



UOHSX00JUH14

ÚŘAD PRO OCHRANU HOSPODÁŘSKÉ SOUTĚŽE



ROZHODNUTÍ

Spisová značka: ÚOHS-S0304/2024/VZ
Číslo jednací: ÚOHS-23329/2024/500

Brno 11. 6. 2024

Úřad pro ochranu hospodářské soutěže příslušný podle § 248 zákona č. 134/2016 Sb., o zadávání veřejných zakázek, ve znění pozdějších předpisů, ve správním řízení zahájeném dne 10. 4. 2024 na návrh z téhož dne, jehož účastníky jsou

- zadavatel – Liberecký kraj, IČO 70891508, se sídlem U Jezu 642/2a, Liberec IV-Perštýn, 460 01 Liberec,
- navrhovatel – Vodafone Czech Republic a.s., IČO 25788001, se sídlem náměstí Junkových 2808/2, Stodůlky, 155 00 Praha 5, ve správním řízení zastoupena na základě plné moci ze dne 7. 2. 2019 Mgr. Martinem Dolečkem, advokátem ev. č. ČAK 10533, se sídlem Hvězdova 1716/2b, Krč, 140 00 Praha 4,
- vybraný dodavatel – T-Mobile Czech Republic a.s., IČO 64949681, se sídlem Tomíčkova 2144/1, Chodov, 148 00 Praha 4,

ve věci přezkoumání úkonů zadavatele učiněných při zadávání veřejné zakázky „Poskytování telekomunikačních služeb a související služby a dodávky 2023-2027“ v otevřeném řízení zahájeném za účelem uzavření rámcové dohody, jehož oznámení bylo odesláno k uveřejnění dne 25. 9. 2023 a uveřejněno ve Věstníku veřejných zakázek dne 27. 9. 2023 pod ev. č. Z2023-042663 a v Úředním věstníku Evropské unie dne 29. 9. 2023 pod ev. č. 2023/S 188-589337,

rozhodl takto:

I.

Správní řízení vedené ve věci návrhu navrhovatele – Vodafone Czech Republic a.s., IČO 25788001, se sídlem náměstí Junkových 2808/2, Stodůlky, 155 00 Praha 5 – ze dne 10. 4. 2024 na zahájení řízení o přezkoumání úkonů zadavatele – Liberecký kraj, IČO 70891508, se sídlem U Jezu 642/2a, Liberec IV-Perštýn, 460 01 Liberec – učiněných při zadávání veřejné zakázky „Poskytování telekomunikačních služeb a související služby a dodávky 2023-2027“ v otevřeném řízení zahájeném za účelem uzavření rámcové dohody, jehož oznámení bylo odesláno k uveřejnění dne 25. 9. 2023 a uveřejněno ve Věstníku veřejných zakázek dne 27. 9. 2023 pod ev. č. Z2023-042663 ve znění pozdější opravy a v Úředním věstníku Evropské unie dne 29. 9. 2023 pod ev. č. 2023/S 188-589337 ve znění pozdější opravy, se podle § 257 písm. h) zákona č. 134/2016 Sb., o zadávání veřejných zakázek, ve znění pozdějších předpisů, v části týkající se netransparentního vymezení předmětu citované veřejné zakázky, netransparentního vymezení předpokládané hodnoty citované veřejné zakázky a absence závazku zadavatele odebrat minimální množství dodávek a služeb po dobu trvání smlouvy na citovanou veřejnou zakázku, zastavuje, neboť předmětné části návrhu nepředcházely řádně a včas podané námitky.

II.

Návrh navrhovatele – Vodafone Czech Republic a.s., IČO 25788001, se sídlem náměstí Junkových 2808/2, Stodůlky, 155 00 Praha 5 – ze dne 10. 4. 2024 na zahájení správního řízení o přezkoumání úkonů zadavatele – Liberecký kraj, IČO 70891508, se sídlem U Jezu 642/2a, Liberec IV-Perštýn, 460 01 Liberec – učiněných při zadávání veřejné zakázky „Poskytování telekomunikačních služeb a související služby a dodávky 2023-2027“ v otevřeném řízení zahájeném za účelem uzavření rámcové dohody, jehož oznámení bylo odesláno k uveřejnění dne 25. 9. 2023 a uveřejněno ve Věstníku veřejných zakázek dne 27. 9. 2023 pod ev. č. Z2023-042663 ve znění pozdější opravy a v Úředním věstníku Evropské unie dne 29. 9. 2023 pod ev. č. 2023/S 188-589337 ve znění pozdější opravy, se podle § 265 písm. a) zákona č. 134/2016 Sb., o zadávání veřejných zakázek, ve znění pozdějších předpisů, vyjma části týkající se netransparentního vymezení předmětu citované veřejné zakázky, netransparentního vymezení předpokládané hodnoty citované veřejné zakázky a absence závazku zadavatele odebrat minimální množství dodávek a služeb po dobu trvání smlouvy na citovanou veřejnou zakázku, zamítá, neboť nebyly zjištěny důvody pro uložení nápravného opatření.

ODŮVODNĚNÍ

I. ZADÁVACÍ ŘÍZENÍ

1. Zadavatel – Liberecký kraj, IČO 70891508, se sídlem U Jezu 642/2a, Liberec IV-Perštýn, 460 01 Liberec (dále jen „zadavatel“) – zahájil dne 25. 9. 2023 odesláním oznámení o zahájení zadávacího řízení k uveřejnění otevřeného řízení za účelem uzavření rámcové dohody na plnění veřejné zakázky „Poskytování telekomunikačních služeb a související služby a dodávky 2023-2027“, které bylo uveřejněno ve Věstníku veřejných zakázek dne 27. 9. 2023 pod ev. č. Z2023-042663 ve znění pozdější opravy a v Úředním věstníku Evropské unie dne 29. 9. 2023 pod ev. č. 2023/S 188-589337 ve znění pozdější opravy (dále jen „veřejná zakázka“).

2. Předmětem veřejné zakázky je podle bodu 4 zadávací dokumentace ze dne 25. 9. 2023 (dále jen „zadávací dokumentace“) „*poskytování níže specifikovaných hovorových a nehovorových služeb elektronických komunikací poskytovaných prostřednictvím sítí elektronických komunikací a zajištění souvisejících dodávek a služeb v rozsahu a v souladu se zadávacími podmínkami centrálnímu zadavateli a pověřujícím zadavatelům.*“ Zmíněné služby jsou v bodech 4. 1, 4. 2 a 4. 3 zadávací dokumentace specifikovány jako:
 - a) mobilní telekomunikační služby (tj. hlasové, textové a multimediální služby, datové služby)
 - b) hlasová služba pevné telefonie,
 - c) další požadavky zadavatele (volání v rámci VPN, funkce prioritního odbavení telefonického spojení v mobilní síti operátora, mezinárodní volání a roaming, migrace telefonních čísel a služeb a ostatní doplňkové služby).
3. Podle bodu 7 zadávací dokumentace činí předpokládaná hodnota veřejné zakázky za čtyři roky plnění 80 286 256 Kč bez DPH. Maximální hodnota všech plnění poskytnutých na základě veřejné zakázky činí 120 000 000 Kč bez DPH.
4. Zadavatel dne 29. 1. 2024 odeslal účastníkům zadávacího řízení Oznámení o výběru dodavatele z téhož dne (dále jen „předchozí oznámení“), jímž informoval o výběru dodavatele – T-Mobile Czech Republic a.s., IČO 64949681, se sídlem Tomíčkova 2144/1, Chodov, 148 00 Praha 4 (dále jen „vybraný dodavatel“).
5. Navrhovatel proti předchozímu oznámení podal dne 9. 2. 2024 námitky (dále jen „předchozí námitky“), které zadavatel rozhodnutím o námitkách ze dne 19. 2. 2024 (dále jen „předchozí rozhodnutí o námitkách“) odmítl.
6. Navrhovatel v reakci na odmítnutí předchozích námitek podal u Úřadu návrh na přezkoumání úkonů zadavatele, kterým bylo zahájeno správní řízení pod spis. zn. ÚOHS-S0196/2024/VZ (dále jen „předchozí návrh“), které bylo kvůli nesložení kauce v zákonné výši zastaveno.¹
7. Zadavatel dne 11. 3. 2024 odeslal účastníkům zadávacího řízení oznámení o výběru dodavatele z téhož dne (dále jen „oznámení o výběru“), jímž zadavatel informoval o výběru vybraného dodavatele.
8. Z dokumentace o zadávacím řízení vyplývá, že zadavateli byly dne 20. 3. 2024 doručeny námitky stěžovatele – Vodafone Czech Republic a.s., IČO 25788001, se sídlem Junkových 2808/2, Stodůlky, 155 00 Praha 5, ve správním řízení zastoupena na základě plné moci ze dne 7. 2. 2019 Mgr. Martinem Dolečkem, advokátem ev. č. ČAK 10533, se sídlem Hvězdova 1716/2b, Krč, 140 00 Praha 4 (dále jen „navrhovatel“) – z téhož dne, které směřovaly proti oznámení o výběru, proti vymezení předmětu a předpokládané hodnoty veřejné zakázky v zadávací dokumentaci a netransparentnímu postupu zadavatele při uveřejnění zadávací dokumentace (dále jen „námitky“).
9. Námitky zadavatel rozhodnutím o námitkách ze dne 2. 4. 2024 (dále jen „rozhodnutí o námitkách“) odmítl. Rozhodnutí o námitkách bylo navrhovateli doručeno téhož dne.

¹ Usnesení o zastavení správního řízení ze dne 19. 3. 2024, č. j. ÚOHS-12258/2024/500, nabylo právní moci dne 5. 4. 2024.

10. Následně byl do datové schránky Úřadu dne 10. 4. 2024 doručen navrhovatelem návrh na přezkoumání úkonů zadavatele z téhož dne (dále jen „návrh“).

II. OBSAH NÁVRHU

11. Navrhovatel v úvodu svého návrhu shrnuje dosavadní průběh zadávacího řízení a současně uvádí, že zadávacímu řízení předcházela tři zadávací řízení se stejným předmětem plnění, která byla v minulosti zrušena, a to zadávací řízení na:
- a) veřejnou zakázku „Poskytování telekomunikačních služeb a související služby a dodávky“ zveřejněnou ve Věstníku veřejných zakázek pod ev. č. Z2022-026120 (dále jen „první veřejná zakázka“);
 - b) veřejnou zakázku „Poskytování telekomunikačních služeb a související služby a dodávky II“ zveřejněnou ve Věstníku veřejných zakázek pod ev. č. Z2022-052040 (dále jen „druhá veřejná zakázka“);
 - c) veřejnou zakázku „Poskytování telekomunikačních služeb a související služby a dodávky III“ zveřejněnou ve Věstníku veřejných zakázek pod ev. č. Z2023-025007 (dále jen „třetí veřejná zakázka“; veřejné zakázky v bodech a) až c) dále také jako „předchozí zadávací řízení“).
12. Ve vztahu k předchozím zadávacím řízením navrhovatel brojí proti netransparentním postupům zadavatele spočívajícím v zahájení zadávacího řízení na druhou veřejnou zakázku v rozporu s ustanovením § 51 odst. 4 zákona, neuveřejnění zadávací dokumentace druhé a třetí veřejné zakázky v souladu se zákonem a opožděné uveřejnění oznámení o zrušení zadávacích řízení na druhou a třetí veřejnou zakázku.
13. Domnělá pochybení zadavatele učiněná v předchozích zadávacích řízeních navrhovatel Úřadu předkládá, aby „*dokreslil, že celý proces výběru nového dodavatele telekomunikačních služeb je ze strany centrálního zadavatele doslova protkán soustavným porušováním závazných postupů pro zadávání veřejných zakázek a zejména zásady transparentnosti zakotvené v § 6 odst. 1 ZZVZ.*“
14. Navrhovatel dále namítá, že zadávací dokumentaci k přezkoumávané veřejné zakázce zadavatel uveřejnil až dva dny po uveřejnění oznámení o zahájení zadávacího řízení, což navrhovatel spatřuje jako netransparentní.
15. Ve vztahu k přezkoumávané veřejné zakázce navrhovatel také brojí proti zadávací dokumentaci, konkrétně proti netransparentnímu vymezení předmětu a předpokládané hodnoty veřejné zakázky a proti absenci závazku minimálního odběru dodávek a služeb po dobu trvání smlouvy.
16. Navrhovatel uvádí, že předpokládaná hodnota veřejné zakázky byla stanovena na částku 80 286 256,- Kč bez DPH. Navrhovatel dále uvádí, že předpokládaná hodnota veřejné zakázky se shoduje s předpokládanou hodnotou třetí veřejné zakázky, ale oproti třetí veřejné zakázce zadavatel v rámci přezkoumávaného zadávacího řízení nestanovil závazek minimálního odběru dodávek a služeb po dobu trvání smlouvy na veřejnou zakázku ve výši 75 % z nabídkové ceny vybraného dodavatele, a současně zadavatel v zadávacím řízení oproti třetí veřejné zakázce stanovil maximální hodnotu všech plnění poskytnutých na základě veřejné zakázky ve výši 120 000 000,- Kč bez DPH.

17. Navrhovatel poukazuje na skutečnost, že dle zadávací dokumentace zadavatel deklaroval, že v rámci veřejné zakázky odebere až o 50 % více telekomunikačních služeb, než kolik odpovídá předpokládané hodnotě veřejné zakázky. Navrhovatel má takový postup za rozporný s § 16 a násl. a § 36 odst. 3 zákona, který stanoví pravidla pro určení předpokládané hodnoty a vymezení předmětu veřejné zakázky.
18. Dle navrhovatele vzhledem k výše uvedenému není zřejmé, čemu odpovídá rozdíl mezi předpokládanou hodnotou veřejné zakázky a maximální hodnotou poskytnutého plnění ve výši bezmála 40 000 000,- Kč bez DPH.
19. Dle navrhovatele se tato skutečnost projevila až v souvislosti s vydáním oznámení o výběru, neboť ze zprávy o hodnocení nabídek, která je součástí oznámení o výběru, dle navrhovatele vyplývá, že zadavatel obdržel vzájemně neporovnatelné nabídky, což má navrhovatel za důsledek netransparentního vymezení předpokládané ceny a předmětu veřejné zakázky. K tomu navrhovatel dodává, že účastník zadávacího řízení, který skončil po hodnocení nabídek jako třetí v pořadí,² „mohl z opatrnosti, resp. s ohledem na způsob, jakým měla být dle ustanovení § 22 odst. 1 ZZVZ³ stanovena předpokládaná hodnota Veřejné zakázky, vycházet z celkového objemu telekomunikačních služeb pouze o hodnotě 80.286.256,- Kč bez DPH, což vedlo ke stanovení o polovinu vyšší nabídkové ceny.“
20. V další části návrhu navrhovatel brojí proti postupu zadavatele při vydání oznámení o výběru. Na úvod této části návrhu navrhovatel poukazuje na postup zadavatele, kdy oznámení o výběru zadavatele předcházelo předchozí oznámení, které bylo navrhovatelem napadeno předchozími námitkami, resp. předchozím návrhem (viz body 4. až 6. odůvodnění tohoto rozhodnutí).
21. Navrhovatel uvádí, že předchozí námitky navrhovatele byly zadavatelem dle § 245 odst. 2 zákona odmítnuty, přičemž následným vydáním oznámení o výběru došlo ze strany zadavatele *de facto* k částečnému vyhovění předchozích námitek. K tomu navrhovatel uvádí, že předchozí námitky směřovaly proti skutečnosti, že v předchozím oznámení chyběly některé zákonem požadované údaje, konkrétně byla anonymizována jména osob podílejících se na hodnocení nabídek, přičemž zadavatel následně vydal přezkoumávané oznámení o výběru bez zmíněné anonymizace. Dle navrhovatele není z oznámení o výběru zřejmé, zda vydání oznámení o výběru předcházelo přijetí opatření k nápravě dle § 49 zákona, kterým bylo zrušeno předchozí oznámení, nebo zda vedle sebe existují dvě oznámení o výběru dodavatele na veřejnou zakázku.⁴ Takový postup považuje navrhovatel za netransparentní.
22. Navrhovatel dále brojí proti zprávě o hodnocení nabídek, když tvrdí, že zpráva o hodnocení nabídek budí značné pochybnosti o tom kdy, jakým způsobem a jakými osobami hodnocení proběhlo.
23. V této souvislosti navrhovatel uvádí, že oznámení o výběru obsahuje v úvodu podpisovou doložku určenou k podepsání osobami, které hodnotily nabídky, přičemž tato doložka zůstala

² Tedy v pořadí za vybraným dodavatelem a navrhovatelem.

³ Pozn. Úřadu: Navrhovatel v citované části návrhu odkazuje na § 22 odst. 1 zákona stanovující zvláštní pravidla pro předpokládanou hodnotu veřejných zakázek na stavební práce, přičemž má Úřad za to, že se jedná o zjevnou písařskou chybu, a navrhovatel fakticky odkazuje na § 21 odst. 1 zákona stanovující zvláštní pravidla pro předpokládanou hodnotu veřejných zakázek na služby.

⁴ tj. předchozí oznámení a oznámení o výběru, pozn. Úřadu.

bez podpisů, protože dle navrhovatele není zřejmé, zda se uvedené osoby skutečně na hodnocení podílely. Dle navrhovatele se jedná o netransparentní postup, který znemožňuje přezkoumatelnost postupu zadavatele, jakožto také možnost napadnout proces hodnocení, resp. okruh osob, které se na něm podílely. Dle navrhovatele není možné tento postup ze strany zadavatele „zhojit“ odkazem na zveřejněné zápisy z jednání orgánů zadavatele. Seznam osob hodnotících nabídky bez jejich podpisu dle navrhovatele vypovídají o tom, jaké osoby včetně náhradníků byly pro účely hodnocení jmenovány, ale již neprokazují, které osoby se na hodnocení skutečně podílely.

24. Dalším důvodem netransparentnosti oznámení o výběru je dle navrhovatele skutečnost, že ve zprávě o hodnocení nabídek je uvedena další osoba, což zadavatel v rámci rozhodnutí o námitkách nevysvětlil.
25. Navrhovatel v závěru svého návrhu navrhuje, aby Úřad zrušil zadávací řízení na veřejnou zakázku.

III. PRŮBĚH SPRÁVNÍHO ŘÍZENÍ

26. Úřad obdržel návrh navrhovatele dne 10. 4. 2024 a tímto dnem bylo podle § 249 zákona ve spojení s ustanovením § 44 odst. 1 zákona č. 500/2004 Sb., správní řád, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „správní řád“), zahájeno správní řízení ve věci přezkoumání úkonů zadavatele.
27. Účastníky řízení podle § 256 zákona jsou:
 - a) zadavatel,
 - b) navrhovatel,
 - c) vybraný dodavatel.
28. Zahájení správního řízení oznámil Úřad jeho účastníkům přípisem ze dne 12. 4. 2024.
29. Dne 19. 4. 2024 obdržel Úřad od zadavatele prostřednictvím datové schránky vyjádření k návrhu z téhož dne (dále jen „vyjádření zadavatele“). Téhož dne byla Úřadu zpřístupněna dokumentace o zadávacím řízení v rámci certifikovaného elektronického nástroje.

Vyjádření zadavatele k návrhu

30. Zadavatel v úvodu shrnuje dosavadní průběh zadávacího řízení.
31. Zadavatel dále uvádí, že má za to, že námitky navrhovatele jsou v případě části směřující proti netransparentním postupům zadavatele v rámci předchozích zadávacích řízení, netransparentnímu postupu zadavatele při uveřejnění zadávací dokumentace a netransparentnímu vymezení předmětu a předpokládané hodnoty veřejné zakázky obsahově totožné a podané navrhovatelem opakovaně *de facto* ve stejné fázi zadávacího řízení, protože má za to, že zadavatel námitky již v rámci předchozího rozhodnutí o námitkách řádně vypořádal.
32. Zadavatel zdůrazňuje svůj názor k části námitek, kterou má za opakovaně podanou, a to, že tato část námitek byla navrhovatelem podána opožděně, když směřují proti zadávacím podmínkám, nikoliv proti oznámení o výběru, přičemž navrhovatel námitky podal po skončení lhůty pro podání nabídek. Nadto zadavatel doplňuje, že část námitek taktéž směřuje proti

jiným zadávacím řízením, která byla zadavatelem v minulosti zrušena. K tomu zadavatel uvádí, že hypotetická pochybení zadavatele v jiných zadávacích řízeních nijak neprokazují údajná pochybení v přezkoumávaném zadávacím řízení, navíc proti nim dle zadavatele mohl navrhovatel brojít námitkami.

33. Nad rámec výše zmíněného zadavatel uvádí, že z ničeho neplyne povinnost zadavatele stanovit minimální hodnotu plnění, které bude zadavatel povinen odebrat na základě dílčích smluv u veřejné zakázky na uzavření rámcové dohody. Dle zadavatele ze zadávací dokumentace neplyne, že by zadavatel deklaroval, že skutečně odebere o 50 % více služeb oproti předpokládané hodnotě zakázky. Zároveň zadavatel dodává, že *„[s]tanovením maximální hodnoty plnění zadavatel negarantuje, že plnění v uvedené hodnotě od vybraného dodavatele skutečně objedná, nicméně tuto možnost až do výše maximální hodnoty má; jedná se o projev flexibility ve využívání vysoutěženého plnění u veřejných zakázek rámcového charakteru, kdy navíc nelze závazně deklarovat konkrétní potřeby pověřujících zadavatelů.“* Zadavatel v této souvislosti odkazuje na judikaturu Soudního dvora Evropské unie.
34. Zadavatel se dále vyjadřuje k argumentaci navrhovatele, že v pořadí třetí účastník zadávacího řízení vycházel při určení nabídkové ceny z maximální hodnoty plnění na rozdíl od vybraného dodavatele a navrhovatele, kteří vycházeli z předpokládané hodnoty veřejné zakázky, kdy uvádí, že dodavatelé naceňovali spotřební koš služeb v souladu s přílohou č. 2 zadávací dokumentace označenou jako „Cenový list“ (dále také jako „cenový list“), kdy *„pro účely hodnocení nabídek byly v cenovém listě vypsány konkrétní položky a jejich konkrétní množství, které bylo pro účely hodnocení relevantní, a které zřejmě bude zadavatel (resp. pověřující zadavatelé) poptávat.“* Dle zadavatele z ničeho nevyplývá, že by jednotliví dodavatelé naceňovali služby jiným způsobem.
35. K části návrhu, která směřuje proti netransparentnosti při vydání oznámení o výběru, zadavatel uvádí, že navrhovateli byla již v době vydání předchozího oznámení o výběru známa jména osob podílejících se na hodnocení nabídek, a to vzhledem ke skutečnosti, že zadavatel uveřejnil na svých webových stránkách zápisy z jednání rady zadavatele, která osoby do hodnotící komise jmenovala. Ke skutečnosti, že zadavatel vydal po předchozím oznámení o výběru přezkoumávané oznámení o výběru, zadavatel uvádí, že *„tím [pouze] napravil administrativní pochybení na straně zadavatele, kdy veškerými nezbytnými informacemi v tomto směru navrhovatel již dříve disponoval. Pokud údaje o fyzických osobách podílejících se na hodnocení nabídek byly a jsou od počátku zahájení zadávacího řízení na veřejnou zakázku veřejně přístupné, nelze dovozovat, že zadavatel fakticky částečně vyhověl námitkám ze dne 9. 2. 2024, když vydal nové oznámení o výběru s identifikací fyzických osob podílejících se na hodnocení nabídek. Zadavatel pouze upřesnil informace uváděné v oznámení o výběru, když tyto byly navrhovateli a dalším účastníkům zadávacího řízení na veřejnou zakázku od počátku známy.“* Zadavatel má za to, že podpisy na zprávě o hodnocení nabídek nejsou zákonným požadavkem. Dle zadavatele je dostačující, že jsou v rámci zprávy o hodnocení nabídek identifikovány fyzické osoby, které se podílely na hodnocení nabídek, pročez také odkazuje na rozhodovací praxi Úřadu.
36. Dále zadavatel uvádí, že zákon nepožaduje, aby zprávu o hodnocení nabídek vypracovala osoba, která se na hodnocení podílela. Vypracování zprávy o hodnocení nabídek považuje zadavatel za běžný administrativní úkon zachycující proces hodnocení nabídek, u něhož není rozhodné, kdo je jeho zpracovatelem. Zadavatel má za to, že v této souvislosti v žádném

případě nedošlo k porušení zákona, když ten nepožaduje identifikaci osoby zpracovávající zprávu o hodnocení nabídek.

37. V závěru zadavatel uvádí, že ze strany navrhovatele nedošlo k doručení stejnopisu návrhu v zákonné lhůtě. Zadavatel má za to, že dle zákona je součástí návrhu doklad o složení kauce, přičemž zadavatel od navrhovatele obdržel návrh bez tohoto dokladu. Dle zadavatele není možné doklad o složení kauce považovat za pouhou přílohu návrhu, ale jako jeho imanentní součást. Dle zadavatele tedy nebyl stejnopis doručen kompletní, a tudíž je dán předpoklad pro zastavení správního řízení.
38. Dle zadavatele by měl Úřad řízení primárně dle § 257 písm. c) zákona zastavit, popř. zamítnout návrh pro jeho nedůvodnost.

Další průběh správního řízení

39. Úřad zadavateli usnesením ze dne 19. 4. 2024 stanovil lhůtu k provedení úkonu – podání informace o dalších úkonech, které zadavatel provedl a provede v šetřeném zadávacím řízení v průběhu správního řízení, a zaslání příslušné dokumentace pořízené v souvislosti s provedenými úkony.
40. Usnesením ze dne 7. 5. 2024 Úřad stanovil účastníkům řízení lhůtu, ve které se mohli vyjádřit k podkladům rozhodnutí.
41. Usnesením ze dne 10. 5. 2024 Úřad prodloužil účastníkům řízení lhůtu, ve které se mohli vyjádřit k podkladům rozhodnutí, do dne 17. 5. 2024, a to na základě žádosti navrhovatele ze dne 7. 5. 2024.
42. Dne 15. 5. 2024 Úřad obdržel vyjádření navrhovatele k podkladům rozhodnutí z téhož dne (dále jen „vyjádření navrhovatele k podkladům“).
43. Dne 17. 5. 2024 Úřad obdržel vyjádření vybraného dodavatele k podkladům rozhodnutí z téhož dne (dále jen „vyjádření vybraného dodavatele k podkladům“).

Vyjádření navrhovatele k podkladům rozhodnutí ze dne 15. 5. 2024

44. Navrhovatel ve svém vyjádření k podkladům nejprve uvádí, že na svém návrhu a v něm obsažené argumentaci v plném rozsahu trvá. Následně se vyjadřuje k argumentaci zadavatele obsažené v jeho vyjádření, v rámci které tvrdí, že navrhovatel nedoručil stejnopis návrhu zadavateli v souladu s § 251 odst. 2 zákona.
45. Navrhovatel uvádí, že z ustálené judikatury vyplývá, že smyslem požadavku doručit stejnopis návrhu zadavateli je informovat jej o zahájení správního řízení, a že není nutno doručovat zadavateli další přiložené dokumenty, včetně dokladu o složení kauce navrhovatelem. Navrhovatel se v této souvislosti odkazuje na rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 24. 4. 2013., č. j. 1 Afs 2/2013-46.
46. Navrhovatel dále poukazuje na to, že navrhovatel nemá dle zákona možnost složit kauci v náhradní lhůtě, ale že nesložení kauce je důvodem pro zastavení správního řízení. Dle navrhovatele je tak irrelevantní v okamžiku zahájení zadávacího řízení dokládat zadavateli složení kauce, když platí, že doklad o složení kauce může mít svou roli až v dalším průběhu správního řízení.

47. Navrhovatel v závěru svého vyjádření k podkladům rozhodnutí uvádí, že o návrhu by mělo být rozhodnuto tak, jak sdělil ve svém návrhu.

Vyjádření vybraného dodavatele k podkladům rozhodnutí ze dne 17. 5. 2024

48. Vybraný dodavatel ve svém vyjádření k podkladům sděluje, že návrh navrhovatele pokládá za věcně zcela neopodstatněný a účelový s cílem oddálit uzavření smlouvy na veřejnou zakázku.
49. Vybraný dodavatel se zcela ztotožňuje s argumentací zadavatele obsaženou ve vyjádření zadavatele.
50. V závěru svého vyjádření k podkladům vybraný dodavatel navrhuje, aby Úřad dle § 265 písm. a) zákona návrh navrhovatele zamítl.

IV. ZÁVĚRY ÚŘADU

51. Úřad přezkoumal na základě § 248 a následujících ustanovení zákona případ ve všech vzájemných souvislostech a po zhodnocení všech důkazů, zejména relevantních částí dokumentace o zadávacím řízení a vyjádření předložených účastníky řízení rozhodl o zastavení zahájeného správního řízení v části návrhu týkající se netransparentního vymezení předmětu a předpokládané hodnoty veřejné zakázky a absenci závazku minimálního odběru dodávek a služeb po dobu trvání smlouvy, protože návrhu nepředcházely řádně a včas podané námitky, a v části týkající se netransparentnosti postupu zadavatele při vydání oznámení o výběru a při hodnocení nabídek o zamítnutí návrhu, protože nebyly zjištěny důvody pro uložení nápravného opatření. Ke svému rozhodnutí Úřad uvádí následující.

Relevantní ustanovení právních předpisů

52. Dle § 6 odst. 1 zákona musí zadavatel při postupu podle zákona dodržovat zásady transparentnosti a přiměřenosti.
53. Dle § 49 odst. 1 zákona zadavatel kdykoli v průběhu zadávacího řízení učiní nezbytné a přiměřené opatření k nápravě, pokud zjistí, že postupoval v rozporu s tímto zákonem. Opatřením k nápravě se pro účely tohoto zákona rozumí úkony zadavatele, které napravují předchozí postup, který je v rozporu s tímto zákonem.
54. Dle § 119 odst. 2 zákona zadavatel pořídí písemnou zprávu o hodnocení nabídek, ve které uvede
- a) identifikaci zadávacího řízení,
 - b) fyzické osoby, které se na hodnocení podílely; za tyto osoby se považují zejména osoby, které provedly hodnocení nabídek včetně členů komise, pokud ji zadavatel k hodnocení sestavil, nebo přízvaných odborníků, pokud byly jejich závěry zohledněny při hodnocení,
 - c) seznam hodnocených nabídek a
 - d) popis hodnocení, ze kterého budou zřejmé
 1. hodnocené údaje z nabídek odpovídající kritériím hodnocení,
 2. popis hodnocení údajů z nabídek v jednotlivých kritériích hodnocení,
 3. popis srovnání hodnot získaných při hodnocení v jednotlivých kritériích hodnocení a

4. výsledek hodnocení nabídek.

55. Dodavatel, kterému postupem zadavatele souvisejícím se zadáváním podlimitní nebo nadlimitní veřejné zakázky, včetně koncese s výjimkou koncesí malého rozsahu podle § 178 nebo se zvláštními postupy podle části šesté hrozí nebo vznikla újma, může podle § 241 odst. 1 zákona podat námitky.
56. Dle § 241 odst. 2 zákona se námitky podávají písemně a lze je podat proti
- všem úkonům nebo opomenutím zadavatele v zadávacím řízení a zvláštnímu postupu podle části šesté, včetně stanovení zadávacích podmínek,
 - volbě druhu zadávacího řízení nebo režimu veřejné zakázky, nebo
 - postupu zadavatele, který směřuje k zadání veřejné zakázky mimo zadávací řízení v rozporu s tímto zákonem.
57. Ustanovení § 242 odst. 4 zákona stanoví, že pokud je v zadávacím řízení stanovena lhůta pro podání nabídek, musí být námitky proti zadávací dokumentaci doručeny zadavateli nejpozději do skončení této lhůty; v případě jednacího řízení s uveřejněním musí být námitky proti zadávací dokumentaci doručeny zadavateli nejpozději do skončení lhůty pro podání předběžných nabídek.
58. Dle § 251 odst. 1 věty třetí zákona je součástí návrhu doklad o složení kauce podle § 255 odst. 1 nebo 2 zákona.
59. Úřad podle § 257 písm. h) zákona zahájené řízení usnesením zastaví, jestliže návrhu nepředcházely řádně a včas podané námitky; to neplatí pro návrhy podle § 254 zákona.
60. Dle § 265 písm. a) zákona návrh zamítne, pokud nebyly zjištěny důvody pro uložení nápravného opatření.

Zjištěné skutečnosti

61. Dle oznámení o zahájení zadávacího řízení uveřejněného dne 27. 9. 2023 ve Věstníku veřejných zakázek pod ev. č. F2023-042663 ve znění opravy uveřejněné ve Věstníku veřejných zakázek dne 23. 10. 2023 pod ev. č. F2023-047155 byla lhůta pro doručení nabídek nebo žádostí o účast stanovena do 31. 10. 2023 do 10:00 hodin.
62. Dle bodu 7 zadávací dokumentace „*[předpokládaná hodnota veřejné zakázky bez vyhrazené změny závazku k okamžiku zahájení zadávacího řízení činí 80.286.256 Kč bez DPH,*“ přičemž „*[m]aximální hodnota všech plnění poskytnutých na základě této veřejné zakázky činí 120.000.000 Kč bez DPH.*“
63. Dle bodu 14 zadávacích podmínek zpracuje účastník zadávacího řízení nabídkovou cenu v souladu se zadávacími podmínkami, přičemž účastník zadávacího řízení uvede dílčí nabídkové ceny do cenového listu.
64. Cenový list obsahuje tabulku, která obsahuje tyto zadavatelem vyplněné údaje:
- druh požadovaných služeb,
 - jednotka,
 - počet.

Účastníci zadávacího řízení v rámci cenového listu vyplňují jednotkovou cenu bez DPH, přičemž tabulka na základě tohoto údaje vypočítá celkovou cenu bez DPH u jednotlivých služeb a dále celkovou cenu služby za 1 měsíc a nabídkovou cenu za 48 měsíců.

65. Součástí předchozího oznámení je zpráva o hodnocení nabídek, která v úvodu obsahuje tabulku se jmény členů hodnotící komise včetně náhradníků a v části B. pak fyzické osoby, které se na hodnocení nabídek podílely. Konkrétní jména členů hodnotící komise, náhradníků a fyzických osob podílejících se na hodnocení nabídek zadavatel v tomto dokumentu anonymizoval tzv. „začerněním“ údajů.
66. Ve zprávě o hodnocení nabídek v oznámení o výběru, jehož vydání následovalo po předchozím oznámení, zadavatel uvedl členy hodnotící komise včetně náhradníků, a to tyto osoby:
- Ing. Zbyněk Miklík (náhradník Mgr. Petr Tulpa),
 - Mgr. Ivana Jarošová (náhradník Ing. Milan Servít),
 - Bc. Tomáš Charypar (náhradník Vladimír Linhart),
 - Hana Mazánková (náhradnice Ing. Tereza Palová),
 - Ing. Václav Bláha (náhradnice Ing. Magdaléna Slavíková).
67. V části B zprávy o hodnocení nabídek v rámci oznámení o výběru zadavatel uvedl následující fyzické osoby, které se podílely na hodnocení nabídek:
- Ing. Zbyněk Miklík,
 - Mgr. Ivana Jarošová,
 - Bc. Tomáš Charypar,
 - Hana Mazánková,
 - Ing. Václav Bláha.
68. Zpráva o hodnocení nabídek v závěru obsahuje informaci o skutečnosti, že zprávu o hodnocení nabídek zapsala Ing. Linda Jurásková.

Právní posouzení

69. Na úvod Úřad uvádí, že návrh navrhovatele obsahuje mj. skutečnosti, ve kterých navrhovatel spatřuje pochybení zadavatele v rámci předchozích zadávacích řízení (viz body 11. a 12. odůvodnění tohoto rozhodnutí) a také napadá nesplnění uveřejňovací povinnosti zadavatele v souvislosti s uveřejněním zadávací dokumentace v šetřené veřejné zakázce, protože v těchto věcech Úřad zahájil šetření podnětu, která vede pod spisovými značkami ÚOHS-P0240/2024/VZ, ÚOHS-P0241/2024/VZ, ÚOHS-P0320/2024/VZ, ÚOHS-P0321/2024/VZ a ÚOHS-P0322/2024/VZ.
70. Zadavatel ve svém vyjádření zpochybnil, že navrhovatel zaslal zadavateli stejnopis návrhu. Zadavatel v tomto smyslu argumentuje tím, že nedílnou součástí návrhu je taktéž doklad o složení kauce, přičemž zadavatel obdržel od navrhovatele návrh bez tohoto dokladu. S ohledem na tuto argumentaci se Úřad bude nejprve zabývat otázkou, zda byl zadavateli ze strany navrhovatele řádně a včas doručen stejnopis návrhu ve smyslu § 251 odst. 2 zákona.

71. Úřad nejprve v obecné rovině uvádí, že navrhovatel má ve smyslu ustanovení § 251 odst. 2 zákona povinnost doručit do 10 dní ode dne obdržení rozhodnutí o námitkách návrh Úřadu a ve stejnopise taktéž zadavateli.
72. Účelem doručení stejnopisu návrhu zadavateli je informovat zadavatele o skutečnosti, že návrh byl podán, tzn. že bylo zahájeno správní řízení. V této souvislosti Úřad odkazuje na rozsudek Nejvyššího správního soudu č. j. 1 Afs 2/2013-46 ze dne 24. 4. 2014, kde se Nejvyšší správní soud zabýval samotným smyslem a účelem povinnosti zaslat zadavateli stejnopis návrhu, přičemž k tomu uvedl, že „(...) se jedná o nadstandardní povinnost vyplývající z využití možnosti směrnice Rady 89/665/EHS o koordinaci právních a správních předpisů týkajících se přezkumného řízení při zadávání veřejných zakázek na dodávky a stavební práce. Smyslem tohoto ustanovení je primárně informovat zadavatele o záměru dodavatele podat návrh na přezkoumání jeho úkonů a o jeho obsahu. (...) Zatímco doručení návrhu Úřadu je úkonem způsobilým zahájit správní řízení, doručení stejnopisu návrhu zadavateli má za účel jej bezprostředně informovat o podání návrhu a jeho obsahu.“ Úřad doplňuje, že předmětný rozsudek lze v dané věci aplikovat, i přestože se vztahuje k již neúčinné právní úpravě, neboť povinnost doručení stejnopisu návrhu, resp. smysl a účel tohoto institutu, nebyl zákonem nijak dotčen.
73. Z citovaného rozsudku je zřejmé, že účelem zaslání stejnopisu návrhu zadavateli je informování zadavatele o skutečnosti, že navrhovatel podal návrh k Úřadu a že bylo zahájeno správní řízení o přezkoumání úkonů zadavatele. Splnění této nadstandardní informační povinnosti má význam zejména pro běh lhůty, ve které nesmí zadavatel podle § 246 odst. 1 písm. d) zákona uzavřít smlouvu na plnění veřejné zakázky s dodavatelem. Pokud by se o podání návrhu na přezkoumání úkonů zadavatel včas nedozvěděl, mohl by uzavřít smlouvu s vybraným dodavatelem, a došlo by tak ke zmaření účelu správního řízení. Pro splnění informační povinnosti tedy není rozhodné, zda stejnopis návrhu doručенý zadavateli obsahoval i další dokumenty, jež jsou naopak povinnou součástí návrhu v případě jeho podání k Úřadu, tj. například zmíněný doklad o složení kauce.
74. Výše zmíněný závěr je v souladu s rozhodovací praxí Úřadu a judikaturou správních soudů, přičemž Úřad odkazuje např. na rozhodnutí Úřadu, č. j. ÚOHS-S0213/2018/VZ-21099/2018/531/VNe, ze dne 18. 7. 2018, který byl potvrzen rozhodnutím předsedy Úřadu, č. j. ÚOHS-R0133/2018/VZ-28593/2018/322/HSc, ze dne 4. 10. 2018.
75. Na základě výše zmíněného Úřad konstatuje, že k naplnění zákonné povinnosti doručení stejnopisu návrhu zadavateli ve smyslu ustanovení § 251 odst. 2 zákona postačuje, pokud navrhovatel doručí zadavateli samotný návrh ve smyslu § 251 odst. 1 věty první zákona, a to bez dalších zákonem požadovaných příkládaných dokumentů jako je doklad o složení kauce a doklad o doručení námitek zadavateli, když platí, že tyto dokumenty jsou vzhledem ke svému smyslu adresovány toliko Úřadu. Dle Úřadu není pochyb, že doručením samotného návrhu bez příloh došlo k naplnění smyslu zákonné povinnosti, a to informovat zadavatele o zahájení správního řízení o přezkoumání úkonů zadavatele. Nadto Úřad dodává, že správní řízení je zahájeno i v případě nesložení kauce v souladu s § 255 zákona a tato skutečnost je až následně předpokladem pro obligatorní zastavení správního řízení dle § 257 písm. c) zákona, pročež doklad o složení kauce je ve fázi zahájení správního řízení pro zadavatele zcela irelevantní.

76. Úřad konstatuje, že navrhovatel doručil stejnopis návrhu zadavateli v souladu s § 251 odst. 2 zákona a není proto dán předpoklad pro zastavení správního řízení podle § 257 písm. e) zákona.

K výroku I. tohoto rozhodnutí

77. Část návrhu navrhovatele směřuje proti netransparentnosti postupu zadavatele při vymezení předmětu a předpokládané hodnoty veřejné zakázky, kdy navrhovatel brojí proti skutečnosti, že zadavatel stanovil předpokládanou hodnotu ve výši 80 286 256 Kč bez DPH, přičemž současně stanovil maximální hodnotu všech poskytnutých plnění na základě veřejné zakázky na 120 000 000,- Kč bez DPH. Dle navrhovatele ze zadávací dokumentace není zřejmé, čemu odpovídá rozdíl mezi výše uvedenými částkami představující bezmála 40 000 000 Kč bez DPH. Navrhovatel brojí taktéž proti skutečnosti, že zadavatel nestanovil závazek minimálního odběru dodávek a služeb po dobu trvání smlouvy.
78. Zadavatel ve svém vyjádření k této části návrhu uvádí, že jí předcházely námitky, které byly navrhovatelem podány po zákonné lhůtě, když námitky (resp. část návrhu) dle zadavatele směřují proti zadávacím podmínkám, protože měly být námitky dle § 242 odst. 4 zákona uplatněny nejpozději do skončení lhůty pro podání nabídek. Na základě těchto tvrzení zadavatele Úřad nejprve ověřil, zda této části návrhu předcházely řádně a včas podané námitky, k čemuž Úřad uvádí následující.
79. Navrhovatel sám ve svém návrhu uvádí, že tato část návrhu brojí proti postupu zadavatele při vymezení předmětu veřejné zakázky a předpokládané hodnoty veřejné zakázky, tedy proti zadávacím podmínkám. Navrhovatel ovšem dodává, že tato pochybení se naplno projevila až v souvislosti s vydáním oznámení o výběru.
80. Úřad v obecné rovině uvádí, že námitky jsou institutem, který představuje primární ochranu dodavatelů před nezákonným postupem zadavatele a jejich podání je jednou z podmínek pro následné podání návrhu (mimo návrhu na uložení zákazu plnění smlouvy) na přezkoumání úkonů zadavatele u Úřadu. Zákon definuje konkrétní časové okamžiky v průběhu zadávacího řízení, v jejichž rámci je z pohledu stěžovatele nutné využít práva k podání námitek, neboť každé zadávací řízení prochází určitými fázemi a možnost obrany proti postupu zadavatele vždy odpovídá té které fázi zadávacího řízení, ve které se zrovna zadávací řízení nachází. Uvedený přístup koresponduje se zásadou právní jistoty jak všech účastníků zadávacího řízení, resp. potenciálních dodavatelů, tak i samotného zadavatele, neboť si nelze představit situaci, kdy např. v pokročilé či závěrečné fázi zadávacího řízení, kdy má dojít k provedení výběru dodavatele, budou rozporovány zadávací podmínky, podle kterých celé zadávací řízení probíhalo (k tomu viz např. rozsudek Nejvyššího správního soudu č. j. 2 Afs 67/2010-105 ze dne 25. 1. 2019).⁵
81. Úřad nejprve konstatuje, že skutečností, pro kterou navrhovatel tvrdí, že se netransparentní vymezení předmětu a předpokládané hodnoty veřejné zakázky projevilo až v souvislosti s vydáním oznámení o výběru, je obdržení vzájemně neporovnatelných nabídek, kdy navrhovatel uvádí, že účastník zadávacího řízení, který v rámci hodnocení nabídek skončil na třetím místě za vybraným dodavatelem a navrhovatelem, dle navrhovatele zřejmě při

⁵ Úřad dodává, že byť se předmětný rozsudek vztahuje k předchozí právní úpravě, jeho obecné závěry lze zcela jistě aplikovat i na nyní účinný zákon.

konstrukci své nabídkové ceny vycházel z jiného objemu služeb, údajně vycházel ze zadavatelem určené maximální hodnoty plnění poskytnutých v rámci veřejné zakázky, nikoliv z předpokládané hodnoty.

82. Zadavatel v bodě 18 zadávací dokumentace stanovil lhůtu, způsob podání a zpracování nabídek dodavatelů. Dle bodu 18. 3 zadávací dokumentace bude nabídka zpracována vyplněním formuláře nabídky, který tvoří přílohu č. 1 zadávací dokumentace, součástí nabídky bude dále vyplněný návrh smlouvy ve formátu .doc a vyplněný cenový list, který je přílohou č. 2 zadávací dokumentace.
83. Úřad konstatuje, že cenový list, který byl dodavatelům předložen v rámci zadávací dokumentace, je otevřený editovatelný excelový dokument, který obsahuje výčet všech zadavatelem požadovaných služeb včetně zadavatelem požadovaného množství. Funkce excelové tabulky byly zadavatelem vytvořeny tak, že dodavatelé vyplňují jednotkové ceny bez DPH u každé jednotlivé poptávané služby, přičemž tabulka následně na základě dodavateli vyplňovaných dat propisuje celkovou cenu bez DPH a celkovou cenu včetně DPH u jednotlivých poptávaných služeb a v závěru celkovou nabídkovou cenu za 48 měsíců, a to včetně jednorázových a zřizovacích poplatků.
84. Na základě zadávací dokumentace, předně cenového listu, je pro Úřad zcela zřejmé, že nemohlo dojít k podání neporovnatelných nabídek jednotlivými účastníky zadávacího řízení, když ti v rámci cenového listu zadávali pouze hodnotu „jednotkové ceny bez DPH.“ Současně Úřad z dokumentace o zadávacím řízení nezjistil, že by účastníci zadávacího řízení postupovali při konstrukci nabídkové ceny jinak, než stanoví zadávací dokumentace. Účastníci zadávacího řízení měli ze strany zadavatele přesně vymezený seznam služeb poptávaných zadavatelem včetně jejich počtu. Jednotlivé jednotkové ceny bez DPH byly tak u všech účastníků zadávacího řízení násobeny stejnými koeficienty představující jednotku a počet jednotlivých služeb. Při tomto mechanismu konstrukce celkové nabídkové ceny je dle Úřadu vyloučeno, aby po jeho aplikaci účastníci zadávacího řízení podali nabídky se vzájemně neporovnatelnými nabídkovými cenami.
85. Nadto Úřad konstatuje, že domnělá neporovnatelnost nabídkových cen prvních dvou dodavatelů a třetího dodavatele v pořadí hodnocení není žádným způsobem bez dalšího zřejmá, když nabídková cena třetího dodavatele v pořadí činí zhruba 1,14násobek předpokládané hodnoty veřejné zakázky. Nejedná se o nijak v rámci praxe při zadávání veřejných zakázek neobvykle vychýlenou hodnotu.
86. Úřad tedy konstatuje, že se neztotožňuje s argumentací navrhovatele, že rozpor mezi předpokládanou a maximální hodnotou plnění veřejné zakázky se projevil až v souvislosti s vydáním oznámení o výběru, a tudíž mohl být napaden až v souvislosti s tímto úkonem zadavatele.
87. Rozdíl mezi předpokládanou hodnotou veřejné zakázky a maximální hodnotou plnění v rámci veřejné zakázky je údaj zřejmý již ze zadávací dokumentace, což je podle Úřadu také dokument, proti kterému fakticky směřuje tato část návrhu. Stejný závěr platí taktéž pro napadanou absenci minimálního odběru dodávek a služeb po dobu trvání smlouvy, když pro toto domnělé pochybení navrhovatel neuvádí nic víc, než že absentuje v zadávací dokumentaci oproti zadávací dokumentaci třetí veřejné zakázky. Pro podání námitek se tak v tomto případě uplatní ustanovení § 242 odst. 4 zákona, které je svou povahou *lex specialis*

k ustanovením § 242 odst. 1 a 2 zákona a stanovuje pravidlo pro běh lhůty pro podání námitek proti zadávacím podmínkám. Navrhovatel měl vzhledem k citovanému ustanovení možnost napadnout zadávací podmínky do skončení lhůty pro podání nabídek, tj. do 31. 10. 2023 do 10 hodin.

88. S ohledem na skutečnost, že námitky předcházející návrhu podal navrhovatel dne 19. 4. 2024, tj. bezesporu po uplynutí lhůty dle § 242 odst. 4 zákona, lze konstatovat, že námitky navrhovatele proti vymezení předmětu veřejné zakázky, stanovení předpokládané hodnoty veřejné zakázky a absenci závazku minimálního odběru dodávek a služeb za dobu trvání smlouvy nebyly doručeny řádně a včas, a návrhu v této části proto nepředcházely řádně a včas podané námitky. Úřad proto rozhodl o zastavení správního řízení v této části podle § 257 písm. h) zákona, jak je uvedeno ve výroku I. tohoto rozhodnutí.

K výroku II. tohoto rozhodnutí

K namítané netransparentnosti při vydání oznámení o výběru

89. Navrhovatel ve svém návrhu dále tvrdí, že v souvislosti s vydáním předchozího oznámení a oznámení o výběru není zřejmé, zda oznámení o výběru nahrazuje předchozí oznámení, nebo zda existují dvě oznámení o výběru dodavatele vedle sebe. V tomto postupu navrhovatel vidí porušení zásady transparentnosti zakotvené v ustanovení § 6 odst. 1 zákona.
90. Úřad se v této souvislosti zabýval otázkou, zda zadavatel jednal v souladu se zákonem a základními zásadami zadávání veřejných zakázek, když po vydání předchozího oznámení vydal oznámení o výběru, které je předmětem přezkumu v rámci tohoto správního řízení.
91. Zadavatel ve svém vyjádření k tomuto uvádí, že přijal (nové) oznámení o výběru za účelem napravení administrativního pochybení na straně zadavatele. Zadavatel dodává, že veškerými informacemi, které v rámci oznámení o výběru doplnil, navrhovatel již disponoval dříve (zadavatel přitom odkazuje na uveřejněné zápisy z jednání orgánů zadavatele, které obsahují informace o jmenování členů hodnotící komise včetně náhradníků).
92. Vzhledem k výše uvedenému vyjádření zadavatele Úřad ověřil, zda se v případě vydání oznámení o výběru jednalo ze strany zadavatele o využití institutu opatření k nápravě ve smyslu ustanovení § 49 zákona.
93. Úřad nejprve v obecné rovině konstatuje, že komentářová literatura⁶ k opatření k nápravě uvádí, že „[z]adavatel má během zadávacího řízení možnost provedení autoremedury, tedy nápravy svého úkonu (případně jeho opomenutí), který je v rozporu se ZVZ. Impulsem k provedení opatření k nápravě může být přitom jak vlastní zjištění zadavatele, tak zjištění jiné osoby (ať již dodavatele, vyplývající zejména z žádosti o vysvětlení zadávací dokumentace nebo z námitek, či zcela odlišné osoby). Přijetí opatření k nápravě není nijak závislé na případných námitkách dodavatelů či rozhodnutí ÚOHS. Právě naopak, zpravidla k tomuto kroku bude zadavatel přistupovat v případech, kdy vada v postupu zadavatele (postup v rozporu se ZVZ) není předmětem opravných prostředků. Některé způsoby autoremedury jsou zákonem přímo aprobovány, tj. postup nápravy je popsán přímo v příslušném zákonném ustanovení, v jiných případech se bude zadavatel opírat toliko o zde komentované ustanovení a přijme opatření

⁶ ŠEBESTA, Milan, NOVOTNÝ, Petr, MACHUREK, Tomáš, DVOŘÁK, David a kol. § 49 [Opatření k nápravě]. In: ŠEBESTA, Milan, NOVOTNÝ, Petr, MACHUREK, Tomáš, DVOŘÁK, David a kol. *Zákon o zadávání veřejných zakázek*. 2. vydání. Praha: C. H. Beck, 2022, s. 408 a násl.

k nápravě dle závažnosti a charakteru vady a dle okamžiku, kdy takový rozpor se ZVZ zjistí.“ Komentářová literatura k formě opatření k nápravě dále uvádí, že „ZVZ v žádném ustanovení výslovně neuvádí, jaká konkrétní opatření k nápravě je zadavatel oprávněn učinit, resp. není v ZVZ uveden žádný výčet možných opatření k nápravě. ZVZ v komentovaném odstavci 1 pouze obecně stanoví, že opatřením k nápravě se rozumí úkony zadavatele, které napravují předchozí postup, jež je v rozporu se zákonem.“

94. Z výše uvedeného vyplývá, že zákon konstruuje institut opatření k nápravě relativně flexibilně a dává zadavateli volnost ve volbě efektivního opatření k nápravě svých úkonů. Zákon klade na volbu konkrétního opatření k nápravě požadavek jeho nezbytnosti a přiměřenosti. Přirozeně bude pro přezkum zákonnosti opatření k nápravě klíčové dodržení základních zásad zadávání veřejných zakázek.
95. Úřad konstatuje, že na základě dokumentace o zadávacím řízení, konkrétně na základě srovnání předchozího oznámení a oznámení o výběru, zjistil, že tato jsou obsahově totožná, přičemž rozdíl mezi těmito dokumenty představuje skutečnost, že předchozí oznámení je v části zprávy o hodnocení nabídek anonymizováno tak, že došlo k tzv. „začernění“ jmen fyzických osob podílejících se na hodnocení nabídek, a dále datace obou dokumentů, kdy v závěru předchozího oznámení zadavatel uvádí datum 29. 1. 2024 a v závěru oznámení o výběru pak datum 11. 3. 2024. Z porovnávání dokumentů pro Úřad vyplynulo, že oznámení o výběru je neanonymizovanou verzí předchozího oznámení, tj. že se jedná obsahově o totožný dokument, který shodně jako předchozí oznámení obsahuje totožnou výrokovou část o vybraném dodavateli, totožné odůvodnění i totožnou neanonymizovanou část zprávy o hodnocení nabídek, která byla vydána až následně po předchozím oznámení, o čemž svědčí odlišná datace oznámení o výběru oproti předchozímu oznámení (tj. 11. 3. 2024). Úřad má tedy za to, že vydáním oznámení o výběru dne 11. 3. 2024 došlo k přijetí opatření k nápravě ve smyslu § 49 odst. 1 zákona, kterým zadavatel napravitel pochybení spočívající ve vydání předchozího oznámení, které obsahovalo anonymizaci osobních údajů fyzických osob podílejících se na hodnocení nabídek.
96. Ve vztahu k zákonnému požadavku nezbytnosti ve smyslu §49 odst. 1 zákona Úřad konstatuje, že opatření k nápravě lze shledat za nezbytné, když reaguje na dřívější postup zadavatele při vydání předchozího oznámení, které zjevně nesplňovalo zákonné požadavky, když zpráva o hodnocení nabídek neobsahovala seznam osob podílejících se na hodnocení nabídek, jak předpokládá zákon v ustanovení § 119 odst. 2 písm. b). O nezbytnosti přijetí opatření k nápravě ve vztahu k tomuto pochybení zadavatele svědčí taktéž skutečnost, že proti tomuto nedostatku navrhovatel dříve brojil v předchozích námitkách – sám navrhovatel si byl tedy vědom nezákonnosti takového postupu a potřeby jeho nápravy.
97. Úřad dále posoudil, zda bylo opatření k nápravě přiměřené, což představuje druhou zákonnou podmínku opatření k nápravě dle § 49 odst. 1 zákona. K tomu Úřad uvádí, že v situaci, kdy zadavatel předchozí oznámení v části uvádějící osoby podílející se na hodnocení nabídek anonymizoval tzv. „začerněním“ osobních údajů členů hodnotící komise, představuje opatření k nápravě spočívající ve vydání neanonymizované verze předchozího oznámení nejméně závažný zásah do průběhu zadávacího řízení například při srovnání se zrušením předchozího oznámení jako celku, či snad dokonce zrušením zadávacího řízení, jak požadoval navrhovatel v závěru předchozích námitek. Přijetí opatření k nápravě spočívajícího ve zrušení zadávacího řízení by bylo zjevně nepřiměřené vzhledem k nutnosti opakovat zadávací řízení včetně fází,

kteřé proběhly v souladu se zákonem, a vzhledem k finanční a administrativní zátěži takového postupu. Přijaté opatření k nápravě tak lze dle Úřadu považovat za přiměřené v intencích zákona, když zadavatel přistoupil ke zhojení pouze té části předchozího oznámení, která byla postihnuta vadou.

98. Úřad konstatuje, že z výše uvedeného jednoznačně vyplývá, že vydáním oznámení o výběru došlo k přijetí opatření k nápravě předchozího oznámení spočívajícího ve vydání dokumentu bez anonymizace osobních údajů fyzických osob podílejících se na hodnocení nabídek.
99. Úřad nadto ovšem uvádí, že postup zvolený zadavatelem, kdy vydal oznámení o výběru, aniž předtím explicitně avizoval přijetí opatření k nápravě dle § 49 odst. 1 zákona může působit problematicky a je potřeba takový postup posoudit i v kontextu dodržení zásady transparentnosti zakotvené v § 6 odst. 1 zákona, k čemuž Úřad uvádí následující.
100. Úřad k zásadě transparentnosti v obecné rovině uvádí, že tato je jednou ze základních zásad, jež musí být zadavatelem dodržovány v průběhu celého zadávacího řízení. Interpretací zásady transparentnosti se ve své rozhodovací praxi opakovaně zabývaly soudy i Úřad. Například v rozsudku Nejvyššího správního soudu č. j. 1 Afs 45/2010-159 ze dne 15. 9. 2010 se Nejvyšší správní soud ztotožňuje s obecným výkladem zásady transparentnosti podaným Krajským soudem v Brně v rozsudku č. j. 62 Ca 31/2008-114 ze dne 19. 1. 2010, že požadavek transparentnosti „není splněn tehdy, pokud jsou v zadavatelově postupu shledány takové prvky, jež by zadávací řízení činily nekontrolovatelným, hůře kontrolovatelným, nečitelným a nepřehledným nebo jež by vzbuzovaly pochybnosti o pravých důvodech jednotlivých kroků zadavatele.“ V rozsudku Krajského soudu v Brně č. j. 62 Af 50/2011-72 ze dne 15. 2. 2012 pak bylo dovozeno, že „[ú]kolem zásady transparentnosti je zajištění toho, aby zadávání veřejných zakázek probíhalo průhledným, právně korektním a předvídatelným způsobem za předem jasně a srozumitelně stanovených podmínek. [...] Porušením této zásady pak je jakékoli jednání zadavatele, které způsobuje nečitelnost zadávacího řízení.“ Úřad na základě uvedeného konstatuje, že zásada transparentnosti se prolíná celým průběhem zadávacího řízení, přičemž zadavatel je povinen této zásady dbát při veškerých svých úkonech, jež v zadávacím procesu činí, tedy i v předmětném případě v rámci procesu vyřizování námitek, potažmo přijímání nápravného opatření.
101. Úřad dodává, že z konstantní judikatury správních soudů (srov. např. rozsudek Krajského soudu v Brně sp. zn. 62 Af 61/2012 ze dne 6. 6. 2013 a rozsudek Nejvyššího správního soudu sp. zn. 1 Afs 64/2013 ze dne 6. 11. 2013), vyplývá zásada, že je zcela na zadavateli, aby zajistil, že veškeré kroky, které činí v zadávacím řízení, budou působit transparentně.
102. Úřad konstatuje, že nespátřuje, že by zmíněný postup zadavatele porušil zákon v souvislosti s porušením zásady transparentnosti. Dle Úřadu je při porovnání předchozího oznámení a oznámení o výběru zcela zjevné, že ze strany zadavatele došlo k vydání totožného dokumentu v neanonymizované verzi, když platí, že oba dokumenty obsahují totožnou výrokovou část, odůvodnění i zprávu o hodnocení nabídek, přičemž v obou dokumentech zadavatel odkazuje na stejné datum, tj. 6. 11. 2023, kdy proběhlo (jediné) hodnocení nabídek, přičemž není sporu o tom, který účastník se stal vybraným dodavatelem a jaké bylo pořadí nabídek po hodnocení, když oznámení o výběru v této souvislosti nezaznamenalo žádnou obsahovou změnu oproti původnímu oznámení.

103. Pokud zadavatel vydal oznámení o výběru včetně zprávy o hodnocení nabídek znovu v neanonymizované verzi, tak ze samotného porovnání obou dokumentů mohl navrhovatel bezesporu dojít k závěru, že se nejedná o „nové“ oznámení o výběru ve smyslu, že by zadavatel opakoval proces výběru dodavatele, ale že se jedná o nápravu předchozího navrhovatelem napadaného pochybení. Úřad se neztotožňuje s verzí, že by navrhovatel nebyl na základě dosavadního postupu a dokumentů, které měl k dispozici, schopen vyvodit závěr o přijetí nápravného opatření spočívajícího ve vydání neanonymizovaného oznámení o výběru, když platí, že takový postup logicky zapadá do dosavadního vývoje zadávacího řízení a navazuje na navrhovatelem sdělenou domnělou nezákonnost předchozího oznámení.
104. Opatření k nápravě spočívající ve vydání neanonymizované verze oznámení o výběru dodavatele v přezkoumávaném případě tedy dle Úřadu nelze spatřovat za rozporné se zásadou transparentnosti, a to pro zjevnou totožnost předchozího oznámení a oznámení o výběru zřejmou na základě prostého vzájemného srovnání obou dokumentů, protože má Úřad za to, že nelze ze stran účastníků zadávacího řízení včetně navrhovatele pochybovat o tom, že vydání oznámení o výběru představovalo *de facto* opětovné vydání předchozího oznámení v neanonymizované verzi, a tudíž přijetí opatření k nápravě ve smyslu § 49 odst. 1 zákona. O této skutečnosti svědčí také to, že vydání oznámení o výběru nebylo nad rámec návrhu navrhovatele zpochybněno jiným účastníkem zadávacího řízení, přičemž i vybraný dodavatel se dle jeho vyjádření k podkladům ztotožňuje s argumentací zadavatele, který vydání oznámení o výběru definuje ve svém vyjádření jako nápravu administrativního pochybení.
105. Úřad neshledal, že by zadavatel postupem při vydání oznámení o výběru porušil zásadu transparentnosti ve smyslu § 6 odst. 1 zákona.
- K namítané netransparentnosti hodnocení nabídek*
106. Navrhovatel dále brojí proti skutečnosti, že zpráva o hodnocení nabídek, která je součástí oznámení o výběru ve svém úvodu obsahuje přehled členů hodnotící komise včetně jejich náhradníků spolu s podpisovými doložkami u konkrétních jmen, které při vydání oznámení o výběru zůstaly nevyplněné, tj. bez podpisů. Dle navrhovatele není zřejmé kdy, jakým způsobem a jakými osobami hodnocení proběhlo.
107. Úřad v obecné rovině uvádí, že zákon zadavateli v souvislosti s provedením hodnocení nabídek ukládá v § 119 odst. 2 povinnost vyhotovit o hodnocení písemnou zprávu, zadavatel v takové zprávě uvede alespoň identifikaci zadávacího řízení, fyzické osoby podílející se na hodnocení nabídek, seznam hodnocených nabídek a popis hodnocení.
108. Úřad po prostudování oznámení o výběru konstatuje, že zpráva o hodnocení obsahuje jednak ve svém úvodu členy hodnotící komise včetně náhradníků a následně v části B zprávy o hodnocení uvádí fyzické osoby, které se podílely na hodnocení nabídek.
109. Úřad konstatuje, že ve zprávě o hodnocení nabídek nevidí, jak tvrdí navrhovatel, netransparentnost spočívající v tom, že není možné rozlišit mezi osobami, které byly „pouze“ jmenovány členy hodnotící komise a které se fakticky podílely na hodnocení nabídek. Na základě skutečnosti, že zpráva rozlišuje mezi členy jmenovanými do hodnotící komise, které včetně jmenovaných náhradníků uvádí v úvodní tabulce zprávy o hodnocení nabídek, a mezi fyzickými osobami podílejícími se na hodnocení nabídek v části B zprávy o hodnocení nabídek,

jejichž výčtu předchází formulace: „*Za účelem posouzení a hodnocení nabídek jmenoval zadavatel v souladu s § 42 zákona hodnotící komisi (dále jen „komise“). Jednání komise se uskutečnilo dne 6. 11. 2023 v 8:30 hodin v sídle zadavatele, na adrese Krajský úřad Libereckého kraje, U Jezu 642/2a, 461 80 Liberec 2, v tomto složení: ...*“ je naprosto zřejmé, že část B zprávy o hodnocení nabídek uvádí fyzické osoby reálně se podílející na hodnocení nabídek, přičemž účastníci zadávacího řízení byli informováni o přesném složení a datu a místu uskutečněného jednání hodnotící komise.

110. K namítané absenci podpisů jednotlivých členů komise Úřad uvádí, že zákon nestanoví povinnost, aby zpráva o hodnocení nabídek obsahovala podpisy osob podílejících se na hodnocení nabídek za účelem prokázání účasti těchto osob při hodnocení nabídek. Podpisy fyzických osob podílejících se na hodnocení nabídek tedy nejsou obligatorní náležitostí zprávy o hodnocení nabídek ve smyslu § 119 zákona. Pokud zákon ve vztahu ke konkrétnímu dokumentu stanoví výčet obligatorních náležitostí není možné po zadavatelích, a to ani v zájmu naplnění zásady transparentnosti, požadovat další náležitosti, které ze zákona nevyplývají. Takový požadavek, např. právě požadavek na doložení podpisů členů hodnotící komise, by byl v rozporu s výslovným zněním ustanovení stanovujícím obligatorní náležitosti dokumentů vyhotovovaných v zadávacím řízení a ve svém důsledku by způsoboval nepřijatelnou nejistotu na straně zadavatelů. V tomto smyslu Úřad odkazuje na svou předchozí praxi, např. na rozhodnutí předsedy Úřadu ze dne 15. 6. 2023, č. j. ÚOHS-21982/2023/163.
111. Současně je Úřad toho názoru, že vydáním zprávy o hodnocení nabídek i bez namítaných podpisů osob podílejících se na hodnocení nabídek nedošlo ke zkrácení práv navrhovatele. Úřad podotýká, že účelem identifikace fyzických osob podílejících se na hodnocení nabídek ve zprávě o hodnocení nabídek je především zajistit, aby byly účastníci zadávacího řízení schopni účinně si ověřit, zda se na hodnocení nabídek nepodílely osoby, které by se mohly ocitnout ve střetu zájmů ve smyslu § 44 zákona, resp. v tomto smyslu bránit své zájmy. Dle Úřadu není pochyb o tom, že takovou možnost navrhovatel má, když byl ve zprávě o hodnocení nabídek informován jednak o osobách jmenovaných do hodnotící komise včetně jejich náhradníků (úvodní část zprávy o hodnocení nabídek), a dále o osobách reálně se podílejících na hodnocení nabídek (část B zprávy o hodnocení nabídek).
112. K namítané skutečnosti, že zpráva o hodnocení obsahuje jméno další fyzické osoby, a to Ing. Lindy Juráskové, Úřad konstatuje, že z formulace „*Zapsala: Ing. Linda Jurásková*“ na samotném závěru zprávy o hodnocení nabídek je naprosto zřejmé, že se jedná osobu na administrativní pozici zadavatele, která pouze formálně vyhotovila zprávu o hodnocení nabídek. Úřad konstatuje, že je naprosto logické a v praxi běžné, že formální vyhotovení dokumentů, a to nejen v rámci zadávacích řízení, zajišťují osoby na administrativních pozicích, a nelze z této skutečnosti jakkoliv bez dalšího dovozovat, že by se osoba zajišťující textové zpracování zprávy o hodnocení nabídek podílela na vlastním hodnocení nabídek ve smyslu § 119 odst. 2 písm. b) zákona.
113. Závěrem Úřad ve vztahu k namítaným porušením zákona ze strany zadavatele v rámci předchozích zadávacích řízení konstatuje, že tyto jsou, jak již bylo výše zmíněno, předmětem samostatných šetření Úřadu (blíže viz 69. odůvodnění tohoto rozhodnutí). Úřad uvádí, že nelze těmito domnělými pochybeními dokládat porušení § 6 odst. 1 zákona i ve vztahu k přezkoumávanému zadávacímu řízení, jak ve svém návrhu uvádí navrhovatel. Úřad

konstatuje, že domnělá porušení zákona, kterých se dle navrhovatele měl zadavatel dopustit v rámci předchozích zadávacích řízení nemohou být při zohlednění šetřené věci za žádných okolností důvodem pro nezákonnost úkonů zadavatele v přezkoumávaném zadávacím řízení, když obecně platí, že Úřad nemůže v rámci přezkumu přihlížet k postupům zadavatele v jiných zadávacích řízeních. Současně Úřad konstatuje, že nepřihlížel ani k navrhovatelem namítanému neuveřejnění zadávací dokumentace přezkoumávané veřejné zakázky, když má za to, že z tohoto namítaného pochybení, které je taktéž předmětem samostatného šetření Úřadu, nelze bez dalšího automaticky dovozovat nezákonnost porušení § 6 odst. 1 zákona ve vztahu k celému zadávacímu řízení nebo ve vztahu k úkonům, které jsou předmětem tohoto správního řízení.

114. Úřad má za to, že zpráva o hodnocení splňuje náležitosti dle § 119 zákona, protože tato není v rozporu se zákonem, resp. se zásadou transparentnosti.

Závěr

115. S ohledem na výše popsané skutečnosti Úřad neshledal, že by se zadavatel dopustil v intencích v návrhu namítaných skutečností nedodržení pravidel pro zadání veřejné zakázky, a proto rozhodl podle § 265 písm. a) zákona o zamítnutí návrhu vyjma části týkající se netransparentního vymezení předmětu citované veřejné zakázky, netransparentního vymezení předpokládané hodnoty citované veřejné zakázky a absence závazku zadavatele odebrat minimální množství dodávek a služeb po dobu trvání smlouvy na citovanou veřejnou zakázku, jak je uvedeno ve výroku II. tohoto rozhodnutí.

POUČENÍ

Proti tomuto rozhodnutí lze do 15 dnů 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, 602 00 Brno. Rozklad proti výroku I. tohoto rozhodnutí nemá podle § 76 odst. 5 správního řádu odkladný účinek. Včas podaný rozklad proti výroku II. tohoto rozhodnutí má odkladný účinek. Rozklad a další podání účastníků učiněná v řízení o rozkladu se podle § 261 odst. 1 písm. b) zákona činí výhradně prostřednictvím datové schránky nebo jako datová zpráva podepsaná uznávaným elektronickým podpisem.

otisk úředního razítka

Mgr. Markéta Dlouhá
místopředsedkyně

Obdrží

1. Liberecký kraj, U Jezu 642/2a, Liberec IV-Perštýn, 460 01 Liberec,
2. Mgr. Martin Doleček, advokát, Hvězdova 1716/2b, Krč, 140 00 Praha 4,
3. T-Mobile Czech Republic a.s., Tomíčková 2144/1, Chodov, 148 00 Praha 4

Vypraveno dne

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