se sídlem Sládkova 372/8, 702 00 Ostrava (dále jen „vybraný dodavatel“).
5. Dne 4. 7. 2023 obdržel obviněný námitky stěžovatele – Marius Pedersen a.s., IČO 42194920, se sídlem Průběžná 1940/3, 500 09 Hradec Králové (dále jen „stěžovatel“) – ze dne 29. 6. 2023 proti oznámení obviněného o výběru dodavatele (dále jen „námitky“).
6. Rozhodnutím ze dne 7. 7. 2023, které stěžovatel obdržel téhož dne, obviněný námitky stěžovatele odmítl.

II. POSTUP ÚŘADU PŘED ZAHÁJENÍM SPRÁVNÍHO ŘÍZENÍ

7. Úřad pro ochranu hospodářské soutěže (dále jen „Úřad“) jako orgán příslušný podle § 248 ve spojení s § 270 odst. 5 zákona k výkonu dozoru nad dodržováním pravidel stanovených tímto zákonem a zadávacími podmínkami pro zadání veřejné zakázky a pro zvláštní postupy podle části šesté zákona, jakož i k projednání přestupků podle tohoto zákona, obdržel podnět týkající se postupu obviněného v souvislosti s vyřízením námitek stěžovatele.
8. Úřad přípisem ze dne 21. 7. 2023 požádal obviněného o zaslání vyjádření k obdrženému podnětu a současně vyzval obviněného k zaslání dokumentace o zadávacím řízení.
9. Dne 26. 7. 2023 obdržel Úřad vyjádření obviněného z téhož dne, v jehož rámci se však obviněný k dané problematice nevyjádřil.

III. PRŮBĚH SPRÁVNÍHO ŘÍZENÍ

10. Po přezkoumání podkladů, které jsou součástí spisu v této věci vedeného, Úřad dospěl k závěru, že obviněný nepostupoval v souvislosti s vyřízením námitek stěžovatele v souladu se zákonem, a proto dne 13. 10. 2023 vydal podle § 90 odst. 1 zákona č. 250/2016 Sb., o odpovědnosti za přestupky a řízení o nich, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „zákon o přestupcích“), příkaz sp. zn. ÚOHS-S0663/2023/VZ, č. j. ÚOHS-39841/2023/500 z téhož dne (dále jen „příkaz“), jímž rozhodl

- ve výroku I. příkazu, že se obviněný v souvislosti se zadáváním předmětné veřejné zakázky dopustil přestupku podle § 268 odst. 1 písm. d) zákona tím, že při vyřizování námitek stěžovatele ze dne 29. 6. 2023, jež byly obviněnému doručeny dne 4. 7. 2023, postupoval v rozporu s § 245 odst. 1 zákona, neboť se v odůvodnění rozhodnutí ze dne 7. 7. 2023 o námitkách stěžovatele dostatečně podrobně a srozumitelně nevyjádřil ke všem skutečnostem uvedeným stěžovatelem v námitkách, a to konkrétně k námitkám, že
 - „výsypy nádob 240l nelze realizovat za méně než 28,- Kč/výsyp, a to zejména z toho důvodu, že 1 hodina provozu svozového vozidla stojí cca 1.600,- Kč/hod; vozidlo sveze za standardní pracovní směnu v průměru 450 nádob – $1.600 \times 8/450 = 28,45$ Kč/výsyp. U nádob 1100l je to obdobné“,
 - „v případě likvidace bioodpadu nelze najít v regionu částku nižší, než je 600,- Kč/t“,
 - „v případě likvidace plastů stěžovatel podotýká, že je provozovatelem třídící linky plastů a papíru, přičemž je společností s celorepublikovou působností, přičemž náklad musí v takovém případě činit min. 3.500,- Kč/t“,
- ve výroku II. příkazu podle § 268 odst. 2 písm. b) zákona o uložení pokuty obviněnému za spáchání přestupku dle výroku I. příkazu ve výši 8 000,- Kč.

11. Dnem 16. 10. 2023, kdy byl příkaz doručen obviněnému, bylo podle § 249 zákona ve spojení s § 46 odst. 1 a § 150 odst. 1 zákona č. 500/2004 Sb., správní řád, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „správní řád“), zahájeno předmětné správní řízení. Účastníkem řízení o přestupku je podle § 68 písm. a) zákona o přestupcích obviněný.
12. Proti uvedenému příkazu podal obviněný dne 23. 10. 2023 odpor z téhož dne.

Odpor obviněného ze dne 23. 10. 2023

13. Obviněný předně podotýká, že všechny námitky stěžovatele, k nimž se dle Úřadu obviněný nevyjádřil, „směřují k jednomu cíli a všechny podporují hlavní argumentaci stěžovatele, že vybraný dodavatel nabídl cenu plnění, za kterou není možné řádně plnit předmět veřejné zakázky při zachování všech požadavků zadavatele, včetně požadavků kvalitativních, na předmět plnění.“. Obviněný na uvedené v rozhodnutí o námitkách reagoval tak, že vyzval vybraného dodavatele k objasnění mimořádně nízké nabídkové ceny (dále jen „MNNC“), na jehož základě následně dospěl „k závěru, že není důvod k tomu, aby byla nabídková cena vybraného dodavatele posouzena jako mimořádně nízká.“.
14. V tomto kontextu obviněný s odkazem na rozsudky Nejvyššího správního soudu č. j. 2 A 9/2002-62 ze dne 16. 3. 2004 a č. j. 5 Afs 75/2009-100 ze dne 6. 11. 2009 konstatuje, že nikdo (Úřad ani neúspěšný účastník zadávacího řízení) nemá možnost/pravomoc hodnotit či přezkoumávat úvahu hodnotící komise z hlediska posouzení MNNC.
15. V souvislosti s tvrzeními stěžovatele a jejich pravdivostí či důvěryhodností pak obviněný zmiňuje, že „např. z profilu zadavatele¹ obce Libina plyne, že stěžovatel s touto obcí, jež má 3.267 obyvatel, uzavřel dne 18. 10. 2021 smlouvu o svozu a odstranění odpadu, a to s účinností od 1. 1. 2022 na dobu neurčitou, přičemž stěžovatel podle přílohy č. 1 této smlouvy poskytuje

¹ <https://www.e-zakazky.cz/profil-zadavatele/c5254524-ed8a-4cbb-b2ba-dcd5ad912817/zakazka/P21V00000005>

obci Libina služby svozu směsného komunálního odpadu za 14 500 Kč bez DPH za 1 svoz. V příloze č. 2 uzavřené smlouvy s obcí Libina se pak uvádí, že obec má cca 1000 ks nádob 110-240 l. Z toho plyne, že průměrná cena za výsyp nádoby, za kterou stěžovatel poskytuje své služby obci Libina činí 14,50 Kč bez DPH. V námitkách však stěžovatel uvedl, že: „výsypy nádob 240l nelze realizovat za méně než 28,- Kč/výsyp.“. Dle obviněného je tak otázkou, jaká byla motivace stěžovatele pro podání námitek a uvedení nepravdivých informací.

16. Obviněný – s odkazem na rozhodnutí předsedy Úřadu ve věci sp. zn. ÚOHS-R0210/2019/VZ – uzavírá, že byt se nevypořádal se všemi námitkami stěžovatele, gros své argumentace vystihl a dostál tak své povinnosti dle § 245 odst. 1 zákona.

Další průběh správního řízení

17. Usnesením ze dne 24. 10. 2023 určil Úřad obviněnému lhůtu, v níž mohl navrhopvat důkazy, činit jiné návrhy a vyjádřit v řízení své stanovisko.
18. Dne 25. 10. 2023 obdržel Úřad vyjádření obviněného z téhož dne, jehož obsah je totožný s obsahem odporu ze dne 23. 10. 2023, pročež jej Úřad již na tomto místě pro zachování přehlednosti rozhodnutí neuvádí.
19. Usnesením ze dne 6. 11. 2023 stanovil Úřad obviněnému lhůtu, v níž se mohl vyjádřit k podkladům pro vydání rozhodnutí. Obviněný se ve lhůtě stanovené Úřadem ani později k podkladům rozhodnutí nevyjádřil.

IV. ZÁVĚRY ÚŘADU

20. Úřad přezkoumal na základě § 248 a násl. ustanovení zákona případ ve všech vzájemných souvislostech a po zhodnocení všech podkladů, zejména příslušné části dokumentace o zadávacím řízení a vyjádření obviněného rozhodl o spáchání přestupku podle § 268 odst. 1 písm. d) zákona obviněným. Ke svému rozhodnutí uvádí Úřad následující rozhodné skutečnosti.

K výroku I. tohoto rozhodnutí

Relevantní ustanovení zákona

21. Podle § 6 odst. 1 zákona zadavatel při postupu podle tohoto zákona musí dodržovat zásady transparentnosti a přiměřenosti.
22. Podle § 241 odst. 1 zákona může námitky podat dodavatel, kterému postupem zadavatele souvisejícím se zadáváním podlimitní nebo nadlimitní veřejné zakázky, včetně koncese s výjimkou koncesí malého rozsahu podle § 178 zákona nebo se zvláštními postupy podle části šesté hrozí nebo vznikla újma.
23. Podle § 242 odst. 1 zákona není-li dále uvedeno jinak, musí být námitky doručeny zadavateli do 15 dnů ode dne, kdy se stěžovatel dozvěděl o domnělém porušení tohoto zákona zadavatelem; námitky nelze podat po uzavření smlouvy nebo poté, co se soutěž o návrh považuje po výběru návrhu za ukončenou.
24. Podle § 242 odst. 2 zákona námitky proti úkonům oznamovaným v dokumentech, které je zadavatel povinen podle tohoto zákona uveřejnit či odeslat stěžovateli, musí být doručeny zadavateli do 15 dnů od jejich uveřejnění či doručení stěžovateli.

25. Podle § 245 odst. 1 zákona zadavatel do 15 dnů od doručení námitek odešle rozhodnutí o námitkách stěžovateli. V rozhodnutí uvede, zda námitkám vyhovuje nebo je odmítá; součástí rozhodnutí musí být odůvodnění, ve kterém se zadavatel podrobně a srozumitelně vyjádří ke všem skutečnostem uvedeným stěžovatelem v námitkách. Pokud zadavatel námitkám vyhoví, sdělí v rozhodnutí současně, jaké provede opatření k nápravě.
26. Podle § 268 odst. 1 písm. d) zákona se zadavatel dopustí přestupku tím, že postupuje při vyřizování námitek v rozporu s § 245 odst. 1, 2, 3 nebo 4 zákona.

K postupu obviněného

27. Úřad předně v obecné rovině uvádí, že námitky jako procesní institut představují primární ochranu dodavatelů před nezákonným postupem zadavatele. Jsou-li námitky podány, je zadavatel povinen v rozhodnutí o nich uvést, zda námitkám vyhovuje nebo je odmítá, a své rozhodnutí odůvodnit v souladu se zásadou transparentnosti tak, aby bylo zpětně přezkoumatelné.
28. Povinnost dodržet zásadu transparentnosti ve vztahu k rozhodnutí o námitkách je pak v § 245 odst. 1 zákona zdůrazněna výslovným požadavkem, aby se zadavatel v odůvodnění rozhodnutí o námitkách podrobně a srozumitelně vyjádřil ke všem skutečnostem uvedeným v námitkách.
29. Z § 245 odst. 1 zákona tedy vyplývá, že zadavatel své povinnosti ve vztahu k řádně podaným námitkám nesplní, pokud se s nimi vypořádá pouze obecným sdělením, aniž by své rozhodnutí opřel o argumentaci založenou na konkrétních a přezkoumatelných skutečnostech. Za takové (nedostatečné) obecné sdělení je možno např. považovat obecné konstatování, že se namítaného pochybení zadavatel nedopustil a námitky z toho důvodu neshledává relevantní. Povinnost podrobně a srozumitelně se vyjádřit ke všem skutečnostem uvedeným v námitkách má zadavatel i v případě zcela nesouvisejících či lichých argumentů stěžovatele, tzn. musí konkrétním a zpětně přezkoumatelným způsobem odůvodnit, proč pokládá argumentaci stěžovatele za nesouvisející, resp. lichou.
30. Lze konstatovat, že každý dodavatel pohybující se na relevantním trhu má právo na transparentní a nediskriminační postup zadavatele v zadávacím řízení a právo na nezávislý přezkum úkonů či rozhodnutí zadavatele poté, co se neúspěšně bránil námitkami dle zákona (k tomuto závěru srov. rozsudek Nejvyššího správního soudu č. j. 5 As 50/2006-137 ze dne 29. 4. 2008). Právě k plnohodnotnému naplnění tohoto práva pak směřuje úprava v § 245 odst. 1 zákona.
31. Důležitost institutu námitek a jejich vyřízení vyplývá i z úmyslu zákonodárce sankcionovat zadavatele v případě, že na námitky nebude reagovat způsobem stanoveným zákonem [k tomu srov. § 268 odst. 1 písm. d) zákona].
32. Ve vztahu k šetřenému případu Úřad s ohledem na argumentaci obviněného předně považuje za vhodné vyjasnit, že předmětem tohoto správního řízení je toliko přezkoumání postupu obviněného při vyřizování námitek stěžovatele, nikoli postupu obviněného, resp. hodnotící komise při posouzení MNNC v nabídce vybraného dodavatele; závěry Nejvyššího správního soudu v obviněným odkazovaných rozsudcích jsou tak pro šetřenou věc nepřiléhavé.
33. Nyní již Úřad přistoupí k posouzení toho, zda rozhodnutí obviněného o námitkách stěžovatele ob stojí v testu zákonnosti ve smyslu § 245 odst. 1 zákona, tedy zda se obviněný v rozhodnutí o námitkách vyjádřil podrobně a srozumitelně k námitkám stěžovatele, a zda je tak rozhodnutí

o námitkách přezkoumatelné. K tomu Úřad pro úplnost doplňuje, že námitky byly podány k tomu oprávněnou osobou, včas a obsahovaly rovněž zákonem předepsané náležitosti.

34. Stěžovatel v podaných námitkách mj. vyjádřil přesvědčení, že „*vybraný dodavatel[] nabídl cenu plnění, za kterou není možné řádně plnit předmět veřejné zakázky při zachování všech požadavků zadavatele, včetně požadavků kvalitativních, na předmět plnění.*“.
35. V tomto kontextu stěžovatel doplnil, že sice „*nezná jednotkové ceny, které byly vybraným dodavatelem nabídnuté v rámci jeho nabídky do zadávacího řízení, přesto stěžovatel dále uvádí zejména, že*
- *výsypy nádob 240l nelze realizovat za méně než 28,- Kč/výsyp, a to zejména z toho důvodu, že 1 hodina provozu svozového vozidla stojí cca 1.600,- Kč/hod; vozidlo sveze za standardní pracovní směnu v průměru 450 nádob – 1.600 x 8/450 = 28,45 Kč/výsyp. U nádob 1100l je to obdobné;*
 - *v případě likvidace směsného komunálního odpadu lze jen s největšími obtížemi najít skládku s nižší sazbou než 600,- Kč/t + 145,- Kč/t rekultivační rezerva + 1.000,- Kč/zákonný poplatek za skládkování = 1.745,- Kč/t;*
 - *v případě likvidace bioodpadu nelze najít v regionu částku nižší, než je 600,- Kč/t;*
 - *v případě likvidace plastů stěžovatel podotýká, že je provozovatelem třídící linky plastů a papíru, přičemž je společností s celorepublikovou působností, přičemž náklad musí v takovém případě činit min. 3.500,- Kč/t.*

Po dosažení modelových hodnot do výpočtového vzorce nabídkové ceny stěžovatel konstatuje, že aby dosáhl nabídkové ceny vybraného dodavatele, pak by muselo být kalkulováno s částkami výrazně nižšími, tj. částkami, které nezaručují zisk, resp. naopak navozují dojem, že vybraný dodavatel by musel být ve ztrátě. I tato skutečnost vede stěžovatele k tomu, že vybraný dodavatel předložil zadavateli mimořádně nízkou nabídkovou cenu.“

36. Obviněný k namítaným skutečnostem v rámci rozhodnutí o námitkách uvedl následující:

„Dne 29. 5. 2023 proběhlo jednání hodnotící komise, na které[m] bylo doporučeno, aby (...) uchazeč, který předložil ekonomicky nejvýhodnější nabídku tzn. uchazeč: StavRe-Envi s.r.o., 702 00 Ostrava, Sládkova 372/8, IČ 05301921[,] byl vyzván k objasnění mimořádně nízké nabídkové ceny[,] a to ve vztahu k jednotkové ceně za 1 tunu směsného komunálního odpadu. Dne 5. 6. 2023 bylo vyzvaným uchazečem doručeno zadavateli zdůvodnění stanovení nabídkové ceny. Ke způsobu stanovení nabídkové ceny za 1 tunu směsného komunálního odpadu ve výši 1 290,-Kč bez DPH bylo uchazečem sděleno, že s ohledem na skutečnost, že se v rámci předmětné veřejné zakázky jedná o dlouhodobý kontrakt, rozhodl se uchazeč uvést cenu za likvidaci jako konečnou, přičemž při kalkulaci ceny vycházel z toho, že v rámci příp. plnění veřejné zakázky by odstraňování směsného komunálního odpadu zajišťoval i jinými způsoby než skládkováním. Již v současné době lze tento druh odpadu zlikvidovat ve spalovně komunálních odpadů za cenu kolem 1 200,- Kč/t, přičemž tento způsob odstranění není ovlivněn poplatky za skládkování.

Hodnotící komise dospěla k závěru, že se nejedná o mimořádně nízkou nabídkovou cenu. Porovnáním nabídkových cen ostatních uchazečů bylo zjištěno, že cena vybraného uchazeče je o 34,49 % nižší než předpokládaná hodnota zakázky a o 22,15 % nižší než průměrná hodnota

všech podaných nabídek. Hodnotící komise v otázce hodnocení mimořádně nízké nabídkové ceny vycházela z obecného pravidla[,] a to, že mimořádně nízká nabídková cena je cena, která je nižší o 30 % než průměrná hodnota všech podaných nabídek. V daném případě tomu tak nebylo, proto bylo hodnotící komisí konstatováno, že se nejedná o mimořádně nízkou nabídkovou cenu.

Z výše uvedených skutečností pak dospěla hodnotící komise k závěru, že není důvod k tomu, aby byla nabídková cena vybraného uchazeče posouzena jako mimořádně nízká.

Vzhledem k tomu, že uchazeč svým vysvětlením rozptýlil nejasnosti ohledně nabídkové ceny, bylo dne 20. 6. 2023 rozhodnuto zadavatelem o výběru nejhodnější nabídky.“

37. Z výše uvedeného se podává, že obviněný sice reagoval na tvrzení stěžovatele ohledně minimální hodnoty likvidace směsného komunálního odpadu, tj. sdělil stěžovateli, jaký byl postup hodnotící komise v souvislosti s nabídkovou cenou vybraného dodavatele v případě dané rozpočtové položky, nicméně se zbývajícími tvrzeními stěžovatele ohledně minimálních hodnot nabídkových cen vztahujících se k výsypu nádob o objemu 240 l (resp. 1 100 l) a k likvidaci bioodpadu a plastů se již obviněný v rámci rozhodnutí o námitkách žádným srozumitelným a přezkoumatelným způsobem nevypořádal. Argumentuje-li obviněný cenou stěžovatele za výsyp nádob v rámci plnění pro obec Libina (viz bod 15. odůvodnění tohoto rozhodnutí), pak právě uvedené představuje možný argument, jímž obviněný mohl vypořádat předmětnou námitku stěžovatele, nicméně obviněný tak neučinil a daný argument prvně vznáší až v průběhu tohoto správního řízení.
38. Tím, že obviněný na vypořádání daných námitek *de facto* rezignoval, učinil své rozhodnutí v dané části nepřezkoumatelným, resp. netransparentním, a nedostál tak povinnosti dle § 245 odst. 1 zákona.
39. Tento závěr pak dle přesvědčení Úřadu nikterak neodporuje závěrům předsedy Úřadu v obviněném odkazovaném rozhodnutí č. j. ÚOHS-03648/2020/323/MPe ve věci sp. zn. ÚOHS-R0210/2019/VZ. Předseda Úřadu v daném rozhodnutí mj. konstatoval: *„Je-li tedy z rozhodnutí zřejmé, proč zadavatel považuje argumenty stěžovatele za liché, stejně tak je-li z něj patrné, proč považuje zadavatel nastavení zadávacích podmínek za adekvátní a souladné se zákonem, a rovněž nejde o pouhé formální odmítnutí námitek bez odůvodnění a současně lze dovodit, že je postihnuto gros námitek, pak je naplněna povinnost vymezená v § 245 odst. 1 zákona spočívající v jasném a srozumitelném vypořádání odůvodnění rozhodnutí o námitkách. Takové rozhodnutí je dostačující, přezkoumatelné, a tudíž jej nelze zrušit pouze pro to, že zadavatel mohl některou svoji argumentaci blíže rozvést, popř. reagovat i na námitky, které zjevně považoval za irelevantní.“*
40. Byť lze s obviněným obecně souhlasit v tom ohledu, že stěžovatel v námitkách namítal MNNC vybraného dodavatele, je k tomu nutno dodat, že toto podezření stěžovatel dovozoval mj. s ohledem na možné nacenění čtyř dílčích položek plnění (stěžovateli nebyly známy konkrétní hodnoty nabídnuté vybraným dodavatelem). Pokud by totiž tyto rozpočtové položky nedosahovaly stěžovatelem tvrzené minimální úrovně, pak se dle stěžovatele jedná o MNNC, neboť tyto čtyři položky nelze realizovat za nižší ceny bez toho, aniž by musel být vybraný dodavatel ve ztrátě. Úřad se tak neztotožňuje s tvrzením obviněného, že v rámci svého rozhodnutí postihl gros své argumentace, resp. námitek (tím byla MNNC vybraného dodavatele s ohledem na možné nacenění konkrétních dílčích položek plnění). Obviněný

stěžovateli vůbec nesdělil, z jakého důvodu považuje jeho tvrzení v souvislosti s třemi jím tvrzenými položkami předmětu plnění za liché.

Závěr

41. Úřad uzavírá, že účelu institutu námitek, tj. aby se stěžovatel (resp. případný navrhovatel) primárně dozvěděl autentický názor zadavatele na veškeré jím vznesené připomínky k jeho postupu v zadávacím řízení, nemohlo být v daném případě dosaženo. K tomu Úřad uvádí, že právě způsob, jakým mají být podané námítky ze strany zadavatele vyřízeny, je z pohledu dodržení zákona zásadní. Lze tedy konstatovat, že pokud má zadavatel za to, že jeho postup je důvodný, měl by být schopen nikoli pouze obecnými frázemi, ale podrobně a srozumitelně (tj. přezkoumatelně) své stanovisko obhájit. Takové zdůvodnění postupu zadavatele by pak na druhé straně mělo sloužit stěžovateli jako základní podklad pro úvahu, zda si za svým názorem o nezákonném postupu zadavatele stojí natolik, že je ochoten vyvolat zahájení správního řízení před Úřadem na základě návrhu.
42. Je nepochybné, že míra konkrétnosti či obecnosti dílčích argumentů stěžovatele v námitkách do jisté míry předurčuje rozsah a podrobnost rozhodnutí o nich. V šetřeném případě stěžovatel v námitkách uvedl hodnoty, jichž by měly dané položky dle jeho názoru minimálně dosahovat, aby bylo možné řádně realizovat předmět plnění veřejné zakázky, přičemž u jedné ze tří položek tento názor „podpořil“ výpočty, avšak obviněný zcela rezignoval na vypořádání těchto námitek, a to alespoň v takové míře podrobností, v jaké byly samotné námítky vzneseny, když stěžovateli nesdělil ani to, zda identifikoval mimořádně nízkou nabídkovou cenu i v případě ostatních stěžovatelem zmiňovaných položek a zda požádal vybraného dodavatele o zdůvodnění způsobu stanovení jejich ceny a případně s jakým výsledkem.
43. S ohledem na vše shora uvedené rozhodl Úřad tak, jak je uvedeno ve výroku I. tohoto rozhodnutí.

K výroku II. tohoto rozhodnutí

44. Úřad posoudil postup obviněného a vzhledem ke zjištěným skutečnostem přistoupil k uložení pokuty, neboť obviněný svým postupem naplnil skutkovou podstatu přestupku podle § 268 odst. 1 písm. d) zákona.
45. Podle § 270 odst. 5 zákona promlčecí doba činí 5 let.
46. Podle § 31 odst. 1 zákona o přestupcích počíná promlčecí doba běžet dnem následujícím po dni spáchání přestupku; dnem spáchání přestupku se rozumí den, kdy došlo k ukončení jednání, kterým byl přestupek spáchán. Je-li znakem přestupku účinek, promlčecí doba počíná běžet dnem následujícím po dni, kdy takový účinek nastal.
47. V návaznosti na výše uvedené Úřad před uložení pokuty ověřil, zda je naplněna podmínka uvedená v § 270 odst. 5 zákona. Ke spáchání přestupku uvedeného ve výroku I. tohoto rozhodnutí došlo dne 7. 7. 2023, kdy obviněný odeslal stěžovateli rozhodnutí z téhož dne o námitkách stěžovatele. Z uvedeného vyplývá, že promlčecí doba dle § 270 odst. 5 zákona ve vztahu k projednávanému přestupku neuplynula a odpovědnost obviněného za přestupek nezanikla.
48. V šetřeném případě se obviněný dopustil přestupku dle § 268 odst. 1 písm. d) zákona. Podle § 268 odst. 2 písm. b) zákona se za přestupek podle § 268 odst. 1 zákona, nepoužije-li se

postup podle § 268 odst. 3 zákona, uloží pokuta do 20 000 000 Kč, jde-li o přestupek podle § 268 odst. 1 písm. d) zákona.

49. Podle § 37 písm. a) a c) zákona o přestupcích se při určení druhu správního trestu a jeho výměry přihlédne zejména k povaze a závažnosti přestupku a k přitěžujícím a polehčujícím okolnostem.
50. Podle § 38 zákona o přestupcích je povaha a závažnost přestupku dána zejména významem zákonem chráněného zájmu, který byl přestupkem porušen nebo ohrožen, dále významem a rozsahem následku přestupku a okolnostmi jeho spáchání (Úřad zde uvádí pouze ty skutečnosti citovaného ustanovení zákona o přestupcích, které jsou relevantní ve vztahu k posuzovanému případu).
51. Úřad v této souvislosti uvádí, že závažnost přestupku, která je v šetřeném případě skutečností rozhodnou pro určení výměry pokuty, je obecnou kategorií poměřující rozsah dopadu konkrétního protiprávního jednání na specifický právem chráněný zájem s přihlédnutím k významu tohoto chráněného zájmu. Stupeň závažnosti, tedy společenské škodlivosti přestupku, je dán konkrétní intenzitou naplnění znaků skutkové podstaty přestupku. Při posuzování závažnosti přestupku tedy není hlavním kritériem jeho skutková podstata, ale intenzita skutkových okolností, s jakou došlo k porušení právem chráněných hodnot a zájmů v konkrétním případě. Z hlediska určení výměry pokuty je proto nutno hodnotit nejen jaké následky byly přestupkem způsobeny, ale také jakou měly intenzitu (srov. rozsudek Nejvyššího správního soudu sp. zn. 1 Afs 106/2012 ze dne 6. 6. 2013).
52. V rámci posouzení povahy a závažnosti přestupku Úřad konstatuje, že pro zadavatele ze zákona jednoznačně vyplývá povinnost přezkoumat a vyřídit veškeré námitky proti jeho postupu v zadávacím řízení. Tuto povinnost obviněný v šetřeném případě zákonem předvídaným způsobem nesplnil, neboť rozhodnutí o námitkách sice odeslal v zákonné lhůtě, ale k několika konkrétně namítaným skutečnostem neuvedl žádné důvody, pro které nepovažuje tyto dílčí námitky za akceptovatelné či relevantní.
53. Úřad uvádí, že z hlediska intenzity zásahu do právem chráněného zájmu se ze strany obviněného nejedná o nejzávažnější porušení zákona; v daném případě totiž nelze dovodit, že by obviněný zcela rezignoval na posouzení všech námitek, resp. nelze dovodit, že by obviněný námitky stěžovatele jako celek zcela ignoroval. Proto při stanovení výše sankce Úřad uvažoval, v jaké míře a šíři došlo při vyřizování námitek stěžovatele k nezákonnému postupu ze strany obviněného. Úřad při stanovení výše pokuty ve prospěch jejího snížení zohlednil skutečnost, že se obviněný odpovídajícím způsobem vyjádřil k převážné části vznesených námitek. Na druhou stranu nelze přehlížet, že obviněný v daném případě předmětné dílčí námitky stěžovatele v rámci své argumentace v odůvodnění rozhodnutí o námitkách nijak nevypořádal. Následkem protiprávního jednání tak byla skutečnost, že se stěžovatel nedozvěděl ke skutečnostem obsaženým v těchto dílčích námitkách žádný relevantní argument ze strany obviněného.
54. Úřad se dále zabýval skutečností, zda přestupek, za který je obviněnému nyní ukládán trest, není v souběhu s dalšími přestupky obviněného. Tento postup Úřadu vychází z konstantní rozhodovací praxe správních soudů, kdy je možné uvést rozsudek Nejvyššího správního soudu č. j. 1 As 28/2009 – 62 ze dne 18. 6. 2009, popřípadě rozsudek Nejvyššího správního soudu č. j. 6 As 245/2015 – 33 ze dne 16. 8. 2016. V prvně uvedeném rozsudku soud dovodil,

že „při trestání správních deliktů tímž správním orgánem se přiměřeně uplatní i principy ovládající souběh trestných činů. Nutnost aplikovat tento trestněprávní institut vyplývá z obecné potřeby použít ve prospěch obviněného analogii z trestního práva ve správním trestání všude tam, kde vzhledem k neexistenci jednotného kodexu správního trestání v českém právním řádu nejsou výslovně upraveny některé základní zásady a instituty, jež by měly být zohledněny v případě jakéhokoliv veřejnoprávního deliktu. K této zásadě se již Nejvyšší správní soud vyslovil např. ve svém rozsudku ze dne 16. 4. 2008, č. j. 1 As 27/2008 – 67, dle něhož „použití analogie ve správním trestání je přípustné, a to v omezeném rozsahu, pouze tam, kdy to, co má být aplikováno, určitou otázku vůbec neřeší, nevede-li takový výklad k újmě účastníka řízení a ani k újmě na ochraně hodnot, na jejichž vytváření a ochraně je veřejný zájem.“. Soud dále pokračuje tak, že „[t]restněprávní doktrína uvádí, že souběh je dán tehdy, jestliže se pachatel dopustil dvou nebo více trestných činů dříve, než byl pro některý z nich vyhlášen soudem prvního stupně odsuzující rozsudek za podmínky, že tento rozsudek později nabyl právní moci a že o něm neplatí fikce neodsouzení“ (viz Šámal, P., Púry, F., Rizman, S.: *Trestní zákon. Komentář. I. díl. 6., doplněné a přepracované vydání. C. H. Beck, Praha, 2004, str. 26*).“.

55. Úřad se tedy zabýval otázkou, zda přestupek, za který je obviněnému ukládána sankce, není v souběhu s dalšími přestupky obviněného, resp. zda se obviněný nedopustil právě projednávaného přestupku dříve, než bylo vydáno rozhodnutí, jímž mu byla uložena pokuta za spáchání jiného přestupku. Úřad konstatuje, že mu není z úřední činnosti známo, že by se obviněný dopustil dalších přestupků, za které by mu byla uložena sankce, protože tedy není dán důvod k uplatnění institutu souhrnného trestu. V této souvislosti Úřad doplňuje, že při stanovení výše pokuty zohlednil rovněž skutečnost, že obviněný nebyl doposud trestán za spáchání přestupku dle zákona, tj. jedná se o jeho první pochybení.
56. Úřad neshledal v šetřeném případě další polehčující okolnosti ani žádné přitěžující okolnosti.
57. Po zvážení všech okolností šetřeného případu Úřad přestupek spáchaný obviněným v šetřeném případě klasifikoval jako méně závažný, a pokutu tedy s důrazem na její preventivní funkci (viz níže) ukládá při spodní hranici zákonné sazby.
58. Úřad při stanovení výše pokuty dále přihlédl i k ekonomické situaci obviněného, neboť vychází z maximy, že není přípustné uložit takovou pokutu, která má likvidační charakter v tom smyslu, že by „zmařila“ samu ekonomickou podstatu obviněného. Z rozpočtového opatření č. 7/2023² obviněného ze dne 20. 9. 2023 vyplývá, že obviněný v roce 2023 kalkuluje s příjmy ve výši 91 033 984,26 Kč. Na základě výše uvedeného Úřad konstatuje, že vyměřenou výši pokuty nelze v tomto případě považovat za likvidační ani za nepřiměřeně zasahující ekonomickou podstatu obviněného (a v tomto smyslu nespravedlivou).
59. V souvislosti s právě uvedeným je třeba mít dále na paměti, že pokuta uložená obviněnému za nedodržení postupu stanoveného zákonem má splnit dvě základní funkce právní odpovědnosti, a to funkci represivní – postih za porušení povinností stanovených zákonem, a funkci preventivní, která směřuje k předcházení porušování zákona, resp. k jednání, které je se zákonem v souladu. Úřad uvádí, že peněžitá sankce ze své podstaty vždy představuje nepřítomný zásah do majetkové sféry pachatele přestupku, který je spojen s úbytkem

² Dostupné <https://www.velkytync.cz/rozpoctove%2Dopatreni%2Dc%2D7%2D2023/d-18299/p1=7399>

finančních prostředků, které mohly být případně investovány jinam. Korektivem tu tedy nemůže být tento nepříznivý zásah samotný, ale až situace, kdy by tento zásah nabyl likvidačního charakteru. Kromě toho se v konečném důsledku nemusí uložená pokuta projevit (výlučně jen) ve sféře obviněného, neboť je na něm, aby případně využil jiné právní nástroje, pomocí kterých je možno uplatnit nárok na náhradu škody proti konkrétním osobám, které zavinily protiprávní stav, jenž vyústil v uložení pokuty. Závěrem tedy Úřad k výši pokuty konstatuje, že uložená pokuta naplňuje dostatečně obě shora zmíněné funkce, aniž by se zároveň jednalo o pokutu likvidační.

60. S ohledem na výše uvedené Úřad rozhodl tak, jak je uvedeno ve výroku II. tohoto rozhodnutí.
61. Pokuta uložená ve výroku II. tohoto rozhodnutí je splatná do dvou měsíců od nabytí právní moci tohoto rozhodnutí na účet Celního úřadu pro Jihomoravský kraj zřízený u pobočky České národní banky v Brně číslo 3754-17721621/0710, variabilní symbol – IČO obviněného.

K výroku III. tohoto rozhodnutí – náklady řízení

62. Podle § 93 odst. 1 písm. i) zákona o přestupcích se ve výrokové části rozhodnutí o přestupku, kterým je obviněný uznán vinným, kromě náležitostí podle správního řádu uvede výrok o náhradě nákladů řízení.
63. Podle § 95 odst. 1 zákona o přestupcích správní orgán uloží obviněnému, který byl uznán vinným, povinnost nahradit náklady řízení paušální částkou. Pokud bylo rozhodnutí o přestupku zrušeno jiným orgánem veřejné moci a tato skutečnost má za následek nesplnění podmínek pro uložení náhrady nákladů řízení, správní orgán nahrazené náklady vrátí.
64. Vzhledem k tomu, že zákon o přestupcích v současné době náklady řízení blíže neupravuje, musel Úřad vycházet z obecného právního předpisu, kterým je správní řád.
65. Podle § 79 odst. 5 správního řádu uloží správní orgán povinnost nahradit náklady řízení paušální částkou účastníkovi, který řízení vyvolal porušením své právní povinnosti. Podle citovaného ustanovení správního řádu výši paušální částky nákladů řízení stanoví prováděcí právní předpis. Tímto předpisem je vyhláška č. 520/2005 Sb., o rozsahu hotových výdajů a ušlého výdělku, které správní orgán hradí jiným osobám, a o výši paušální částky nákladů řízení, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „vyhláška“), která v § 6 odst. 1 stanoví, že paušální částka nákladů správního řízení, které účastník vyvolal porušením své právní povinnosti, činí 1 000 Kč.
66. Jelikož v daném případě Úřad zahájil řízení o přestupku z moci úřední, neboť dospěl k závěru, že se obviněný dopustil přestupku, je zřejmé, že řízení bylo vyvoláno porušením právní povinnosti obviněného, a Úřad je tedy povinen obviněnému uložit náhradu nákladů řízení ve výši stanovené vyhláškou. Z toho důvodu Úřad rozhodl tak, jak je uvedeno ve výroku III. tohoto rozhodnutí.
67. Náklady řízení jsou splatné do dvou měsíců od nabytí právní moci tohoto rozhodnutí na účet Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže zřízený u pobočky České národní banky v Brně číslo 19-24825621/0710, variabilní symbol 2023000663.

POUČENÍ

Proti tomuto rozhodnutí lze do 15 dní ode dne jeho doručení podat rozklad k předsedovi Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže, a to prostřednictvím Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže – sekce veřejných zakázek, třída Kpt. Jaroše 1926/7, Černá Pole, 604 55 Brno. Včas podaný rozklad má odkladný účinek. Rozklad a další podání účastníků učiněná v řízení o rozkladu se podle § 261 odst. 1 písm. b) zákona zasílají Úřadu výhradně prostřednictvím datové schránky nebo jako datová zpráva podepsaná uznávaným elektronickým podpisem.

otisk úředního razítka

Mgr. Markéta Dlouhá
místopředsedkyně

Obdrží

Mgr. Antonín Hajdušek, LL.M., advokát, ARROWS advokátní kancelář, s.r.o., Plzeňská 3350/18,
150 00 Praha 5

Vypraveno dne

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