



UOHSX0041EB8

PŘEDSEDA ÚŘADU PRO OCHRANU HOSPODÁŘSKÉ SOUTĚŽE



ROZHODNUTÍ

Č. j.: ÚOHS-R178/2011/VZ-2167/2012/310/HBa

V Brně dne: 31. ledna 2012

Ve správním řízení o rozkladu ze dne 10. 8. 2011 podaném zadavatelem –

- **Vysokým učením technickým v Brně**, IČ 002 16 305, se sídlem Antonínská 548/1, 601 90 Brno, jehož jménem jedná Ing. Vladimír Kotek, MBA, kvestor,

proti rozhodnutí Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže č. j. ÚOHS-S201,224,230/2011/VZ-12130/2011/530/JWe ze dne 4. 8. 2011 o nařízení předběžného opatření z vlastního podnětu podle § 117 odst. 1 písm. b) zákona č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách, ve znění pozdějších předpisů, ve věci přezkoumání úkonů zadavatele učiněných při zadávání veřejné zakázky „**CEITEC – střeoevropský technologický institut**“, zadávané v otevřeném nadlimitním řízení, jehož oznámení bylo v informačním systému o veřejných zakázkách uveřejněno dne 25. 3. 2011 pod ev. č. 60057887 a opraveno dne 6. 5. 2011, dne 20.5. 2011, dne 25. 5. 2011 a dne 17. 6. 2011 a v Úředním věstníku Evropské unie uveřejněno dne 29. 3. 2011 pod číslem 2011/S 61-098556,

jehož účastníky jsou

- navrhovatel – **Průmstav, a. s.**, IČ 251 05 825, se sídlem Boženy Němcové 1881/5, 120 00 Praha 2, za niž jedná Christophe Laurent, předseda představenstva, a Patrick Etienne Crosnier Leconte, člen představenstva, zastoupená ve správním řízení na základě plné moci ze dne 19.7 2011 Ing. Liborem Chlopčíkem, zaměstnancem společnosti
- navrhovatel – **HOCHTIEF CZ a. s.**, IČ 466 78 468, se sídlem Plzeňská 16/3217, 150 00 Praha 5, za niž jedná Ing. Tomáš Bílek, předseda představenstva, a Peter Maronna, člen představenstva, a

- navrhovatel – **ALPINE Bau CZ s. r. o.**, IČ 451 92 286, se sídlem Jiráskova 613/13, 757 43 Valašské Meziříčí, za niž jednájí Metoděj Plesník, prokurista, a Ing. Michal Kocián, prokurista, ve správním řízení zastoupený na základě pověření ze dne 17. 1. 2011 JUDr. Tomášem Grulichem, Ph.D., zaměstnancem společnosti,

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

Rozhodnutí Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže č. j. ÚOHS-S201,224,230/2011/VZ-12130/2011/530/JWe ze dne 4. srpna 2011

p o t v r z u j i

a podaný rozklad

z a m í t á m.

ODŮVODNĚNÍ

I. Zadávací řízení a správní řízení před Úřadem pro ochranu hospodářské soutěže

1. Zadavatel – Vysoké učení technické v Brně, IČ 002 16 305, se sídlem Antonínská 548/1, 601 90 Brno (dále jen „**zadavatel**“) uveřejnil podle § 26 zákona č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách ve znění pozdějších předpisů (dále jen „**zákon**“), v informačním systému o veřejných zakázkách dne 25. 3. 2011 pod ev. č. 60057887 a opraveno dne 6. 5. 2011, dne 20. 5. 2011, dne 25. 5. 2011 a dne 17. 6. 2011 a v Úředním věstníku Evropské unie dne 29. 3. 2011 pod číslem 2011/S 61-098556 oznámení otevřeného nadlimitního řízení podle § 27 zákona za účelem zadání veřejné zakázky s názvem „**CEITEC – střeoevropský technologický institut**“ (dále jen „**veřejná zakázka**“).¹
2. Úřad jako orgán příslušný podle § 112 zákona obdržel dne 31. 5. 2011 návrh navrhovatele Průmstav, a.s. ze dne 30. 5. 2011 na přezkoumání úkonů učiněných zadavatelem, a to ve věci předmětné veřejné zakázky. Dne 15. 6. 2011 obdržel Úřad rovněž návrh na zahájení řízení o přezkoumání úkonů zadavatele od navrhovatele HOCHTIEF CZ a. s. ze dne 14. 6. 2011 a dne 9. 6. 2011 od navrhovatele ALPINE Bau CZ s. r. o. Současně tyto navrhovatelé podali návrh na vydání předběžného opatření, a to zakazu uzavřít smlouvu v zadávacím řízení, který Úřad rozhodnutím ze dne 20. 7. 2011 č. j. ÚOHS-S201,224,230/2011/VZ-11046/2011/530/JWe zamítl.

¹ Pokud je dále v textu uveden odkaz na zákon, jedná se vždy o znění účinné v době provedení úkonu Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže (dále jen „**Úřad**“) nebo v době provedení úkonů jednotlivých účastníků řízení.

II. Napadené rozhodnutí

3. Na základě dalších skutečností, které Úřad v průběhu řízení zjistil, přistoupil v rozhodnutí č. j. ÚOHS-S201,224,230/2011/VZ-12130/2011/530/JWe ze dne 4. 8. 2011 (dále jen „**napadené rozhodnutí**“) k nařízení předběžného opatření z vlastního podnětu dle § 117 odst. 1 písm. b) zákona v návaznosti na § 61 zákona č. 500/2004 Sb., správní řád, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „**správní řád**“), když zadavateli uložil pozastavit zadávací řízení veřejné zakázky, a to až do doby nabytí právní moci rozhodnutí, kterým bude správní řízení ukončeno.
4. Napadené rozhodnutí Úřad odůvodnil pochybnostmi o souladu postupu zadavatele se zákonem při přijímání nabídek a vyřazení některých nabídek a vyloučení uchazečů z další části v zadávacím řízení veřejné zakázky. Na základě těchto pochybností pak Úřad rozhodl tak, aby v zadávacím řízení nebylo pokračováno, než bude případ řádně prošetřen, případně než bude zjednána náprava. Rozhodnutí bylo zadavateli doručeno dne 5. 8. 2011.

III. Námitky rozkladu

5. Proti napadenému rozhodnutí podal zadavatel rozklad datovaný 10. 8. 2011, který byl Úřadu doručen téhož dne. V rozkladu uvedl, že při přijímání nabídek a vyřazení některých nabídek a vyloučení uchazečů se v žádném případě nedopustil porušení zákona. Postupoval v souladu s ustanovením § 69 zákona, všechny nabídky podané způsobem stanoveným v Oznámení o zakázce a v zadávací dokumentaci přijal a evidoval. Současně vyloučil nabídky dodavatelů, kteří podali více nabídek bez ohledu na formu podání nabídky. Zadavatel dodává, že blíže se k pochybnostem Úřadu vyjádřit nemůže, neboť napadené rozhodnutí nebylo podrobněji odůvodněno. Závěrem zadavatel navrhuje, aby předseda Úřadu napadené rozhodnutí zrušil.

IV. Řízení o rozkladu

6. K podanému rozkladu se svým podáním ze dne 22. 8. 2011 vyjádřil navrhovatel ALPINE Bau CZ s. r. o. Konstatoval, že nedostatkem odůvodnění netrpí napadené rozhodnutí, nýbrž spíše rozklad, který neobsahuje prakticky žádné konkrétní argumenty. Pochybení zadavatele jsou dle názoru tohoto navrhovatele nezhojitelná a jediným možným řešením je zrušení zadávacího řízení, když v takové situaci je nezbytné zabránit zadavateli v dalších úkonech směřujících k definitivnímu zadání veřejné zakázky. Proto je předběžné opatření spočívající v pozastavení zadávacího řízení zcela namístě.
7. Správní orgán prvního stupně neshledal důvody pro postup dle § 87 správního řádu a v souladu s § 88 odst. 1 správního řádu postoupil věc orgánu rozhodujícímu o rozkladu.

V. Stanovisko předsedy Úřadu

8. Po projednání rozkladu a veškerého spisového materiálu rozkladovou komisí jmenovanou podle § 152 odst. 3 správního řádu a po posouzení případu ve všech jeho vzájemných souvislostech jsem podle § 89 odst. 2 správního řádu přezkoumal soulad napadeného rozhodnutí s právními předpisy a jeho správnost v rozsahu námitek uvedených v rozkladu a s přihlédnutím k návrhu rozkladové komise jsem dospěl k následujícímu závěru.
9. Úřad tím, že svým rozhodnutím č. j. ÚOHS-S201,224,230/2011/VZ-12130/2011/530/JWe ze dne 4. 8. 2011 nařídil z vlastního podnětu předběžné opatření ve formě pozastavení předmětného zadávacího řízení (§117 odst. 1 písm. b) zákona), rozhodl správně a v souladu se zákonem. Rovněž s odůvodněním napadeného rozhodnutí jsem se v plném rozsahu ztotožnil. V další části odůvodnění tohoto rozhodnutí budou v podrobnostech rozvedeny důvody, pro které jsem nepřistoupil ke zrušení nebo změně napadeného rozhodnutí.

VI. K námitkám rozkladu

10. Ustanovení § 117 odst. 1 písm. b) zákona stanoví, že Úřad může před vydáním rozhodnutí podle § 118 zákona v rozsahu nezbytně nutném na návrh účastníka řízení nebo z moci úřední k zajištění účelu řízení naříditi zadavateli předběžné opatření spočívající v pozastavení zadávacího řízení. Dále § 117 odst. 4 zákona stanoví, že odvolání (zde rozklad) proti předběžnému opatření nemá odkladný účinek. Podobně je institut předběžného opatření upraven také v § 61 správního řádu, podle kterého je správní orgán oprávněn z moci úřední nebo na požádání účastníka před skončením řízení rozhodnutím naříditi předběžné opatření, je-li třeba, aby byly zatímně upraveny poměry účastníků, nebo je-li obava, že by bylo ohroženo provedení exekuce. Předběžným opatřením lze účastníkovi nebo jiné osobě přikázat, aby něco vykonal, něčeho se zdržel nebo něco strpěl, anebo zajistit věc, která může sloužit jako důkazní prostředek, nebo věc, která může být předmětem exekuce.
11. Smyslem předběžného opatření, jímž je zadavateli uloženo pozastavit zadávací řízení, je zabránění vzniku složitých obchodně-právních vztahů, které jsou v rozporu s obecně závazným právním předpisem, v tomto případě se zákonem. Na straně Úřadu přitom postačuje pouhá obava, že by smlouva na plnění šetřené veřejné zakázky mohla být uzavřena dříve, než bude případ řádně prošetřen, případně než bude zjednána náprava, a že by pokračováním v postupu zadání veřejné zakázky mohlo dojít k bezprostřednímu ohrožení zájmů uchazečů.
12. Před vydáním rozhodnutí ve věci samé je tak Úřadu vymezen prostor pro volbu konkrétních procesních prostředků, které mu zákon umožňuje a které se mu jeví jako nejúčelnější. Úvaha o tom, zda k vydání předběžného opatření přistoupit či nikoli, spadá do mezí tzv. diskreční pravomoci orgánu dohledu (tj. správního uvážení). Do této diskreční pravomoci Úřadu patří i úvaha, zda po zamítnutí návrhu na vydání předběžného opatření toto předběžné opatření nevydat *ex officio*, pokud by později vyšly najevo skutečnosti, které takový postup odůvodňují. Tomuto výkladu koresponduje i § 58 správního řádu, podle něhož správní orgán

užije zajišťovací prostředky (včetně předběžného opatření) pouze v případech, kdy to vyžaduje, a v rozsahu, v jakém to vyžaduje zajištění průběhu a účelu řízení. Právě ono zvýrazněné slovo „pouze“ naznačuje, že by Úřad rozhodně neměl k vydávání předběžného opatření přistupovat s každým podaným návrhem automaticky, nýbrž teprve tehdy, pokud vyjde najevo důvodná obava, že by jinak mohl být účel správního řízení zmařen.

13. Na rozdíl od rozhodnutí ve věci samé, se Úřad v rozhodnutí, jímž je nařízeno předběžné opatření, zabývá pouze otázkou, zda vznik složitých a těžko napravitelných právních vztahů hrozí. Taktéž, oproti konečnému rozhodnutí, nemusí rozhodnutí předběžné povahy (jež podléhá kontrole ve správním soudnictví až společně s meritorním rozhodnutím) obsahovat podrobné a naprosto vyčerpávající odůvodnění ve smyslu § 68 odst. 3 správního řádu, tím méně odůvodnění, které jakkoli předjímá či dokonce supluje závěry, které mají být vysloveny teprve v rozhodnutí konečném. Taktéž nelze ve fázi předběžného posouzení věci plně aplikovat obecnou zásadu obsaženou v ustanovení § 3 správního řádu, podle níž je Úřad povinen postupovat tak, aby zjistil stav věci, o němž nejsou důvodné pochybnosti. Tato zásada nemůže, jak již bylo řečeno jinými slovy výše, nalézt plný odraz ve fázi řízení, která ke zjištění stavu věci a jeho kvalifikovanému posouzení teprve směřuje.
14. V tomto konkrétním případě byly důvodné pochybnosti o souladu vyloučení uchazečů z další účasti v zadávacím řízení se zákonem. Vzhledem k tomu, že tento druh pochybení je způsobilý ovlivnit výsledek zadávacího řízení, je nařízeno předběžného opatření namíste.
15. Nad rámec všeho výše uvedeného podotýkám, že dne 28. 12. 2011 bylo Úřadem vydáno rozhodnutí ve věci samé, a to pod č. j. ÚOHS-S201,224,230/2011/VZ-15908/2011/530/JWe, kterým bylo mimo jiné v části V. výroku rozhodnuto o zrušení vyloučení uchazeče Průmstav, a. s., IČ 251 05 825, se sídlem Boženy Němcové 1881/5, 120 00 Praha 2, a uchazeče Zlínstav, a. s., IČ 283 15 669, se sídlem Bartošova 5532, 760 01 Zlín, z další účasti v zadávacím řízení veřejné zakázky a zrušeny byly i všechny následné úkony zadavatele, s výjimkou úkonu otevírání obálek ostatních uchazečů, učiněné v zadávacím řízení. Ač toto rozhodnutí dosud není pravomocné, je z něj patrné, že pochybnosti Úřadu o zákonnosti postupu zadavatele v daném zadávacím řízení byly opodstatněné, když v meritorním rozhodnutí Úřad konstatuje, že zadavatel nedodržel zásadu rovného zacházení stanovenou v ustanovení § 6 zákona tím, nepřistupoval stejně ke všem uchazečům, kteří podali více nabídek v zadávacím řízení veřejné zakázky a dále nedodržel postup stanovený v ustanovení § 69 odst. 3 zákona, když vyřadil nabídky navrhovatele Průmstav, a. s. a uchazeče Zlínstav a. s. a následně oba jmenované vyloučil z další účasti v zadávacím řízení veřejné zakázky z důvodu podání více nabídek, aniž by jejich nabídky otevřel, přestože byly podány ve lhůtě pro podání nabídek, přičemž tento postup zadavatele mohl ovlivnit výběr nejvhodnější nabídky, neboť mohlo dojít k vyloučení uchazeče, jehož nabídka mohla obsahovat nejnižší nabídkovou cenu a mohla tedy být vybrána jako nejvýhodnější.

VII. Závěr

16. Po zvážení všech aspektů dané věci a po zjištění, že Úřad postupoval při rozhodování o návrhu na nařízení předběžného opatření v souladu se zákonem a správním řádem, jsem

dospěl k závěru, že nenastaly podmínky pro zrušení nebo změnu napadeného rozhodnutí z důvodů uváděných v rozkladu.

17. Vzhledem k výše uvedenému, když jsem neshledal důvody, pro které by bylo nutno napadené rozhodnutí změnit nebo zrušit, rozhodl jsem tak, jak je ve výroku uvedeno.

POUČENÍ

Proti tomuto rozhodnutí se nelze podle § 91 odst. 1 správního řádu dále odvolat.

otisk úředního razítka

Ing. Petr Rafaj
předseda
Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže

Obdrží:

1. Vysoké učení technické v Brně, Antonínská 548/1, 601 90 Brno
2. Průmstav, a. s., Boženy Němcové 1881/5, 120 00 Praha 2
3. HOCHTIEF CZ a. s., Plzeňská 16/3217, 150 00 Praha 5
4. ALPINE Bau CZ s. r. o., Jiráskova 613/13, 757 43 Valašské Meziříčí

Vypraveno dne:

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