



UOHSX004Z166

PŘEDSEDA ÚŘADU PRO OCHRANU HOSPODÁŘSKÉ SOUTĚŽE



ROZHODNUTÍ

Č. j.: ÚOHS-R236/2012/VZ-16799/2013/310/LPa

Brno 5. září 2013

Ve správním řízení o rozkladu ze dne 21. 8. 2012, doručeném Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže stejného dne navrhovatelem –

- společností **SaJ a.s.**, IČ 25643169, se sídlem Novodvorská 1010/14, 142 01 Praha 4,

proti rozhodnutí Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže č. j. ÚOHS-S179/2012/VZ-14530/2012/514/IMa ze dne 3. 8. 2012, vydaném ve správním řízení o přezkoumání úkonů zadavatele –

- **České pošty, s.p.**, IČ 47114983, se sídlem Politických vězňů 909/4, 225 99 Praha, ve správním řízení zastoupeného na základě plné moci ze dne 13. 12. 2011 Dr. iur. Jiřím Němcem, LL. M., advokátem, ev. č. ČAK 03471, BBH, advokátní kancelář, v.o.s., IČ 26143119, se sídlem Klimentská 1270/10, 110 00 Praha,

učiněných v části 4 „Úklidové služby – region Severní Čechy“ a v části 5 „Úklidové služby – region Východní Čechy“ nadlimitní veřejné zakázky „**Úklidové služby**“ zadávané v jednacím řízení s uveřejněním, jehož oznámení bylo v Informačním systému o veřejných zakázkách uveřejněno dne 14. 9. 2010 pod ev. č. 60050060, ve znění oprav ze dne 5. 10. 2010 a ze dne 7. 10. 2010, a v Úředním věstníku Evropské unie dne 18. 9. 2010 pod ev. č. 2011/S 182-278366, kde dalšími účastníky jsou vybraní uchazeči v těchto částech veřejné zakázky –

- společnost **ZENOVA services s.r.o.**, IČ 25051865, se sídlem V Celnici 10/1028, 117 21 Praha,
- společnost **CENTRA a.s.**, IČ 18628966, se sídlem Plzeňská 3185/5b, 150 00 Praha,
- společnost **RPM Service CZ a.s.**, IČ 27176428, se sídlem Moskevská 659/63, 101 16 Praha,

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

Rozhodnutí Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže č. j. ÚOHS-S179/2012/VZ-14530/2012/514/IMa ze dne 3. 8. 2012

p o t v r z u j i

a podaný rozklad

z a m í t á m.

ODŮVODNĚNÍ

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

1. Dne 27. 3. 2012 obdržel Úřad pro ochranu hospodářské soutěže (dále jen „Úřad“) návrh společnosti SaJ a.s., IČ 25643169, se sídlem Novodvorská 1010/14, 142 01 Praha 4, (dále jen „**navrhovatel**“), na zahájení řízení o přezkoumání úkonů zadavatele – České pošty, s. p., IČ 47114983, se sídlem Politických vězňů 909/4, 225 99 Praha (dále jen „**zadavatel**“), při zadávání části 4 „Úklidové služby – region Severní Čechy“ a části 5 „Úklidové služby – region Východní Čechy“ nadlimitní veřejné zakázky „Úklidové služby“ zadávané v jednacím řízení s uveřejněním podle § 29 zákona č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „**zákon**“)¹, jehož oznámení bylo v Informačním systému o veřejných zakázkách uveřejněno dne 14. 9. 2010 pod ev. č. 60050060, ve znění oprav ze dne 5. 10. 2010 a ze dne 7. 10. 2010, a v Ústředním věstníku Evropské unie dne 18. 9. 2010 pod ev. č. 2011/S 182-278366, (dále jen „**veřejná zakázka**“).
2. Z obsahu zadávací dokumentace vyplývá, že veřejná zakázka byla zadavatelem rozdělena v souladu s ustanovením § 98 zákona na osm částí dle regionů:

¹ 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.

- část 1 veřejné zakázky – Úklidové služby – region Střední Čechy
 - část 2 veřejné zakázky – Úklidové služby – region Jižní Čechy
 - část 3 veřejné zakázky – Úklidové práce - region Západní Čechy
 - část 4 veřejné zakázky – Úklidové práce – region Severní Čechy
 - část 5 veřejné zakázky – Úklidové práce – region Východní Čechy
 - část 6 veřejné zakázky – Úklidové práce – region Jižní Morava
 - část 7 veřejné zakázky – Úklidové práce – region Severní Morava
 - část 8 veřejné zakázky – Úklidové práce – region Praha
3. V oznámení zadávacího řízení zadavatel stanovil, že předpokládá uzavření rámcové smlouvy se třemi uchazeči v každé části veřejné zakázky na období 48 měsíců. Lhůtu pro podání žádostí o účast stanovil zadavatel zájemcům do 22. 10. 2010.
4. V bodě 5 kvalifikační dokumentace veřejné zakázky zadavatel stanovil, že počet zájemců vyzvaných k podání nabídky nebude omezovat. Výzvou k podání nabídky měli být osloveni všichni zájemci, kteří splnili kvalifikační předpoklady stanovené zadavatelem.
5. V bodě 2. 5. zadávací dokumentace veřejné zakázky zadavatel stanovil požadavek na způsob zpracování nabídkové ceny na základě tabulky pro kalkulaci nabídkové ceny, která tvoří přílohu smlouvy č. 3 a, b, c, d, e, f, g, h. Přílohu návrhu rámcové smlouvy č. 3 a, b, c, d, e, f, g, h tvořily jednotlivé tabulky pro kalkulaci nabídkové ceny v jednotlivých částech veřejné zakázky, v nichž jednotliví dodavatelé mínili podat svou nabídku. Jednotlivé tabulky pro kalkulaci nabídkové ceny v jednotlivých částech veřejné zakázky obsahovaly specifikace objektů v jednotlivých regionech, v nichž byly úklidové služby poptávány, a příslušely v abecedním pořadí k číselnému pořadí jednotlivých částí veřejné zakázky.
6. V bodě 6. 1. zadávací dokumentace veřejné zakázky zadavatel stanovil jako základní hodnotící kritérium pro zadání veřejné zakázky ekonomickou výhodnost nabídky. Dílčí hodnotící kritéria ekonomické výhodnosti byla stanovena následovně:
- o Nabídková cena bez DPH (váha 85 %)
 - o Sankce za neprovedení služeb ve sjednaném rozsahu a kvalitě (váha 10 %)
 - o Sankce za neprovedení služeb ve sjednaných četnostech (váha 5 %).
7. V bodě 8. 4. zadávací dokumentace veřejné zakázky zadavatel stanovil způsob omezení počtu uchazečů tak, že si vyhrazuje právo jednat pouze s uchazeči, jež se po předběžném hodnocení nabídek umístili v rámci každé části veřejné zakázky na 1. – 8. místě v pořadí uchazečů.
8. Z protokolů o dokončeních jednotlivých posouzení a předběžných hodnocení nabídek v části 4 a části 5 ze dne 17. 10. 2011 vyplývá, že se navrhovatel umístil vždy jako čtvrtý v pořadí uchazečů, a tudíž byl jednotlivými dopisy ze dne 26. 10. 2011 pozván k jednání o nabídkách v těchto částech veřejné zakázky.

9. Proti postupu zadavatele při předběžném hodnocení nabídek v části 4 a části 5 veřejné zakázky a způsobu výběru k účasti na jednacím řízení podal navrhovatel jednotlivými dopisy ze dne 1. 11. 2011 námitky, které byly zadavateli doručeny dne 2. 11. 2011. Námitky proti postupu zadavatele při předběžném hodnocení nabídek v části 4 a části 5 a způsobu výběru k účasti na jednacím řízení podané v těchto částech veřejné zakázky zadavatel jednotlivými dopisy ze dne 14. 11. 2011 odmítnul s tím, že nebyly doručeny v zákonné lhůtě.
10. Vzhledem k tomu, že navrhovatel nepovažoval rozhodnutí zadavatele o odmítnutí námitek proti postupu zadavatele při předběžném hodnocení nabídek a způsobu výběru k účasti na jednacím řízení mimo jiné v části 4 a části 5 za učiněná v souladu se zákonem, podal Úřadu dne 18. 11. 2011 návrh na zahájení řízení o přezkoumání úkonů zadavatele. Tímto dnem Úřad zahájil správní řízení vedené pod sp. zn. S564/2011/VZ, a sice ve věci přezkumu úkonů zadavatele v částech 3 až 8 veřejné zakázky (dále jen „**správní řízení o částech 3 až 8**“).
11. Z protokolů o konečných výsledcích hodnocení po závěrečných fázích jednání o nabídkách v části 4 a v části 5 ze dne 30. 11. 2011 vyplývá, že se navrhovatel po závěrečné fázi jednotlivých jednání o nabídkách v části 4 umístil jako osmý v pořadí a v části 5 jako sedmý v pořadí uchazečů. Z těchto pořadí navrhovatele po závěrečných fázích jednání o nabídkách je zřejmé, že s navrhovatelem nebyla v těchto částech veřejné zakázky rámcová smlouva na předmět plnění veřejné zakázky uzavřena.
12. Dne 2. 1. 2012 Úřad v rámci správního řízení o částech 3 až 8 vyzval navrhovatele usnesením č. j. ÚOHS-S564/2012/VZ-68/2012/540/IMa k provedení úkonu – doplnění návrhu o doklad o složení kauce ve vztahu k částem 3 až 8 veřejné zakázky, tedy mimo jiné i ve vztahu k částem 4 a 5 veřejné zakázky.
13. V rámci správního řízení o částech 3 až 8 Úřad dne 10. 1. 2012 obdržel podání navrhovatele ze dne 9. 1. 2012 (dále jen „**oznámení o složení kauce**“). Oznámením o složení kauce navrhovatel Úřadu oznámil, že ačkoli zcela nesouhlasí s oprávněností požadavku na úhradu kauce ve výši, jak je uvedeno v usnesení k provedení úkonu, přesto z důvodu procesní opatrnosti na účet úřadu složil jako kauci částku celkem 288 436 Kč. Navrhovatel v oznámení o složení kauce dále výslovně uvedl, že pokud Úřad uložil složení kauce v procentuální výši z částek uvedených v usnesení č. j. ÚOHS-S564/2011/VZ-68/2012/540/IMa ze dne 2. 1. 2012 a pro řízení týkající se každé jednotlivé části veřejné zakázky, pak byla tato kauce složena pro řízení týkající se části 3 a části 8 veřejné zakázky.
14. Dne 9. 2. 2012 vydal Úřad ve věci správního řízení o částech 3 až 8 rozhodnutí č. j. ÚOHS-S564/2011/VZ-2616/2012/540/IMa (dále jen „**rozhodnutí v částech 3 až 8**“). Výrokem III. rozhodnutí v částech 3 až 8 Úřad rozhodnul, že se správní řízení mimo jiné v části 4 a v části 5 veřejné zakázky, podle § 117a písm. b) zákona zastavuje, neboť navrhovatel nesložil s podáním návrhu kauci ve výši podle § 115 odst. 1 zákona a nesložil ji ani v dodatečné lhůtě stanovené Úřadem. Výrok III. napadeného rozhodnutí Úřad opřel o zjištění, že navrhovatel s podáním návrhu ani později nedoložil doklad o složení kauce na účet Úřadu ve výši podle § 115 odst. 1 zákona jakožto předpoklad vedení správního řízení o přezkoumání úkonů

zadavatele učiněných mimo jiné v části 4 a v části 5 veřejné zakázky. Výrok III. rozhodnutí v částech 3 až 8 byl potvrzen rozhodnutím předsedy Úřadu o rozkladu navrhovatele č. j. ÚOHS-R37/2012/VZ-10178/2013/310/PSe ze dne 3. 6. 2013.

15. Dne 21. 2. 2012 doručil zadavatel navrhovateli svá oznámení o výběrech nejvhodnější nabídky v části 4 a v části 5 veřejné zakázky ze dne 17. 2. 2012, kterými zadavatel navrhovateli oznámil výsledky hodnocení nabídek dodavatelů.
16. Proti postupu zadavatele při výběru nejvhodnějších nabídek v části 4 a části 5 veřejné zakázky podal navrhovatel jednotlivými dopisy ze dne 5. 3. 2012 námitky, které byly zadavateli doručeny dne 6. 3. 2012. Zadavatel námitkám proti postupu zadavatele při výběru nejvhodnějších nabídek podaným v částech 4 a 5 veřejné zakázky samostatnými rozhodnutími ze dne 15. 3. 2012 nevyhověl.
17. Vzhledem k tomu, že navrhovatel nepovažoval jednotlivá rozhodnutí zadavatele o námitkách proti jeho postupu při výběru nejvhodnějších nabídek v části 4 a části 5 veřejné zakázky za učiněná v souladu se zákonem, doručil Úřadu dne 27. 3. 2012 návrh na zahájení řízení o přezkoumání úkonů zadavatele učiněných v části 4 a 5 veřejné zakázky (dále jen „**další návrh**“).
18. V dalším návrhu navrhovatel vůči postupu zadavatele namítal, že způsob výběru nejvhodnějších nabídek na základě protiprávně stanovených kritérií a samotný výběr nejvhodnějších nabídek v částech 4 a 5 veřejné zakázky byl v rozporu se zákonem. Navrhovatel k tomu blíže namítal, že výběr nejvhodnějších nabídek proběhl na základě podmínek, které byly v průběhu zadávacího řízení stanoveny neplatně, resp. byly měněny, a to nepřipustnou formou. Nabídky jednotlivých dodavatelů, které vedly k výběru nejvhodnějších nabídek, totiž byly zadavatelem vyhodnocovány dle jeho požadavků stanovených nikoliv přímo v samotné zadávací dokumentaci, ale v dodatečných informacích k zadávacím podmínkám ve smyslu ustanovení § 49 zákona. Navrhovatel v dalším návrhu k tomu dále namítal, že formou dodatečných informací není možné v průběhu zadávacího řízení měnit podmínky, které přímo ovlivňují výběr nejvhodnější nabídky.
19. Navrhovatel v dalším návrhu dále namítal, že zadavatel protiprávně stanovil jako kritérium výběru dodavatelů „nabídkové ceny“, které však ani v té chvíli nemohly být odpovídajícím způsobem stanoveny a nejednalo se proto o nabídkové ceny ve smyslu zákona. Navrhovatel k tomu blíže uvedl, že dle bodu 2. 1. zadávací dokumentace byl výčet objektů, ohledně kterých měly být činěny nabídky, pouze rámcový a předpokládaný, přičemž konkrétní počet a specifikace objektů měla být stanovena až ve výzvě k jednání v jednacím řízení bez uveřejnění realizovaném na základě § 89 odst. 6 písm. b) zákona. K tomu navrhovatel tvrdil, že to znamená, že finální a konkrétní suma, kterou nakonec zadavatel za realizaci úklidových služeb jednotlivým dodavatelům zaplatí, nemusí nijak korespondovat s „nabídkovými cenami“ vypočítanými jako absolutní součet částek uvedených u ocenění každého rámcově stanoveného objektu.

20. Navrhovatel v dalším návrhu uvedl, že tyto nedostatky měly sice základ v chybně nastavených zadávacích podmínkách, ale plně se projevíly právě až při výběru nejvhodnějších nabídek, když byly podané nabídky protiprávně vyhodnocovány na základě chybně a neplatně stanovených kritérií. Navrhovatel proto tvrdil, že samostatný úkon zadavatele spočívající ve výběru nejvhodnější nabídky byl proto dalším návrhem napaden v zákonné lhůtě a plně v souladu se zákonem.
21. Ke kauci navrhovatel uvedl, že pro řízení u Úřadu ohledně částí 4 a části 5 veřejné zakázky již kauci složil v průběhu dosud probíhajícího řízení. Navrhovatel uvedl, že složená kauce se nutně vztahuje i na tento další návrh, neboť jiný právní výklad by znamenal bránění možnosti přezkumu postupu zadavatele, a tím i porušení práva navrhovatele na spravedlivý proces. Vzhledem k tomu, že výklad všech právních předpisů musí být ústavně konformní, nelze oprávněně požadovat, aby byla ohledně stejné části veřejné zakázky skládána kauce několikrát, když důvodem k podání dalšího návrhu je pokračující porušování zákona ze strany zadavatele, a to při jeho dalších úkonech v rámci zadávacího řízení. Navrhovatel v dalším návrhu poukázal, že doklad o složení kauce je zvýše uvedených důvodů obsahem spisu Úřadu správního řízení o částech 3 až 8.
22. Usnesením č. j. ÚOHS-S179/2012/VZ-7223/2012/540/IMa ze dne 17. 4. 2012 stanovil Úřad mimo jiné navrhovateli lhůtu k tomu, aby doplnil návrh o doklad prokazující složení kauce. Tuto výzvu Úřad opřel o zjištění, že navrhovatel s podáním dalšího návrhu ani později nedoložil doklad o složení kauce na účet Úřadu ve výši podle § 115 odst. 1 zákona jakožto předpoklad dalšího vedení správního řízení o přezkoumání úkonů zadavatele podle § 113 a násl. zákona učiněných při výběru nejvhodnějších nabídek v části 4 a části 5 veřejné zakázky. Proti tomuto usnesení podal navrhovatel dne 30. 4. 2012 rozklad, o kterém bylo dne 7. 8. 2013 rozhodnuto rozhodnutím č. j. ÚOHS-R118/2012/VZ-14818/2013/310/PSe tak, že napadené usnesení orgánu prvního stupně bylo předsedou Úřadu potvrzeno a rozklad navrhovatele zamítnut.

II. Napadené rozhodnutí

23. Úřad přezkoumal na základě § 112 a následujících ustanovení zákona náležitosti návrhu a na základě zhodnocení všech podkladů vydal dne 3. 8. 2012 rozhodnutí č. j. ÚOHS-S179/2012/VZ-14530/2012/514/IMa (dále jen „**napadené rozhodnutí**“), kterým v souladu s ustanovením § 117a písm. b) zákona správní řízení zastavil, neboť s podáním návrhu nebyla složena kauce ve výši podle § 115 odst. 1 zákona a navrhovatel kauci nesložil ani v dodatečně lhůtě stanovené Úřadem.
24. V odůvodnění napadeného rozhodnutí Úřad předně připomněl, že vedle obecných náležitostí musí návrh mimo jiné obsahovat i doklad o složení kauce podle § 115 zákona, když je navrhovatel podle tohoto ustanovení povinen složit na účet Úřadu kauci ve výši 1% ze své nabídkové ceny, nejméně však ve výši 50 000,- Kč, nejvýše ve výši 2 000 000,- Kč.
25. Dále Úřad uvedl, že součástí návrhu navrhovatele takovýto doklad o složení kauce na bankovní účet Úřadu nebyl a ani z bankovního výpisu Úřadu nevyplývalo, že by byla kauce složena. Z tohoto důvodu vyzval Úřad usnesením č. j. ÚOHS-179/2012/VZ-

7223/2012/540/IMa ze dne 17. 4. 2012 navrhovatele, aby ve stanovené lhůtě doplnil návrh o předmětný doklad o složení kauce a zároveň jej upozornil na následky neuposlechnutí této výzvy, předpokládané ustanovením § 117a písm. b) zákona.

26. Úřad v závěru odůvodnění konstatoval, že vzhledem k tomu, že navrhovatel nedoložil doklad o složení kauce ani s podáním návrhu, ani v dodatečné lhůtě mu stanovené, ba ani později a tudíž nedodržel zákonem stanovenou podmínku pro podání návrhu na zahájení řízení o přezkoumání úkonů zadavatele, nezbylo Úřadu než správní řízení o tomto návrhu zastavit.

III. Námitky rozkladu

27. Navrhovatel uplatnil dne 21. 8. 2012 proti napadenému rozhodnutí v zákonné lhůtě rozklad, který byl Úřadu doručen téhož dne.

28. V podaném rozkladu navrhovatel uvádí, že Úřad nebyl oprávněn správní řízení zastavit, neboť kauce byla dle názoru navrhovatele složena v souladu se zákonem a to již v rámci správního řízení vedeného Úřadem pod sp. zn. S564/2011/VZ. V tomto řízení, které je u Úřadu vedeno ohledně části 3 – 8 veřejné zakázky byla složena kauce ve výši 288 436,- Kč. Navrhovatel je proto toho názoru, že jím v minulosti složená kauce v jiném správním řízení je dostatečná i pro řízení ohledně částí 4 a 5 veřejné zakázky a že tato kauce se vztahuje i na toto řízení o dalším návrhu, neboť jiný právní výklad by znamenal bránění možnosti přezkumu postupu zadavatele, když by za řízení o jedné části veřejné zakázky měla být kauce skládána několikrát. Podle názoru navrhovatele vznikla potřeba podání více samostatných návrhů jednoznačně vinou zadavatele, který i po podání prvního návrhu vedeného pod sp. zn. S564/2011/VZ, pokračoval v protiprávním postupu a také časovou prodlevou mezi jednotlivými protiprávními úkony zadavatele. Z uvedeného důvodu dle navrhovatele nelze oprávněně požadovat, aby byla ohledně jedné části veřejné zakázky skládána kauce několikrát, byť za nový návrh.

29. Nad rámec uvedeného se navrhovatel v rozkladu vyjádřil, že je přesvědčen, že ve výše uvedeném správním řízení, vedeném pod sp. zn. S564/2011/VZ ohledně všech částí veřejné zakázky, bylo nutno složit kauci pouze ve výši 100 000,- Kč, neboť není možné svévolně rozdělovat předmět veřejné zakázky na části a požadovat kauci samostatně pro řízení ohledně každé této části. Navrhovatel v této souvislosti poukazuje na ustanovení § 98 zákona, podle něhož může zadavatel rozdělit veřejnou zakázku na části pouze tehdy, připouští – li to povaha veřejné zakázky. Příkladem navrhovatel uvádí případy, kdy je předmětem každé jednotlivé části veřejné zakázky plnění, které je technologicky, odborně či jinak značně odlišné od ostatních částí. Takovéto parametry však dle navrhovatele posuzovaný případ nesplňuje. Navrhovatel dále vyslovuje názor, že pokud by samotné rozdělení veřejné zakázky, které je v převážné míře subjektivním nikoli objektivním úkonem zadavatele, mělo znamenat „množení kauce“ podle zadavatelem určených jednotlivých částí zadávacího řízení, pak by to znamenalo posvěcení postupu zadavatelů, kdy by tito mohli rozdělovat účelově zadávací řízení jen proto, aby v případě protiprávních postupů v těchto řízeních byly vyžadovány od účastníků zadávacího řízení kauce v mnohem vyšších hodnotách, než bylo záměrem zákona. Tím by pak byla znemožněna účinná ochrana těchto účastníků proti protiprávním postupům zadavatelů.

30. Svůj názor, že ve správním řízení vedeném pod sp. zn. S564/2011/VZ ohledně všech částí veřejné zakázky bylo nutné vyčíslit kauci na částku 100 000,- Kč, podpořil navrhovatel tvrzením, že jediným objektivním měřítkem nabídek účastníků zadávacího řízení byly jednotkové ceny, když výčet prostor, v nichž měl být předmět veřejné zakázky realizován, byl pouze orientační. Podle navrhovatele je zřejmé, že jako celkovou nabídkovou cenu nelze stanovit jako součet ocenění úklidových prací v jednotlivých – orientačně stanovených objektech.
31. Dále navrhovatel v rozkladu namítl, že se Úřad v odůvodnění svého rozhodnutí nevypořádal s jeho tvrzením uvedeným v návrhu, že navrhovatel nebyl povinen požadovanou kauci složit, když ohledně dokladu o složení kauce odkázal na spis sp. zn. S564/2011/VZ. Z uvedeného důvodu považuje navrhovatel napadené rozhodnutí za nepřezkoumatelné. Navíc má navrhovatel za to, že napadené rozhodnutí neobsahuje základní náležitosti rozhodnutí vyžadované ustanovením § 68 odst. 3 zákona č. 500/2004 Sb., správní řád, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „**správní řád**“).

Závěry rozkladu

32. Na základě v rozkladu uvedených skutečností navrhovatel navrhl, aby předseda Úřadu vydal rozhodnutí, kterým napadené rozhodnutí zruší.

Stanovisko vybraných uchazečů k rozkladu

33. Vybraný uchazeč, společnost CENTRA a.s., IČ 18628966, se sídlem Radlická 3185/5b, 150 00 Praha 5 (dále jen „**CENTRA a.s.**“), se podáním ze dne 3. 9. 2012 vyjádřil k rozkladu navrhovatele, kde sdělil, že se s argumenty navrhovatele neztotožňuje a je naopak toho názoru, že Úřad rozhodl v napadeném rozhodnutí správně a v souladu se zákonem. K námitkám navrhovatele zhodnotil, že ustanovení § 115 zákona je možno vykládat pouze jediným způsobem a to takovým, že povinnost uhradit kauci se vztahuje ke konkrétnímu návrhu na přezkoumání úkonů zadavatele a k následnému správnímu řízení o něm. V posuzované věci nelze přijmout argument navrhovatele, že předmětnou kauci již uhradil v rámci jiného správního řízení, když povinnost uhradit každou z kaucí se vztahovala vždy k odlišnému řízení. Z uvedených důvodů CENTRA a.s. navrhl zamítnutí rozkladu a potvrzení prvostupňového rozhodnutí.
34. Vybraný uchazeč, společnost ZENOVA services s.r.o., IČ 25051865, se sídlem V Celnici 10/1028, 117 21 Praha 1 (dále jen „**ZENOVA services s.r.o.**“) se podáním ze dne 3. 9. 2012 taktéž vyjádřil k rozkladu navrhovatele, ve kterém se taktéž ztotožňuje s napadeným rozhodnutím a navrhuje zamítnutí rozkladu a potvrzení napadeného rozhodnutí.

IV. Řízení o rozkladu

35. Úřad neshledal důvody pro zrušení nebo změnu svého rozhodnutí v rámci autoremedury, a proto v souladu s § 88 odst. 1 správního řádu věc postoupil odvolacímu správnímu orgánu.
36. 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 v celém rozsahu soulad napadeného rozhodnutí a řízení, které vydání rozhodnutí předcházelo, s právními předpisy, jakož i správnost napadeného rozhodnutí, tu však toliko v rozsahu námitek uplatněných v rozkladu, popřípadě vyžadoval-li to veřejný zájem, přičemž jsem s přihlédnutím k závěru rozkladové komise dospěl k následujícímu závěru.

37. Úřad tím, že svým rozhodnutím č. j. ÚOHS-S179/2012/VZ-14530/2012/514/IMa ze dne 3. 8. 2012, rozhodl tak, jak je uvedeno v napadeném rozhodnutí, rozhodl správně a v souladu se zákonem. V další části odůvodnění tohoto rozhodnutí budou v podrobnostech rozvedeny důvody, proč jsem nepřistoupil ke zrušení nebo změně napadeného rozhodnutí.

V. K námitkám rozkladu

38. V první řadě konstatuji, že jsem se ztotožnil s napadenými výroky rozhodnutí i jejich odůvodněním, které je plně srozumitelné a je z něj seznatelné, jakými skutečnostmi a úvahami se správní orgán při svém rozhodování řídil.

K rozdělení veřejné zakázky na části

39. K námitce rozkladu, že se v šetřeném případě evidentně nejedná co do předmětu veřejné zakázky o případ, u kterého by bylo možné připustit rozdělení ve smyslu § 98 zákona, odkazuji v první řadě přímo na znění zákona. Podle § 98 odst. 1 zákona může zadavatel rozdělit veřejnou zakázku na části, připouští-li to povaha předmětu veřejné zakázky. Účelem dělení veřejné zakázky na části je v obecné rovině vyhnout se skrytému diskriminačnímu jednání zadavatele stanovením příliš širokého předmětu plnění, resp. příliš širokých kvalifikačních předpokladů ve vztahu k předmětu plnění.
40. Krajský soud v Brně ve věci vedené pod sp. zn. 62 Af 7/2010 ve vztahu k § 98 odst. 1 zákona totiž judikoval, že: *„pokud by zadavatel předmět veřejné zakázky vymezil příliš široce, a v důsledku toho by se o zakázku mohli ucházet jen někteří dodavatelé, mohl by porušit jednu ze základních zásad zadávání veřejných zakázek zakotvených v § 6 zákona, a to zásadu diskriminace“.*
41. Podle rozsudku Krajského soudu v Brně ve věci vedené pod sp. zn. 62 Af 56/2010 *„je pak zadavatel oprávněn rozhodnout, že celkový předmět veřejné zakázky spočívající v témže nebo obdobném plnění ze strany dodavatele bude plněn po částech, které budou uskutečňovány v jiné době, za jiných podmínek i odlišnými dodavateli. V této věci se pak uplatní možnost plnění jednotlivých částí různými dodavateli, přičemž některý z dodavatelů může mít zájem podat svou nabídku pouze v jedné části, a to té, která je mu místně nejbližší, zatímco jiný dodavatel může mít zájem na podání nabídek do více částí“.* Krajský soud v Brně zde současně dovodil, že takovéto rozdělení nesmí mít vliv na možnost přezkumu postupu zadavatele před správním orgánem.
42. Zadavatelem poptávaný předmět plnění veřejné zakázky byl rozdělen podle regionů. Poptávané úklidové služby měly totiž být realizovány na různých místech v rámci celé České

republiky. Právě rozdělením veřejné zakázky na části umožnil zadavatel účast širšímu okruhu dodavatelů, kteří se mínili účastnit hospodářské soutěže a případně realizovat předmět plnění veřejné zakázky jen ve vztahu k některým regionům, než by tomu bylo v případě jejího nerozdělení. Rozdělením veřejné zakázky na části se zadavatel zároveň vyhnul diskriminačnímu jednání vůči těm dodavatelům, kteří by nebyli schopni ani samotné účasti na transparentní, rovné a nediskriminační hospodářské soutěže o veřejnou zakázku z důvodu prostorově velmi široce vymezeného poptávaného předmětu plnění, a sice současně na různých místech v rámci celé České republiky. V případě této veřejné zakázky není možné mít za to, že by konkrétní rozdělení veřejné zakázky na části podle regionů, v nichž bylo zadavatelem požadováno plnění, bylo dělením, které by bylo v rozporu se zákonem, anebo které by mohlo mít vliv na možnost přezkumu postupu zadavatele před správním orgánem.

43. Vzhledem k výše uvedenému není možné přitakat námitce rozkladu, že povaha předmětu plnění veřejné zakázky neumožňovala její rozdělení na části. Rozdělení veřejné zakázky na části bylo jednáním zadavatele nejen dovoleným, ale v tomto případě i vhodným.

K existenci nabídkových cen navrhovatele

44. K námitce rozkladu, že nabídkové ceny nebyly nabídkovými cenami ve smyslu součtu ocenění úklidových prací v jednotlivých orientačně stanovených objektech, když nebylo možné z těchto částek určit, jaká bude celková cena skutečně realizované veřejné zakázky, uvádím následující.
45. Podle navrhovatele proběhlo zadávací řízení tak, že nebylo možné určit konkrétní a objektivní nabídkovou cenu uchazečů, když výčet objektů, které zadavatel určil k ocenění v nich plánovaných úklidových prací, nebyl stanoven konečně a závazně. Jediným objektivním a neměnným ukazatelem nabídkových cen proto byly ceny jednotkové.
46. Podle rozsudku Krajského soudu v Brně ve věci vedené pod sp. zn. 62 Ca 11/2009, v obdobné věci, *„nemůže být přijatelný takový postup, aby nabídková cena byla vypočtena podle jedněch pravidel a kauce (vycházející podle § 115 odst. 1 zákona právě z nabídkové ceny) podle pravidel jiných“*. Soud v této věci dále rozhodnul, že: *„nabídkovou cenu žalobce bylo možné stanovit; kauce byla totiž splatná v době po podání nabídek obsahujících nabídkové ceny, tedy v době, když žalobce již svoji nabídkovou cenu znal. Nepřicházel proto v úvahu postup podle druhé věty § 115 odst. 1 zákona“*. Tímto judikátem soud potvrdil, že z hlediska kauce je fakt existence či neexistence nabídkové ceny zásadní pro naplnění hypotézy § 115 odst. 1 zákona.
47. Pravidla pro výpočet nabídkové ceny stanovil zadavatel v bodě 2. 5. zadávací dokumentace veřejné zakázky. Podle těchto pravidel byl navrhovatel povinen *„stanovit nabídkovou cenu za celý předmět každé části veřejné zakázky, na kterou podává nabídku“*. Zadavatel tamtéž uvedl, že stanovení nabídkové ceny mělo být provedeno *„na základě tabulky pro kalkulaci nabídkové ceny, která tvoří přílohu smlouvy č. 3 a, b, c, d, e, f, g, h“*. Dalším pravidlem, které tamtéž zadavatel stanovil, bylo, že: *„nabídková cena bude uvedena na krycím listu nabídky“*. Stejně tak v bodě 6. 1. zadávací dokumentace veřejné zakázky zadavatel stanovil jako dílčí

hodnotící kritérium ekonomické výhodnosti „*nabídkovou cenu*“ a v bodě 6. 2. zadavatel stanovil, že „*dodavatel ve své nabídce navrhne nabídkovou cenu v souladu se zadávacími podmínkami*“.

48. Příloha č. 3 rámcové smlouvy tvořila cenovou kalkulaci úklidových služeb jednotlivých objektů ve vztahu k jejich podlahové ploše a bezprostředně sloužila ke stanovení součtu jednotkových cen za jeden rok poskytování předmětu plnění veřejné zakázky ve smyslu bodu 2. 5. zadávací dokumentace veřejné zakázky. Takto vypočtené ceny v navrhovatelových nabídkách byly součástími jím podepsaných návrhů smluv, jež byly nedílnou součástí podaných nabídek navrhovatele.
49. Z výše uvedeného je zřejmé, že nabídkové ceny navrhovatele v jednotlivých částech veřejné zakázky vypočtené podle pravidel stanovených zadavatelem v zadávací dokumentaci, existovaly již v okamžicích podání jeho nabídek jak v návrzích rámcových smluv v příslušných částech veřejné zakázky, tak v krycích listech navrhovatelových nabídek. Stejně tak to byly právě nabídkové ceny v příslušných částech veřejné zakázky, které následně byly zadavatelem hodnoceny, resp. s váhou 85 % porovnávány s nabídkami ostatních dodavatelů v rámci předběžného hodnocení.
50. Takto stanovené nabídkové ceny navrhovatele v jednotlivých částech veřejné zakázky byly určující i pro výpočet kauce ve vztahu k části návrhu proti postupu zadavatele v částech 4 a 5 veřejné zakázky.
51. Úřad ve světle výše uvedeného při vydávání napadeného rozhodnutí správně dovodil, že nabídkové ceny navrhovatele v částech 4 a 5 veřejné zakázky bylo možné ve smyslu § 115 odst. 1 zákona, při podání návrhu stanovit.
52. Dílčí námitka rozkladu, že jediným objektivním měřítkem nabídek uchazečů v zadávacím řízení byly jednotkové ceny, je právě vzhledem k výše uvedenému způsobu konstrukce nabídkové ceny stanovenému zadavatelem z pohledu správnosti úvahy Úřadu o existenci nabídkových cen, resp. z pohledu způsobu stanovení výše kauce, irelevantní, jelikož stanovení kauce je otázkou zcela odlišnou od otázky hodnocení nabídek. Existence nabídkových cen pro účely výpočtu kauce je zásadně posuzována k okamžiku podání návrhu. Eventuální změny ceny předmětu plnění veřejné zakázky v budoucnosti nemají na existenci nabídkové ceny k okamžiku podání návrhu žádný vliv.

Ke způsobu určení kauce a výpočtu její výše

53. Podstatou další navrhovatelovy námitky je skutečnost, že kauce neměla být Úřadem požadována v procentuální výši z nabídkových cen navrhovatele resp. absolutního součtu ocenění úklidových prací v orientačně stanovených nemovitostech. Navrhovatel je naopak toho názoru, že by za řízení ohledně všech částí veřejné zakázky měla být požadována kauce toliko jednou, a to ve výši 100 000,- Kč.

54. Zásadním pro vypořádání této námitky rozkladu je posouzení, zda byl navrhovatel ve smyslu § 115 odst. 1 zákona povinen složit na účet Úřadu mimo jiné kauci ve výši 1 % z nabídkových cen ve vztahu k částem 4 a 5 veřejné zakázky (tj. ve vztahu ke každé z částí veřejné zakázky, vůči nimž navrhovatelův další návrh směřoval), nebo ve výši 100 000,- Kč pro obě části veřejné zakázky, vůči nimž navrhovatelův další návrh směřoval.
55. Podle § 115 odst. 1 zákona je s podáním návrhu navrhovatel povinen složit na účet Úřadu kauci ve výši 1 % z nabídkové ceny navrhovatele, nejméně však ve výši 50 000,- Kč, nejvýše ve výši 2 000 000,- Kč. V případě, že není možné stanovit nabídkovou cenu navrhovatele, nebo že nabídková cena, která je předmětem hodnocení, je při zadávání rámcové smlouvy stanovena pouze jako cena za jednotku plnění nebo v případě návrhu na uložení zákazu plnění smlouvy, je navrhovatel povinen složit 100 000,- Kč.
56. Jak jsem podrobně vylíčil výše, nabídkové ceny navrhovatele mj. ve vztahu k částem 4 a 5 veřejné zakázky již existovaly v době před podáním návrhu. Bylo je tedy možné ve smyslu § 115 odst. 1 věty první zákona v době podání dalšího návrhu stanovit. Hypotéza § 115 odst. 1 věty druhé zákona tak nemohla být naplněna a navrhovatel nemohl jednat podle její dispozice, tj. složit na účet Úřadu kauci toliko ve výši 100 000,- Kč.
57. Závěr Úřadu, že při stanovení výše kauce ve vztahu k částem 4 a 5 veřejné zakázky měl navrhovatel vycházet z nabídkových cen uvedených v jeho nabídkách v částech 4 a 5 veřejné zakázky a že z takto zjištěných cen byl navrhovatel povinen ve vztahu k částem 4 a 5 veřejné zakázky složit na účet Úřadu kauci v procentuální výši, považuji za správný a zákonný.
58. Co se týče samotného postupu při stanovení výše kauce, Krajský soud v Brně se k tomuto vyjádřil rozsudkem v obdobné věci vedené pod sp. zn. 62 Af 57/2010. Soud zde stanovil způsob výkladu § 115 odst. 1 věty první zákona tak, že: *„byla-li veřejná zakázka důvodně a v souladu se zákonem rozdělena na části a byla-li nabídka navrhovatele podána ve vztahu k některé části veřejné zakázky, pak navrhovatel vychází z nabídkové ceny, která se vztahuje k příslušné části veřejné zakázky. Podal-li navrhovatel nabídku ve vztahu k více částem veřejné zakázky, pak sečte jednotlivé nabídkové ceny týkající se jednotlivých částí veřejné zakázky, ve vztahu k nimž podal nabídku, a při výpočtu kauce (1%) vychází ze součtu takových nabídkových cen; vždy je přitom limitován rozmezím nejméně 50 000,- Kč a nejvýše 2 000 000,- Kč“.*
59. Navrhovatel podal nabídky ve vztahu ke všem částem veřejné zakázky, konkrétně ve vztahu k částem 1 až 8 veřejné zakázky. Navrhovatel podal další návrh ve vztahu k částem 4 a 5 veřejné zakázky. Při výpočtu výše kauce byl tedy povinen postupovat tak, že měl sečíst jednotlivé nabídkové ceny v těch částech veřejné zakázky, ve vztahu k nimž podal návrh, a při výpočtu výše kauce měl z tohoto součtu vypočítat částku odpovídající jednomu procentu. Takto vypočtenou částku byl povinen s podáním dalšího návrhu složit na účet Úřadu.
60. Na podporu závěru o správnosti postupu Úřadu podotýkám, že navrhovatel ani v rámci správního řízení o částech 3 až 8 nesložil ve vztahu k částem 4 a 5 vůbec žádnou kauci

v procentuální výši z nabídkových cen částí 4 a 5. Z navrhovatelova oznámení o složení kauce a z faktu složení další částky 188 436 Kč na účet Úřadu v průběhu správního řízení o částech 3 až 8 veřejné zakázky, předložení dokladu o tomto složení a uvedení, ke kterým částem veřejné zakázky se složená kauce vztahuje, je naopak zřejmé, že si navrhovatel byl vědom své povinnosti složit i s dalším návrhem kauci v celkové procentuální výši z nabídkových cen uvedených v napadeném usnesení, a to ve vztahu ke každé z částí 4 a 5 veřejné zakázky, vůči nimž navrhovatelův další návrh směřoval. Námitky rozkladu se v tomto směru jeví jako účelové a nesouladné s dřívějším faktickým jednáním navrhovatele v průběhu správního řízení o částech 3 až 8 veřejné zakázky.

61. V tomto bodě je nutno se taktéž vypořádat s námitkou navrhovatele, že znemožnění účinné obrany proti protiprávním postupům zadavatelů v důsledku rozdělení veřejné zakázky na části, platí i tehdy, pokud nedojde k aplikaci ustanovení o maximální výši kauce 2 000 000,- Kč a že právě tehdy bude mít rozdělení veřejné zakázky na navýšení požadované kauce tím znatelnější účinek.
62. K této argumentaci uvádím, že zákon váže povinnost opatřit návrh dokladem o složení kauce podle § 115 zákona bez ohledu na rozdělení či nerozdělení veřejné zakázky. Podle § 115 odst. 1 zákona je navrhovatel povinen s podáním návrhu složit na účet Úřadu kauci ve výši 1 % z nabídkové ceny navrhovatele za celou dobu plnění veřejné zakázky, nejméně však ve výši 50 000,- Kč, nejvýše ve výši 2 000 000,- Kč.
63. Ze samotné povahy této definice výpočtu výše kauce pojmově nemůže v důsledku rozdělení veřejné zakázky na části docházet k navyšování kauce. Celková výše procentuálního podílu z výší nabídkových cen v jednotlivých částech veřejné zakázky se až na výjimky vždy rovná celkové výši procentuálního podílu z nabídkové ceny veřejné zakázky, pokud by na části dělena nebyla.
64. K dílčí námitce rozkladu, že rozdělení zakázky na části způsobí navýšení kauce, podotýkám, že navýšení celkové výše kauce je teoreticky pojmově možné toliko v případě, kdy by kauce vypočtená z nabídkové ceny v některé části veřejné zakázky (eventuálně i jako součet kauce za více částí) nedosahovala částky 50 000,- Kč. Pak by eventuálně mohlo docházet k navýšení celkové výše kauce. Celková výše kauce by pak eventuálně narůstala o rozdíl mezi výší procentního podílu z nabídkové ceny v konkrétní části veřejné zakázky a částkou 50 000,- Kč ve smyslu § 115 odst. 1 zákona.
65. Způsob výpočtu kauce ve smyslu rozsudku Krajského soudu v Brně v obdobné věci vedené pod sp. zn. 62 Af 57/2010 však opět pojmově vylučuje takové eventuální navyšování kauce o rozdíl mezi výší procentního podílu z nabídkové ceny v konkrétní části veřejné zakázky a částkou 50 000,- Kč, které by nastávalo současně ve vztahu ke každé jednotlivé části veřejné zakázky. Výše kauce by tak mohla být eventuálně navýšena toliko jednou, a to až následně po sečtení všech nabídkových cen navrhovatele a vypočtení procentuální částky.

66. Nicméně i v takovém případě by se jednalo o zcela legální způsob výpočtu kauce, který je v souladu s normativním textem zákona. V šetřeném případě však tento eventuální způsob stanovení konkrétní výše kauce uplatněn nebyl a kauce vztahu k částem 4 a 5 veřejné zakázky měla dosahovat jednocentního podílu ze součtu nabídkových cen navrhovatele v částech 4 a 5 veřejné zakázky.

K odlišnosti dalšího návrhu a povinnosti složit kauci s podáním dalšího návrhu

67. V námitce rozkladu navrhovatel uvádí, že již složil k Úřadu kauci za řízení o částech 3 až 8 v celkové výši 288 436,- Kč, a že se tato kauce vztahuje i na podání dalšího návrhu. Navrhovatel k tomu pak namítá, že složení další kauce není nezbytné, jelikož dříve složená kauce a dopadá i na části 4 a 5 veřejné zakázky a není možné požadovat několikrát kauci ohledně stejné části veřejné zakázky, byť by byl podán nový návrh.
68. Úvodem je nutné obecně podotknout, že podle § 114 odst. 3 zákona musí návrh vedle obecných náležitostí podání obsahovat označení zadavatele, v čem je spatřováno porušení zákona, v jehož důsledku navrhovateli hrozí nebo vznikla újma na jeho právech, návrhy na provedení důkazů, a čeho se navrhovatel domáhá. Návrh na zahájení řízení o přezkoumání úkonů zadavatele je tedy definovaný mj. právě tím, v čem je navrhovatelem spatřováno porušení zákona, a současně tím, čeho se navrhovatel domáhá.
69. Návrhem zahajujícím správní řízení o částech 3 až 8 se navrhovatel ve vztahu k částem 4 a 5 veřejné zakázky domáhal zrušení těch úkonů zadavatele, které v době zahájení správního řízení o částech 3 až 8 již byly zadavatelem učiněny. Těmito úkony bylo stanovení zadávacích podmínek veřejné zakázky, rozhodnutí o vyloučení navrhovatele ze zadávacího řízení v částech 6, 7 a 8 veřejné zakázky, předběžné hodnocení nabídek v částech 3, 4 a 5 veřejné zakázky a jednání o nich. Nápravnými opatřeními, kterých se navrhovatel u Úřadu domáhal, bylo „aby byly zadávací podmínky dány do souladu se zákonem“, zrušení rozhodnutí o vyloučení navrhovatele ze zadávacího řízení v částech 6, 7 a 8 veřejné zakázky a zrušení předběžného hodnocení nabídek v částech 3, 4 a 5 veřejné zakázky a jednání o nich, eventuálně zrušení celého zadávacího řízení veřejné zakázky.
70. Jak jsem již uvedl výše, ve věci návrhu zahajujícího správní řízení o částech 3 až 8 vydal Úřad dne 9. 2. 2012 rozhodnutí v částech 3 až 8. Rozhodnutím v částech 3 až 8 Úřad (s ohledem na obsah navrhovatelova oznámení o složení kauce) vypořádal celý obsah návrhu zahajujícího správní řízení o částech 3 až 8.
71. Dalším návrhem zahajujícím toto správní řízení sp. zn. S179/2012 navrhovatel opakovaně brojil proti stejným úkonům zadavatele učiněným v části 4 a části 5 veřejné zakázky, které byly vydaným rozhodnutím v částech 3 až 8 již vypořádány. Navíc se navrhovatel dalším návrhem domáhal zrušení těch úkonů, které byly zadavatelem učiněny až po vydání rozhodnutí ve věci správního řízení o částech 3 až 8, a sice rozhodnutí zadavatele o výběru nejvhodnějších nabídek v částech 4 a 5 veřejné zakázky.

72. Obsah dalšího návrhu tak byl z části vypořádán rozhodnutím ve věci správního řízení o částech 3 až 8 a ve zbývající části se od návrhu zahajujícím správní řízení o částech 3 až 8 odlišoval tím, že spatřoval zcela odlišné porušení zákona a domáhal se zcela odlišného nápravného opatření v podobě zrušení rozhodnutí zadavatele o výběru nejvhodnějších nabídek v částech 4 a 5 veřejné zakázky.
73. Vzhledem k této odlišnosti spočívající v Úřadem nevypořádané části obsahu dalšího návrhu se v případě návrhu ve věci správního řízení o částech 3 až 8 a v případě dalšího návrhu jednalo o dva od sebe odlišné návrhy směřující jak vůči odlišným úkonům zadavatele, v nichž navrhovatel spatřoval porušení zákona, tak domáhající se odlišných nápravných opatření ve smyslu § 114 odst. 3 zákona.
74. Samostatným procením důvodem, pro který není možné další návrh doručený Úřadu dne 27. 3. 2012 považovat za rozšíření návrhu ve věci správního řízení o částech 3 až 8 postupem podle § 41 odst. 8 správního řádu, je právě vydání rozhodnutí v intencích věci správního řízení o částech 3 až 8 ze dne 9. 2. 2012.
75. V souvislosti s výše uvedenou námitkou rozkladu navrhovatel dále namítá, že není možné požadovat složení kauce ohledně jedné části veřejné zakázky několikrát, a to i pokud je podáno více návrhů k Úřadu, když nutnost podání několika samostatných návrhů je způsobena pouze tím, že zadavatel pokračuje ve svém postupu, který je předmětem přezkumu ze strany Úřadu.
76. Ustanovení § 115 odst. 1 zákona váže povinnost složit kauci „s podáním návrhu“, a ustanovení § 98 odst. 4 zákona vztahuje povinnost složit kauci na každou jednotlivou část veřejné zakázky, je-li na části rozdělena. Zákon naopak nijak neomezuje povinnost navrhovatele složit kauci okolností, že navrhovatel podává své návrhy (v různých věcech) v rámci stejné části téže veřejné zakázky.
77. Složení kauce navrhovatelem s podáním jednoho návrhu nijak neomezuje povinnost složení kauce s podáním návrhu odlišného, byť by se oba návrhy týkaly jedné části téže veřejné zakázky. Složení kauce navrhovatelem je splněním jeho zákonné povinnosti relevantním pouze ve vztahu ke konkrétnímu obsahu takového návrhu. Tento obsah konkrétního návrhu se pak musí zásadně bezezbytku odrážet ve „věcech“ blíže neurčitého počtu jednotlivých správních řízení, v nichž je obsah návrhu Úřadem projednáván, resp. rozhodován.
78. Toto správní řízení bylo zahájeno ve věci vymezené dalším návrhem navrhovatele. Podání dalšího návrhu a složení kauce ve vztahu k právě těm částem veřejné zakázky, při jejichž zadávání došlo k úkonům, jež měly být předmětem přezkumu ze strany Úřadu v intencích obsahu dalšího návrhu, jsou předpokladem vedení tohoto správního řízení. Navrhovatel však s podáním dalšího návrhu nesložil na účet Úřadu žádnou kauci, ani Úřadu s podáním dalšího návrhu nedoručil doklad o složení (další) kauce.
79. Vzhledem k výše uvedenému považuji závěr Úřadu o nesložení kauce navrhovatelem s podáním dalšího návrhu ve výši podle § 115 odst. 1 zákona, a rovněž závěr Úřadu,

že navrhovatel byl s podáním dalšího návrhu povinen složit kauci na účet Úřadu ve vztahu k částem 4 a 5 veřejné zakázky, za správný a zákonný.

K bránění v možnosti přezkumu nad rámeč zákona

80. Co se týče námitky rozkladu, že pokud by samotné rozdělení veřejné zakázky na části mělo znamenat zmnožení kaucí podle zadavatelem určených jednotlivých částí, pak by postup Úřadu znamenal posvěcení postupu zadavatelů, kdy by tito mohli veřejné zakázky účelově rozdělovat jen proto, aby v případě protiprávních postupů zadavatelů byly vyžadovány kaucí ve vyšších hodnotách, než bylo záměrem zákona, konstatuji následující.
81. Navrhovatel k této námitce dále opakovaně namítá, že zmnožení kaucí účelovým rozdělením veřejné zakázky na části nemůže být nástrojem, jímž by bylo znemožněno iniciovat řízení o přezkoumání úkonů zadavatele a který by tak byl nepřímo využíván zadavateli k bránění možnosti uchazečů domáhat se u Úřadu přezkoumání jejich úkonů v zadávacím řízení.
82. K navrhovatelem tvrzenému záměru zákona, uvádím následující. Zákon upravuje možnost obrany proti protiprávním úkonům zadavatelů mj. oprávněním podat Úřadu návrh na zahájení řízení o přezkoumání úkonů zadavatele podle § 113 a násl. zákona. Současně s tím zákon v § 98 odst. 4 stanoví, že je-li veřejná zakázka rozdělena na části, vztahují se ustanovení zákona týkající se mj. práv a povinností dodavatele na každou jednotlivou část. Z těchto dvou ustanovení zákona vyplývá, že navrhovatel je oprávněn podat návrh ve vztahu ke každé části veřejné zakázky je-li rozdělena. Jelikož zákon v § 114 odst. 3 stanoví, že součástí návrhu je mj. doklad o složení kaucí podle § 115, je nepochybné, že povinnost opatřit návrh dokladem o složení kaucí platí i v případech návrhů ve vztahu k jednotlivým částem rozdělené veřejné zakázky. Vzhledem k výše uvedenému není možné dovodit záměr zákona odpovídající navrhovatelově argumentaci vyjádřené v této námitce rozkladu.
83. Je zřejmé, že navrhovatelova argumentace vyvěrá z přesvědčení o možnosti zadavatele ovlivnit celkovou výši kaucí rozdělením zakázky nad zákonem předpokládanou výši. V tomto směru zdůrazňuji, že je to přímo normativní text zákona, který současně stanoví několik povinností vázaných k právu podat Úřadu návrh na zahájení řízení o přezkoumání úkonů zadavatele. Z kombinace těchto povinností, které pak zákon vždy přímo svým normativním textem stanoví, vyplývá konkrétní výše kaucí jakožto zákonem předpokládaná.

K ústavní konformitě výkladu zákona a k právu na spravedlivý proces

84. K námitce rozkladu, že právní výklad Úřadu zastávaný v napadeném rozhodnutí by zapříčinil nepřípustné bránění práva navrhovatele na přezkoumání úkonů zadavatele a tím i porušení práva navrhovatele na spravedlivý proces, které je mu zaručeno ústavním pořádkem a byla by tak porušena zásada ústavně konformního výkladu zákona, uvádím následující.
85. Podle čl. 36 odst. 1 Listiny základních práv a svobod (dále jen „LZPS“) se každý může domáhat stanoveným postupem svého práva u nezávislého a nestranného soudu

a ve stanovených případech u jiného orgánu. Podle čl. 36 odst. 4 LZPS upravuje podmínky a podrobnosti zákon. Jak je uvedeno výše, podmínky a podrobnosti práva podat Úřadu návrh na zahájení správního řízení o přezkoumání úkonů zadavatele upravuje zákon o veřejných zakázkách. Stejně tak je zákonem upraven institut kauce, způsob stanovení její konkrétní výše, stejně jako předpoklady, za nichž má navrhovatel povinnost prokázat Úřadu její složení. Zákon současně výslovně upravuje i rozsah práv a povinností navrhovatele pro případ rozdělení veřejné zakázky na části.

86. Úřad v rámci této zákonné regulace nerozhoduje o právech a povinnostech navrhovatele, tj. neuplatňuje žádné správní uvážení, v rámci něhož by prováděl nějaký výklad zákona. Úřad v rámci zákonné regulace pouze sleduje, zda navrhovatel prokázal složení kauce ve výši podle § 115 odst. 1 věty první zákona.
87. Jak jsem popsal výše, rozdělení zakázky na části v případě, že byly nabídkové ceny dány, na celkovou výši kauce vliv nemá. I výše popsaná výjimka navýšení kauce však má bezprostřední oporu v normativním textu zákona a jí stanovenou kauci jakožto nejnižší možnou je třeba nutně považovat za kauci zákonem předpokládanou, tj. kauci ve správné výši.
88. Postup Úřadu v tomto správním řízení včetně závěrů, ke kterým v odůvodnění dospěl, považuji za zákonný a správný. Z pohledu čl. 36 a násl. LZPS považuji postup a závěry Úřadu za souladný s ústavním pořádkem České republiky odkazujícím na podmínky a podrobnosti zákona. Úřad se v tomto správním řízení při výkladu zákona nedopustil ani interpretace, která by nebyla souladná s ústavními zásadami.

K nepřezkoumatelnosti napadeného rozhodnutí ve vztahu k zákonným náležitostem

89. K závěrečné námitce, ve které navrhovatel poukazuje na nedostatečné odůvodnění napadeného rozhodnutí, které činí napadené rozhodnutí nepřezkoumatelným, když pro nevypořádání jeho názorů není možné z napadeného rozhodnutí zjistit pravý důvod zastavení správního řízení, uvádím následující.
90. Předně při vypořádání této námitky odkazuji na úvahy a závěry, které jsem ohledně správnosti a zákonnosti napadeného rozhodnutí učinil výše, na základě kterých jsem se ztotožnil s názorem Úřadu, že s ohledem na neuhrazení kauce navrhovatelem bylo třeba v souladu s ustanovením § 117a písm. b) zákona správní řízení zastavit. Jak již bylo uvedeno výše, navrhovatel podal další návrh na zahájení správního řízení o přezkoumání úkonů zadavatele, ve kterém ve vztahu ke kauci sdělil, že kauce již byla složena na bankovní účet Úřadu v rámci jiného správního řízení. S tímto jeho tvrzením se nicméně Úřad neztotožnil a usnesením č. j. ÚOHS-S179/2012/VZ-7223/2012/540/IMa ze dne 17. 4. 2012 (dále jen „**usnesení**“) stanovil navrhovateli lhůtu k tomu, aby doplnil návrh o doklad prokazující složení kauce. Tuto výzvu Úřad opřel o zjištění, že navrhovatel s podáním dalšího návrhu ani později nedoložil doklad o složení kauce na účet Úřadu ve výši podle § 115 odst. 1 zákona jakožto předpoklad dalšího vedení správního řízení o přezkoumání úkonů zadavatele podle § 113 a násl. zákona. Zároveň v odůvodnění tohoto usnesení jasně a přehledně uvedl výše

nabídkových cen relevantních částí 4 a 5 veřejné zakázky, ze kterých měl navrhovatel výši kauce vypočítat. V textu odůvodnění uvedeného usnesení dále Úřad odkázal na relevantní ustanovení zákona, zejména pak na ustanovení § 115 odst. 1 zákona, ze kterého jasně vyplývá, že navrhovatel je povinen složit na účet Úřadu kauci s podáním návrhu, tedy každého jednotlivého podaného návrhu zvlášť, přičemž Úřad konstatoval, že součástí dalšího návrhu doklad o složení kauce v odpovídající výši ve vztahu k jednotlivým částem veřejné zakázky nebyl a z tohoto důvodu stanovil navrhovateli lhůtu k jeho doplnění.

91. Z uvedeného usnesení tedy jasně vyplývá důvod, pro který byl navrhovatel vyzván k doplnění dokladu o uhrazení kauce a pokud navrhovatel v tomto ohledu nesplnil povinnost mu s podáním návrhu na zahájení správního řízení uloženou, Úřadu nezbylo než postupovat v souladu se zákonem a přistoupit k zastavení správního řízení. Povinnost správní řízení zastavit plyne tedy Úřadu v případě nesložení kauce ve stanovené lhůtě z § 117a písm. b) zákona. Jestliže Úřad zastavil správní řízení o přezkoumání úkonů zadavatele v částech 4 a 5 veřejné zakázky na základě zjištění stavu věci, že navrhovatel ve stanovené lhůtě nesložil kauci ve správné výši, byl k zastavení řízení „oprávněn“, resp. měl podle § 117a zákona takovou povinnost.
92. Z uvedeného shrnutí okolností, za kterých bylo správní řízení zastaveno, ve spojení s úvahami a závěry uvedenými v rámci odůvodnění tohoto rozhodnutí tedy vyplývá, že postup Úřadu byl správný a v souladu se zákonem. Skutečnost, že se Úřad v napadeném rozhodnutí nezabýval detailně vykreslením úvah, které jej k zastavení správního řízení vedly, byl zapříčiněn skutečností, že důvod pro zastavení správního řízení byl podle jeho názoru zcela zjevný a jasně plynoucí ze zákonných ustanovení, která Úřad v odůvodnění napadeného rozhodnutí citoval. K tomuto je nutno připomenout, že Úřad v této otázce není obdařen možností správního uvážení a v případě tedy, že navrhovatel neuhrazením kauce naplnil podmínky předpokládané zákonem pro zastavení správního řízení podle ustanovení § 117a písm. b) zákona, Úřad neměl možnost se od tohoto ustanovení zákona odklonit. Za situace, kdy Úřad v šetřeném případě vymezil podmínky pro zastavení správního řízení a zabýval se i jejich naplněním ze strany navrhovatele, nelze uvažovat o nenaplnění požadavků vyplývajících z ustanovení § 68 odst. 3 správního řádu, kladených na obsahovou stránku rozhodnutí.
93. Nad rámec výše uvedeného pak odkazují na judikaturu Nejvyššího správního soudu, který ve svém rozhodnutí ze dne 26. 1. 2011 č. j. 2 Afs 132/2009-275 uvedl, že rozhodnutí prvního stupně a rozhodnutí o rozkladu podaného proti takovému rozhodnutí tvoří jeden celek. Odůvodnění Úřadu, které je uvedeno v rozhodnutí prvního stupně a odůvodnění tohoto druhostupňového rozhodnutí ve stejné souvislosti je tedy nutno posuzovat komplexně a ve vzájemné, širší souvislosti. Byť by tedy navrhovatel v odůvodnění napadeného rozhodnutí postrádal argumenty vyvracející jeho názory, tuto skutečnost plně zhojí odůvodnění tohoto rozhodnutí v pasážích uvedených výše.

Shrnutí

94. Vzhledem k výše uvedenému vypořádání navrhovatelových námitek nemohu postup Úřadu považovat ani za postup v rozporu se zákonem, přičemž napadené rozhodnutí za nepřezkoumatelné a nesplňující požadavky vyplývající ze správního řádu, jak namítá navrhovatel. Veřejná zakázka byla na části rozdělena dovořeným způsobem. Navrhovatel nebyl postupem Úřadu krácen na jeho právech podat návrhy na přezkoumání úkonů zadavatele v jednotlivých částech veřejné zakázky. S podáním návrhů v jednotlivých částech veřejné zakázky však byla spjata povinnost složit kauci ve vztahu ke každé z částí veřejné zakázky, vůči nimž navrhovatelův návrh směřoval. Nabídkové ceny v nabídkách navrhovatele byly dány. Výše kauce tak měla být odvozena v procentuální výši od nabídkových cen navrhovatele. Povinnost prokázat složení kauce však navrhovatel s odkazem na svou argumentaci o účastenství v jiném správním řízení vedeném Úřadem ohledně jiných částí téže veřejné zakázky nesplnil, ačkoli mu k tomu Úřad stanovil dodatečnou lhůtu. Za této procesní situace Úřadu nezbylo, než správní řízení pro nesplnění podmínek vedení řízení o přezkoumání úkonů zadavatele ve smyslu § 117a písm. b) zákona, zastavit.

VI. Závěr

95. Po zvážení všech aspektů dané věci a po zjištění, že Úřad postupoval ve věci v souladu se zákonem a správním řádem, když posoudil případ ve všech jeho vzájemných souvislostech a zhodnotil veškeré písemné podklady, jsem dospěl k závěru, že nenastaly podmínky pro zrušení nebo změnu napadeného rozhodnutí z důvodů uváděných v rozkladu.
96. 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 zákona č. 500/2004 Sb., správní řád, ve znění pozdějších předpisů, ve spojení s § 152 odst. 4 téhož zákona dále odvolat.

otisk úředního razítka

Ing. Petr Rafaj
předseda Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže

Obdrží:

1. SaJ a.s., Novodvorská 1010/14, 142 01 Praha 4
2. Česká pošta, s.p., Politických vězňů 909/4, 225 99 Praha
3. ZENOVA services s.r.o., V Celnici 10/1028, 117 21 Praha
4. CENTRA a.s., Plzeňská 3185/5b, 150 00 Praha
5. RPM Service CZ a.s., Moskevská 659/63, 101 16 Praha

Vypraveno dne:

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