



UOHSX004SPR4

## PŘEDSEDA ÚŘADU PRO OCHRANU HOSPODÁŘSKÉ SOUTĚŽE



# ROZHODNUTÍ

Č. j.: ÚOHS-R101/2012/VZ-18588/2013/310/PSe

Brno 27. září 2013

Ve správním řízení o rozkladu doručeném Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže dne 23. 4. 2012

- zadavatelem – **Turnovem**, IČ 00276227, se sídlem městského úřadu Antonína Dvořáka 335, 511 22 Turnov,

proti rozhodnutí Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže č. j. ÚOHS-S232/2007/VZ-19233/2011/530/KSt ze dne 5. 4. 2012, vydanému ve správním řízení zahájeném na návrh

- navrhovatele – **RCS Brno, s.r.o.**, IČ 48907804, se sídlem Stránského 1350/35, 61600 Brno - Žabovřesky, ve správním řízení zastoupené JUDr. Karlem Mikuláškem, advokátem, se sídlem Biskupská 4, 602 00 Brno na základě plné moci ze dne 25. 9. 2007,

ve věci přezkoumání úkonů zadavatele ve veřejné zakázce „**Měření rychlostí**“ zadávané v otevřeném řízení dle § 27 zákona č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách, ve znění pozdějších předpisů, jehož oznámení bylo v informačním systému o veřejných zakázkách uveřejněno pod ev. č. 60009283 dne 17. 7. 2007, ve 2 znění oprav uveřejněných dne 27. 7. 2007, 24. 8. 2007 a 31. 8. 2007 a v Úředním věstníku Evropské unie dne 18. 7. 2007 pod ev. č. 2007/S 136-167795, ve znění oprav uveřejněných dne 31. 7. 2007, 25. 8. 2007 a 1. 9. 2007,

jehož dalším účastníkem je

- vybraný uchazeč – účastníci sdružení, kteří dne 3. 8. 2007 uzavřeli Smlouvu o sdružení za účelem podání společné nabídky

- **CZECH RADAR a.s.**, IČ 27164900, se sídlem Vodičkova 710/31, 110 00 Praha,
- **Burke & Freeman Czech, s.r.o.**, IČ 27595340, se sídlem Vodičkova 710/31, 110 00 Praha 1
- **JUDr. Květoslav Hlína**, advokát, se sídlem Čechova 2, 750 02 Přerov,

jsem podle § 152 odst. 5 písm. a) ve spojení s § 90 odst. 1 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-S232/2007/VZ-19233/2011/530/KSt ze dne 5. 4. 2012

**ruším**

a věc

**vracím**

Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže k novému projednání.

## **ODŮVODNĚNÍ**

**I.**

1. Město Turnov, IČ 00276227, se sídlem Antonína Dvořáka 335, 511 22 Turnov, (dále jen „**zadavatel**“), uveřejnil v informačním systému o veřejných zakázkách pod ev. č. 60009283 dne 17. 7. 2007, ve znění oprav uveřejněných dne 27. 7. 2007, 24. 8. 2007 a 31. 8. 2007 a v Úředním věstníku Evropské unie dne 18. 7. 2007 pod ev. č. 2007/S 136-167795, ve znění oprav uveřejněných dne 31. 7. 2007, 25. 8. 2007 a 1. 9. 2007 oznámení otevřeného zadávacího řízení za účelem zadání nadlimitní veřejné zakázky „Měření rychlosti“ (dále jen „**veřejná zakázka**“).
2. Dopisem ze dne 20. 8. 2007 podala RCS Brno, s.r.o., IČ 48907804, se sídlem Mošnova 2193/18, 615 00 Brno, ve správním řízení zastoupená na základě plné moci ze dne 25. 9. 2007 advokátem JUDr. Karlem Mikuláškem, se sídlem Biskupská 4, 602 00 Brno (dále jen „**navrhovatel**“), námitky proti postupu zadavatele při zadávání veřejné zakázky. Zadavatel námitkám navrhovatele nevyhověl. Rozhodnutí o námitkách ze dne 22. 8. 2007 navrhovatel obdržel dne 28. 8. 2007.

## II. Správní řízení před Úřadem pro ochranu hospodářské soutěže

3. Navrhovatel nepovažoval rozhodnutí zadavatele o námitkách za učiněné v souladu se zákonem a podal dopisem ze dne 4. 9. 2007 Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže (dále jen „**Úřad**“) návrh na přezkoumání úkonů zadavatele (dále jen „**návrh**“). Tímto dnem bylo zahájeno správní řízení ve věci přezkoumávání úkonů zadavatele podle § 113 zákona č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „**zákon**“)<sup>1</sup>.
4. Navrhovatel ve svém návrhu uvedl, že zadavatel rozhodl o zadání veřejné zakázky poté, co se detailně seznámil s projektem „Bezpečná města“, jednoho z možných zájemců o veřejnou zakázku, kterým je společnost CZECH RADAR a.s. Při srovnání zadávacích podmínek šetřené veřejné zakázky s prezentačními materiály jmenované společnosti je zřejmé, že zadávací podmínky byly vytvořeny na základě nabídky jednoho určitého zájemce. Takový postup zadavatele je dle navrhovatele v rozporu s účelem zákona a porušuje zásadu rovného přístupu a zásadu zákazu diskriminace.
5. Navrhovatel dále ve svém návrhu namítá, že služby, které zadavatel v zadávací dokumentaci požaduje, nelze z části poskytnout bez toho, že by došlo k porušení právních předpisů, jako např. u měření rychlosti vozidel v rámci silničního provozu, které je oprávněna provádět pouze policie a obecní policie. Tímto měřením nemůže být dle navrhovatele pověřena jiná osoba. Z pohledu platného práva je dle navrhovatele sporný i požadavek zadavatele na zpřístupnění registru motorových vozidel oprávněným pracovníkům města. Nelze totiž požadovat neomezený přístup do takového registru a k nahlédnutí a vyžádání údajů nelze zmocnit třetí osobu, která má z obstarání takových údajů ekonomický prospěch.
6. Jak je dále uvedeno v návrhu, v čl. 14 „Kritéria pro zadání veřejné zakázky“ Zadávací dokumentace jsou mezi bodově hodnocenými kritérii uvedeny i tyto parametry: - kvalita fotografií pořízených kontrolním a měřicím zařízením (maximálně 8 bodů) - kvalita dokumentace o spáchaném přestupku i za zhoršených povětrnostních podmínek nebo v noci vč. registrační značky vozidla a tváře řidiče.
7. Zadavatel se v zadávací dokumentaci nijak nesnaží použité obecné pojmy jakkoli zpřesnit. Neuvádí žádná kritéria, pomocí kterých bude kvalitu fotografií (hlavně za ztížených povětrnostních podmínek) posuzovat. Kvalitu fotografií přitom je možné do značné míry stanovit pomocí objektivních fyzikálních veličin, čímž by došlo k výrazné eliminaci subjektivního faktoru při hodnocení nabídek. Tím dochází k porušení zásady transparentnosti, neboť není zajištěno spravedlivé hodnocení nabídek uchazečů.
8. Návrhem se navrhovatel domáhal uložení nápravného opatření v podobě zrušení zadávacího řízení veřejné zakázky.
9. Dne 22. 10. 2007 vydal Úřad rozhodnutí č. j. ÚOHS-S232/2007/VZ-18797/2007/530Kr, kterým podle § 118 zákona zrušil zadávací řízení. Proti rozhodnutí podal rozklad zadavatel.
10. Dne 17. 12. 2007 předseda Úřadu vydal rozhodnutí č. j. ÚOHS-R208/2007/02-23825/2007/310-Hr, jímž zrušil rozhodnutí č. j. ÚOHS-S232/2007/VZ-18797/2007/530Kr ze dne 22. 10. 2007 a věc vrátil Úřadu k novému pojednání.

---

<sup>1</sup> Pokud je v rozhodnutí uveden odkaz na zákon, jedná se vždy o znění účinné ke dni zahájení šetřeného zadávacího řízení ve smyslu ust. § 26 zákona v návaznosti na ust. § 158 odst. 1 a 2 zákona.

11. Dne 26. 2. 2008 vydal Úřad po novém projednání věci rozhodnutí č. j. ÚOHS-S232/2007/VZ-03220/2008/530/Kr, kterým podle § 118 zákona správní řízení zastavil. Proti tomuto rozhodnutí podal rozklad navrhovatel.
12. Dne 12. 9. 2008 předseda Úřadu vydal rozhodnutí č. j. ÚOHS-R073/2008/02-18392/2008/310-Hr, jímž potvrdil rozhodnutí č. j. ÚOHS-S232/2007/VZ-03220/2008/530/Kr ze dne 26. 2. 2008 a podaný rozklad zamítnul.

### III. Soudní přezkum rozhodnutí vydaných ve správním řízení

13. Následně podal navrhovatel žalobu ke Krajskému soudu v Brně (dále jen „**krajský soud**“), kterou se domáhal zrušení rozhodnutí předsedy Úřadu č. j. ÚOHS-R073/2008/02-18392/2008/310-Hr ze dne 12. 9. 2008.
14. Dne 4. 11. 2010 vydal krajský soud rozsudek č. j. 62 Ca 77/2008-45 (dále jen „**rozsudek krajského soudu**“), jímž zrušil rozhodnutí Úřadu č. j. ÚOHS-S232/2007/VZ-03220/2008/530/Kr ze dne 26. 2. 2008 a rozhodnutí předsedy Úřadu č. j. ÚOHS-R073/2008/02-18392/2008/310-Hr ze dne 12. 9. 2008 a věc vrátil Úřadu k dalšímu řízení. Úřad byl v dalším řízení zavázán právním názorem vysloveným v rozsudku krajského soudu. Proti rozsudku krajského soudu podal zadavatel kasační stížnost.
15. Dne 30. 3. 2011 vydal Nejvyšší správní soud rozsudek č. j. 1 Afs 8/2011-107 (dále jen „**rozsudek Nejvyššího správního soudu**“), jímž kasační stížnost zamítl a dílčí nesprávné důvody krajského soudu nahradil závěry svými. Úřad byl v dalším řízení nově zavázán právním názorem vysloveným v rozsudku krajského soudu korigovaným právním názorem vysloveným v rozsudku Nejvyššího správního soudu.

### IV. Napadené rozhodnutí

16. Dne 14. 10. 2011 odeslal Úřad účastníkům správního řízení dopis č. j. ÚOHS-S232/2007/VZ-15287/2011/530/KSt, kterým jim oznámil, že ve správním řízení pokračuje.
17. Dne 5. 4. 2012 vydal Úřad rozhodnutí č. j. ÚOHS-S232/2007/VZ-19233/2011/530/KSt (dále jen „**napadené rozhodnutí**“).
18. Výrokem I. napadeného rozhodnutí Úřad rozhodnul, že se zadavatel dopustil deliktu podle § 120 odst. 1 písm. a) zákona, když nedodržel § 44 odst. 1 v návaznosti na § 6 zákona tím, že v zadávací dokumentaci nejednoznačně stanovil požadavky na doložení fotografií, informace o způsobu, jakým bude k hodnocení fotografií přistoupeno a současně, že zadávací dokumentace obsahovala neurčitý pojem „zhoršené povětrnostní podmínky“, přičemž tento postup mohl podstatně ovlivnit výběr nejhodnější nabídky, a došlo k uzavření smlouvy.
19. Výrok I. napadeného rozhodnutí Úřad opřel o zjištění, že v článku 9.5 „Dokumentace k nabízenému plnění“ zadávací dokumentace zadavatel ukládal uchazečům povinnost připojit jako přílohu návrhu smlouvy mj. poskytnutí informace o schopnosti zdokumentovat přestupek i za zhoršených povětrnostních podmínek nebo v noci. Zadavatel v zadávací dokumentaci veřejné zakázky neuvedl, že uchazeči mají zadavatelem požadované informace doložit předložením fotografií pořízených měřicím zařízením.

20. Výrok I. napadeného rozhodnutí Úřad opřel dále o zjištění, že v čl. 14 zadávací dokumentace zadavatel dále stanovil, že při hodnocení hodnotícího kritéria Kvalitativní a kvantitativní parametry použitých měřících a kontrolních zařízení nad rámec minimálních požadavků zadavatele bude hodnotící komise vycházet z informací, které uchazeč předložil v rámci splnění části 9.5 těchto podrobných podmínek.
21. Výrok I. napadeného rozhodnutí Úřad opřel o závěr, že pojem „zhoršené povětrnostní podmínky“ používaný zadavatelem je pojem neurčitý, který nemá žádný obecně přijímaný jednoznačný význam. Ze zadávací dokumentace není zřejmé, co zadavatel tímto pojmem vymezuje.
22. Výrok I. napadeného rozhodnutí Úřad dále opřel o závěr, že v důsledku požadavků stanovených zadavatelem v zadávací dokumentaci mohlo dojít k předložení a k porovnávání vzájemně neporovnatelných nabídek, přičemž zadavatel nemohl porušení § 44 odst. 1 zákona v návaznosti na § 6 zákona napravit tím, že by na základě dodatečných informací poskytnutých dodavatelům upřesnil zadávací dokumentaci tak, že požaduje doložit fotografie a doplnil ji o informace, jakým způsobem bude fotografie hodnotit.
23. Výrokem II. napadeného rozhodnutí Úřad zadavateli za spáchání správního deliktu uvedeného ve výroku I. uložil pokutu ve výši 500 000 Kč.
24. Výrok II. napadeného rozhodnutí Úřad opřel o zjištění, že cena veřejné zakázky, při jejímž zadání se zadavatel dopustil správního deliktu, činí celkem za 5 let poskytování služby 1 714 528 200 Kč s DPH (1 440 780 000 Kč bez DPH). Horní hranice možné pokuty (5% z ceny veřejné zakázky) tedy činí částku ve výši 85 726 410 Kč.
25. Výrok II. napadeného rozhodnutí Úřad opřel o závěr, že ačkoli zadavatel při zadávání veřejné zakázky nedodržel jednu ze základních zásad zadávacího řízení a to zásadu transparentnosti, uzavřel Smlouvu o nájmu zařízení a poskytování služeb s vybraným uchazečem až dne 31. 3. 2008, tedy až poté, co byly úkony zadavatele přezkoumány Úřadem v prvním stupni rozhodnutím č. j. S232/2007/VZ-03220/2008/530/Kr ze dne 26. 2. 2008, kterým bylo správní řízení zastaveno, neboť nebylo shledáno porušení zákona ze strany zadavatele.

#### **V. Rozklad zadavatele**

26. Dne 23. 4. 2012 obdržel Úřad rozklad zadavatele ze dne 20. 4. 2012 proti napadenému rozhodnutí podaný v zákonné lhůtě.
27. V rozkladu zadavatel namítá, že uzavřel s vybraným uchazečem Smlouvu o nájmu zařízení a poskytování služeb ve znění dodatků, která byla uzavřena na základě zadavatelem vyhlášené veřejné zakázky. Zadavatel podotýká, že se tak stalo až poté (dne 31. 3. 2008), co byly úkony zadavatele v této veřejné zakázce náležitě přezkoumány jak Úřadem, tak i předsedou Úřadu. Konkrétně již dne 26. 2. 2008 vydal Úřad rozhodnutí, kterým bylo správní řízení zastaveno, neboť nebylo shledáno porušení zákona ze strany zadavatele, přičemž při vyhotovení tohoto rozhodnutí byl Úřad vázán názorem předsedy Úřadu vysloveným v rozhodnutí ze dne 17. 12. 2007. Úřad dle zadavatele správně podotýká (bod 113. rozhodnutí o uložení pokuty), že „zadavatel v šetřeném případě neuzavřel smlouvu na plnění předmětu veřejné zakázky s úmyslem obejít zákon“. K uzavření výše uvedené smlouvy došlo tedy na straně zadavatele na základě „dobré víry“, neboť zadavatel důvodně očekával, potažmo předpokládal, zastavení řízení i v případě podání rozkladu

proti rozhodnutí Úřadu, a to právě z důvodu právního názoru předsedy Úřadu v rozhodnutí ze dne 17. 12. 2007. Zadavatel byl přesvědčen, že pokud byla veřejná zakázka i její průběh přezkoumány ze strany Úřadu jakožto ústředního orgánu státní správy, jehož základní rámec působnosti je vymezen zákonem č. 273/1996 Sb., ve znění pozdějších předpisů, tedy orgánem vykonávajícím dohled nad dodržováním závazných pravidel při zadávání veřejných zakázek, odpovídá jak postup při zadávání veřejné zakázky, tak i její průběh platné právní úpravě tedy, že postup zadavatele je plně v souladu s dikcí zákona.

28. I přes skutečnost, že soudy v předmětné věci konstatovaly nedodržení předepsaného postupu pro zadání veřejné zakázky, je zadavatel i nadále přesvědčen, že v konečném dopadu nedošlo k podstatnému ovlivnění výběru nejvhodnější nabídky.
29. Zadavatel v rozkladu dále poukazuje na skutečnost, že pro činnost Úřadu, a to zejména při výkonu dohledu nad zadáváním veřejných zakázek podle § 112 zákona, tedy při výkonu vrchnostenské veřejné správy, mají velký význam základní zásady upravené v § 2 až 8 zákona č. 500/2004 Sb., správní řád, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „**správní řád**“). Závaznost těchto zásad se dovozuje z toho, že se jedná o obecné zásady právní vyplývající např. i z ústavního pořádku a mezinárodních smluv, kterými je Česká republika vázána. Zákonodárce chtěl jejich výčtem zdůraznit jejich význam pro řádnou činnost veřejné správy a navíc mohou sloužit k interpretaci jednotlivých ustanovení správního řádu. Základní zásady pak vycházejí nejen z Listiny základních práv a svobod, ale také z judikatury tuzemských i mezinárodních soudů. Mezi základní zásady činnosti správních orgánů podle správního řádu patří zejména zásada nestrannosti, materiální ekvity a legitimního očekávání.
30. Z ustanovení § 2 odst. 4 správního řádu dle námitky zadavatele plyne zásada nestrannosti, materiální ekvity a legitimního očekávání (předvídatelnosti rozhodnutí). Podle zásady legitimního očekávání platí, že správní orgán dbá na to, aby při rozhodování skutkově shodných nebo podobných případů nevznikaly nedůvodné rozdíly, resp. v rámci jednoho správního orgánu by nemělo docházet v podobných případech k neodůvodněným rozdílům v aplikaci práva. Veřejná správa by tak měla ve svých postupech dodržet určitou míru ustálenosti. Tento princip představuje tendenci k precedentnímu systému rozhodování a může být důležitým korekčním prvkem zákazu zneužití správního uvážení. Porušením zásady legitimního očekávání by mohlo být zpochybněno nestranné rozhodování veřejné správy, protože by adresát veřejné správy nemohl předvídat, jak bude vůči němu veřejná správa vystupovat. Toto rozhodování má navíc zaručit i tzv. materiální ekvitu, tedy rovnost adresátů veřejné správy v hmotných právech a povinnostech, které jim vznikají v důsledku rozhodnutí správních orgánů. Principem je, aby pachatelé, kteří se dopustí stejného přestupku za obdobných nebo stejných okolností, by měli být potrestáni stejně a neměl by být výrazný rozdíl mezi uloženými správními sankcemi.
31. Zadavatel v rozkladu uvádí, že je toho názoru, že Úřad se v rámci vedeného řízení a při vydání rozhodnutí napadeného rozkladem těmito zásadami neřídil. Svě tvrzení zadavatel opírá o skutečnost, že Úřad rozhodl ve skutkově shodné právní věci vedené pod č. j. ÚOHS-S115/2008/VZ-13469/2008/Kr rozdílně. V uvedené věci se město Mělník coby zadavatel dopustilo správního deliktu podle § 120 odst. 1 písm. a) zákona a byla mu uložena pokuta ve výši 100 000 Kč. S ohledem na uvedené je tedy evidentní, že byť se oba zadavatelé, tj. jak město Turnov, tak město Mělník, dopustili skutkově shodných správních deliktů dle § 120 odst. 1 písm. a) zákona, byla každému z nich uložena jiná výše pokuty.

### **Návrh rozkladu zadavatele**

32. S ohledem na shora uvedené skutečnosti zadavatel navrhuje, aby řízení před Úřadem bylo zastaveno.
33. V případě, že řízení nebude zastaveno, zadavatel navrhuje, aby byla ze strany předsedy Úřadu, právě s poukazem na zásadu materiální ekvity a legitimního očekávání, přehodnocena výše uložené pokuty, která se zadavateli jeví jako nepřiměřeně vysoká a neodpovídající míře porušení zákona. Současně zadavatel podotýká, že výše pokuty je pro zadavatele jako základní územně samosprávný celek neakceptovatelná, neboť pokuta ve výši půl milionu korun českých by enormně zatížila rozpočet města, z něhož jsou financovány a zajišťovány všechny úkoly související s výkonem samosprávy. V čl. 115 odůvodnění napadeného rozhodnutí Úřad odůvodnil výši pokuty vzhledem k návrhu rozpočtu města Turnov na rok 2011 (dostupného na jeho internetové stránce [www.turnov.cz](http://www.turnov.cz)) ve smyslu rozpočtové změny č. 2 ze dne 12. 10. 2011 s tím, že zadavatel v roce 2011 počítá s příjmy ve výši 448 680 000 Kč a s výdaji ve výši 495 549 000 Kč, tedy, že stanovená výše pokuty není likvidační. Zadavatel v tomto ohledu zmiňuje skutečnost, že výše jeho rozpočtu v roce 2011, stejně jako dalších obcí s rozšířenou působností, byla významně zkrácena transfery státu na sociální dávky. Jedná se v tomto případě o prostředky, se kterými zadavatel nemohl volně disponovat. Výše rozpočtu schváleného pro rok 2012 již očištěná o tyto transfery činí pouze 297 000 000 Kč na příjmové straně a 257 000 000 Kč na výdajové straně. Z tohoto důvodu zadavatel pro případ, že řízení nebude zastaveno, navrhuje, aby výše uložené pokuty byla podstatně snížena.

### **VI. Řízení o rozkladu**

34. Úřad neshledal důvody pro zrušení nebo změnu napadeného rozhodnutí v rámci autoremedury postupem podle § 87 správního řádu a v souladu s § 88 odst. 1 správního řádu předal spis se svým stanoviskem odvolacímu správnímu orgánu k rozhodnutí o rozkladu.

### **Stanovisko předsedy Úřadu**

35. 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 a řízení, které vydání napadeného rozhodnutí předcházelo, s právními předpisy a s přihlédnutím k návrhu rozkladové komise jsem dospěl k následujícímu závěru.
36. Úřad tím, že ve výrokové části napadeného rozhodnutí neuvedl řešení otázky, která je předmětem tohoto správního řízení o přezkoumání úkonů zadavatele, vymezeným návrhem navrhovatele ze dne 4. 9. 2007, postupoval v rozporu s § 68 odst. 3 správního řádu.
37. Tímto rozporem s ustanovením § 68 odst. 3 správního řádu je dán rozpor napadeného rozhodnutí s právním předpisem. V další části odůvodnění tohoto rozhodnutí jsou v podrobnostech rozvedeny důvody, pro které jsem přistoupil ke zrušení napadeného rozhodnutí a vrácení věci Úřadu k novému projednání postupem podle § 90 odst. 1 písm. b) správního řádu.

## VII. K důvodům zrušení napadeného rozhodnutí

38. Podle § 89 odst. 2 správního řádu přezkoumává odvolací správní orgán soulad napadeného rozhodnutí a řízení, které vydání rozhodnutí předcházelo, s právními předpisy. Správnost napadeného rozhodnutí přezkoumává jen v rozsahu námitek uvedených v odvolání, jinak jen tehdy, vyžaduje-li to veřejný zájem.
39. Podle § 152 odst. 4 správního řádu platí pro řízení o rozkladu ustanovení o odvolání, nevylučuje-li to povaha věci.
40. V řízení o rozkladu je odvolacímu správnímu orgánu uloženo přezkoumávat soulad napadeného rozhodnutí a řízení, které vydání rozhodnutí předcházelo, s právními předpisy ex lege. Tento přezkum zákonnosti je povinností plynoucí přímo ze zákona a není přitom nijak vázán na rozsah námitek uvedených v rozkladu.
41. Podle § 68 odst. 2 správního řádu se ve výrokové části rozhodnutí uvede řešení otázky, která je předmětem řízení, právní ustanovení, podle nichž bylo rozhodováno, a označení účastníků podle § 27 odst. 1.
42. Právní otázka, která byla předmětem správního řízení o přezkoumání úkonů zadavatele, byla vymezena návrhem navrhovatele ze dne ze dne 4. 9. 2007. Návrhem se navrhovatel v řízení o přezkoumání úkonů zadavatele domáhal uložení nápravného opatření v podobě zrušení zadávacího řízení veřejné zakázky.
43. Úřad výrokem I. napadeného rozhodnutí rozhodnul, že se zadavatel konkrétním jednáním dopustil deliktu podle § 120 odst. 1 písm. a) zákona a výrokem II. napadeného rozhodnutí Úřad zadavateli za spáchání tohoto správního deliktu uložil pokutu.
44. Úřad se otázkou návrhu na uložení nápravného opatření ve smyslu § 118 zákona ve výrokové části napadeného rozhodnutí ani v odůvodnění napadeného rozhodnutí nezabýval vůbec, v napadeném rozhodnutí tedy žádné její řešení neuvedl.
45. Neuvedením řešení otázky návrhu na uložení nápravného opatření, která doposud je předmětem tohoto správního řízení, je dán rozpor napadeného rozhodnutí s ustanovením § 68 odst. 3 správního řádu.
46. Podle § 90 odst. 1 písm. c) správního řádu, jestliže odvolací správní orgán dojde k závěru, že napadené rozhodnutí je v rozporu s právními předpisy nebo že je nesprávné, napadené rozhodnutí nebo jeho část zruší a věc vrátí k novému projednání správnímu orgánu, který rozhodnutí vydal; v odůvodnění tohoto rozhodnutí vysloví odvolací správní orgán právní názor, jímž je správní orgán, který napadené rozhodnutí vydal, při novém projednání věci vázán.
47. Úřad se bude v novém projednání věci ve smyslu závazného právního názoru podle § 90 odst. 1 písm. b) správního řádu přezkoumatelným způsobem zabývat též otázkou uložení nápravného opatření ve smyslu § 118 zákona vymezenou návrhem navrhovatele ze dne 4. 9. 2007.
48. Mimo rámec závazného právního názoru dále připojuji, že podle § 50 odst. 1 správního řádu mohou být podklady pro vydání rozhodnutí zejména návrhy účastníků, důkazy, skutečnosti známé správnímu orgánu z úřední činnosti, podklady od jiných správních orgánů nebo orgánů veřejné moci, jakož i skutečnosti obecně známé.



49. Při novém projednání věci vezme Úřad v úvahu výše uvedené námitky rozkladu zadavatele jakožto podklady vydání rozhodnutí dle § 50 odst. 1 správního řádu a bude-li to nově potřeba, v odůvodnění nově vydaného rozhodnutí ve věci uvede způsobem podle § 68 odst. 3 správního řádu úvahy, kterými se bude řídit při jejich hodnocení.
50. Podle § 112 odst. 2 rozhoduje Úřad o tom, zda zadavatel při zadávání veřejné zakázky postupoval v souladu s tímto zákonem.
51. Podle § 90 odst. 1 písm. c) správního řádu změni odvolací správní orgán napadené rozhodnutí nebo jeho část jestliže dojde k závěru, že napadené rozhodnutí je v rozporu s právními předpisy nebo že je nesprávné; změnu nelze provést, pokud by tím některému z účastníků, jemuž je ukládána povinnost, hrozila újma z důvodu ztráty možnosti odvolat se.
52. Ačkoli jsem v tomto řízení o rozkladu proti napadenému rozhodnutí dospěl coby odvolací správní orgán dle ustanovení § 152 odst. 2 správního řádu k závěru, že napadené rozhodnutí je v rozporu s právním předpisem, není možné využít postup podle § 90 odst. 1 písm. c) správního řádu, jelikož rozhodnutím ve výše uvedené věci samé vymezené návrhem navrhovatele ze dne ze dne 4. 9. 2007 by došlo k nahrazení funkční působnosti Úřadu, coby prvostupňového správního orgánu, s nevyhnutelným důsledkem pro některého z účastníků správního řízení, a sice právě v podobě ztráty možnosti odvolat se proti nově uvedenému výroku ve změněném rozhodnutí.

#### **VIII. Závěr**

53. Po zvážení všech aspektů dané věci a po zjištění, že Úřad žádným z výroků napadeného rozhodnutí nerozhodnul o návrhu navrhovatele, jsem dospěl k závěru, že jsou dány předpoklady § 90 odst. 1 písm. b) správního řádu pro rozpor s právním předpisem.
54. Vzhledem k výše uvedenému, když jsem shledal, že nastaly zákonné podmínky pro zrušení napadeného rozhodnutí a vrácení věci Úřadu k novému projednání, jsem rozhodl tak, jak je ve výroku uvedeno.

### **POUČENÍ**

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

otisk úředního razítka

Ing. Petr Rafaj  
předseda Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže

**Obdrží**

1. Turnov, Antonína Dvořáka 335, 511 22 Turnov
2. JUDr. Karel Mikulášek, advokát, Biskupská 4, 602 00 Brno
3. CZECH RADAR a.s., Vodičkova 710/31, 110 00 Praha
4. Burke & Freeman Czech, s.r.o., Vodičkova 710/31, 110 00 Praha 1
5. JUDr. Květoslav Hlína, advokát, Čechova 2, 750 02 Přerov

**Vypraveno dne**

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