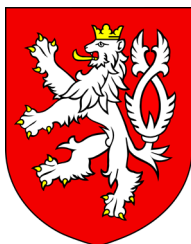




UOHSX0072G8H

## PŘESED A ÚŘADU PRO OCHRANU HOSPODÁŘSKÉ SOUTĚŽE



# ROZHODNUTÍ

Č. j.: ÚOHS-R47/2015/VZ-14112/2015/322/KMr

Brno 12. června 2015

V řízení o rozkladu ze dne 5. 2. 2015 doručeném Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže dne 6. 2. 2015 zadavatelem –

- **ČEZ Distribuce, a.s.**, IČO 24729035, se sídlem Teplická 874/8, 405 02 Děčín – Děčín IV - Podmokly, ve správním řízení zastoupeným na základě plné moci ze dne 12. 12. 2014 obchodní společností Advokátní kancelář Pokorný, Wagner & partneři, s.r.o., IČO 24225029, se sídlem Karoliny Světlé 301/8, 110 00 Praha 1,

proti rozhodnutí Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže č.j.ÚOHS-S1023/2014/VZ-2644/2015/523/LSt ze dne 27. 1. 2015 vydanému ve správním řízení ve věci přezkoumání úkonů zadavatele učiněných při zadávání veřejné zakázky s názvem „**Třebovice – výstavba nové TR 110/ 22 kV**“ v jednacím řízení s uveřejněním, jehož oznámení bylo v Informačním systému o veřejných zakázkách uveřejněno dne 21. 5. 2014 pod evidenčním číslem 488179 a v Úředním věstníku Evropské unie dne 24. 5. 2014 pod evidenčním číslem 2014/S 100-175516, a jehož dalšími účastníky jsou navrhovatel –

- **KLEMENT a.s.**, IČO 25016695, se sídlem Hlíňany 18, 400 02 Řehlovice, ve správním řízení zastoupený na základě plné moci ze dne 30. 10. 2014 obchodní společností MT Legal s.r.o., advokátní kancelář, IČO 28305043, se sídlem Jakubská 121/1, 602 00 Brno,  
a dále vybraný uchazeč –
- společníci společnosti „Sdružení pro realizace díla, Třebovice – výstavba nové TR 110/ 22 kV“
  - **EGEM s.r.o.**, IČO 63886464, se sídlem Novohradská 736/36, 370 08 České Budějovice,

- **SAG Elektrovod, a.s. organizační složka Brno**, IČO 62161172, se sídlem Traťová 574/1, 619 00 Brno,

kteří spolu za účelem podání společné nabídky uzavřeli dne 26. 6. 2014 smlouvu,

jsem podle § 90 odst. 4 ve spojení s § 66 odst. 1 písm. g) 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-S1023/2014/VZ-2644/2015/523/LSt ze dne 27. 1. 2015

**r u š í m**

a správní řízení

**z a s t a v u j i.**

## **ODŮVODNĚNÍ**

### **I. Zadávací řízení a správní řízení vedené Úřadem pro ochranu hospodářské soutěže**

1. Dne 21. 11. 2014 obdržel Úřad pro ochranu hospodářské soutěže (dále jen „**Úřad**“), jako orgán příslušný podle § 112 zákona č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „**zákon**“)<sup>1</sup> k výkonu dohledu nad zadáváním veřejných zakázek, návrh (dále jen „**návrh**“) navrhovatele – KLEMENT a.s., IČO 25016695, se sídlem Hlíňany 18, 400 02 Řehlovice, ve správním řízení zastoupeného na základě plné moci ze dne 30. 10. 2014 obchodní společností MT Legal s.r.o., advokátní kanceláří, IČO 28305043, se sídlem Jakubská 121/1, 602 00 Brno (dále jen „**navrhovatel**“) na přezkoumání úkonů zadavatele – ČEZ Distribuce, a.s., IČO 24729035, se sídlem Teplická 874/8, 405 02 Děčín – Děčín IV - Podmokly, ve správním řízení zastoupeného na základě plné moci ze dne 12. 12. 2014 obchodní společností Advokátní kancelář Pokorný, Wagner & partneři, s.r.o., IČO 24225029, se sídlem Karoliny Světlé 301/8, 110 00 Praha 1 (dále jen „**zadavatel**“), učiněných při zadávání veřejné zakázky s názvem „Třebovice – výstavba nové TR 110/ 22 kV“, zadávané v jednacím řízení s uveřejněním, jehož oznámení bylo v Informačním systému o veřejných zakázkách uveřejněno dne 21. 5. 2014 pod evidenčním číslem 488179 a v Úředním věstníku Evropské unie dne 24. 5. 2014 pod evidenčním číslem 2014/S 100-175516 (dále jen „**veřejná zakázka**“).

---

<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 § 26 zákona v návaznosti na § 158 odst. 1 a 2 zákona, není-li uvedeno jinak.

2. Návrhem se navrhovatel domáhal, aby Úřad rozhodl o tom, že zadavatel nedodržel postup stanovený pro zadání veřejné zakázky, přičemž tento postup podstatně ovlivnil nebo mohl ovlivnit výběr nejvhodnější zakázky, a uložil opatření k nápravě tím, že zruší rozhodnutí zadavatele o výběru nejvhodnější nabídky a veškeré úkony jemu předcházející (zejména jednání o nabídkách).
3. Dne 21. 11. 2014 Úřad zahájil toto správní řízení, za jehož účastníky označil zadavatele, navrhovatele a společníky společnosti „Sdružení pro realizace díla, Třebovice – výstavba nové TR 110/ 22 kV“ – EGEM s.r.o., IČO 63886464, se sídlem Novohradská 736/36, 370 08 České Budějovice a SAG Elektrovod, a.s. organizační složka Brno, IČO 62161172, se sídlem Traťová 574/1, 619 00 Brno, kteří spolu za účelem podání společné nabídky uzavřeli dne 26. 6. 2014 smlouvu (dále jen „**vybraný uchazeč**“).

## II. Napadené rozhodnutí

4. Dne 27. 1. 2015 vydal Úřad rozhodnutí č. j. ÚOHS-S1023/2014/VZ-2644/2015/523/LSt (dále jen „**napadené rozhodnutí**“).
5. Úřad výrokem I. napadeného rozhodnutí rozhodl, že zadavatel porušil § 30 odst. 8 zákona ve spojení s § 31 odst. 7 zákona tím, že v rozporu se zásadou transparentnosti zakotvenou v § 6 odst. 1 zákona, ve Výzvě k jednání ze dne 7. 10. 2014 uvedl, že jednání o nabídkách proběhne v jedné fázi s možností pokračujících jednání, ačkoliv následně v průběhu konání prvního jednání dne 15. 10. 2014 uchazečům sdělil, že nepředpokládá další pokračující jednání v rámci fáze jednání, a po tomto prvním jednání zadavatel rozhodl o výběru nejvhodnější nabídky, přičemž tento postup mohl podstatně ovlivnit výběr nejvhodnější nabídky a dosud nedošlo k uzavření smlouvy.
6. Úřad výrok I. napadeného rozhodnutí odůvodnil tím, že způsob jednání zadavatele o nabídkách nelze považovat za transparentní, neboť uchazeči předem nevěděli, které jednání je posledním, aby tomu mohli přizpůsobit svůj jednací postup, když se o pravděpodobném ukončení jednání uchazeči dověděli až na tomto jednání a definitivně až z protokolu o konečném výsledku hodnocení. K této skutečnosti dále přistupuje okolnost, že zástupci uchazeče na jednání, na kterém se dověděli, že může být posledním, nemuseli být k podání finální nabídky zmocněni svým statutárním orgánem. Takový postup, aby uchazeči byli o posledním jednání o nabídkách předem informováni, přitom plyne nejen ze základních zásad zákona, ale také přímo z § 37 odst. 7 zákona.
7. Úřad výrokem II. napadeného rozhodnutí rozhodl, že jako opatření k nápravě nezákonného postupu zadavatele uvedeného ve výroku I. napadeného rozhodnutí ruší úkony zadavatele zachycené ve Výzvě k jednání v jednacím řízení s uveřejněním ze dne 7. 10. 2014, Protokolu z jednání v jednacím řízení s uveřejněním ze dne 15. 10. 2014, Zprávě o posouzení a hodnocení nabídek ze dne 20. 10. 2014, Protokolu o konečném výsledku hodnocení ze dne 21. 10. 2014 a všechny následné úkony zadavatele činěné v předmětném zadávacím řízení včetně Rozhodnutí zadavatele o výběru nejvhodnější nabídky.
8. Úřad výrok II. napadeného rozhodnutí odůvodnil tím, že vzhledem k tomu, že zadavatel nedodržel postup stanovený zákonem a tento nezákonný postup mohl podstatně ovlivnit výběr nejvhodnější nabídky, a poněvadž s ohledem na okolnosti zadání veřejné zakázky nebylo nutné zrušit celé zadávací řízení, neboť nápravy lze dosáhnout zrušením jednotlivých

úkonů zadavatele, rozhodl Úřad o zrušení úkonů spojených s jednáním o nabídkách v jednacím řízení s uveřejněním, zachycených ve Výzvě k jednání v jednacím řízení s uveřejněním ze dne 7. 10. 2014, Protokolu z jednání v jednacím řízení s uveřejněním ze dne 15. 10. 2014, Zprávě o posouzení a hodnocení nabídek ze dne 20. 10. 2014, Protokolu o konečném výsledku hodnocení ze dne 21. 10. 2014, a o zrušení všech následných úkonů zadavatele učiněných v předmětném zadávacím řízení včetně Rozhodnutí zadavatele ze dne 22. 10. 2014 o výběru nejhodnější nabídky

9. Úřad výrokem III. napadeného rozhodnutí uložil zadavateli uhradit náklady řízení ve výši 30 000 Kč.

### **III. Rozklad zadavatele**

10. Dne 6. 2. 2015 doručil zadavatel Úřadu rozklad proti napadenému rozhodnutí. Ze správního spisu vyplývá, že napadené rozhodnutí bylo zadavateli doručeno dne 28. 1. 2015. Rozklad byl podán v zákonné lhůtě

#### **Námítky rozkladu**

11. Zadavatel v rozkladu namítá, že v Oznámení o zakázce uvedl, že jednání o nabídkách uchazečů bude probíhat v jedné fázi, že měl vždy v úmyslu vést jednání pouze v jedné fázi a že zástupci zadavatele v průběhu prvního a zároveň posledního jednání upozornili jednotlivé uchazeče na skutečnost, že uchazeči mají přistupovat k tomuto kolu jednání jako ke kolu poslednímu. Podle zadavatele uchazeči věděli, že první kolo jednání je kolem posledním a z žádného vyjádření zadavatele nemohli nabýt dojem, že budou mít možnost nabídky dále upravovat.
12. Zadavatel v rozkladu namítá, že Úřadem vyslovený názor, že *„Každé další jednání o nabídce, o které již bylo jednáno a která již byla na základě jednání příslušným uchazečem změněna, by mělo být považováno za novou fázi jednání a tak by k tomu také zadavatel měl přistupovat.“*, nemá oporu v platné právní úpravě, odporuje rozhodovací praxi Úřadu i současné právní doktríně. Možnost uskutečnit více jednání v rámci jedné jednací fáze je podle zadavatele předpokládána rovněž v § 31 zákona. K tomu zadavatel dále namítá, že § 31 odst. 7 zákona nestanoví žádnou povinnost zadavateli, ale naopak zakládá právo zadavateli učinit rozhodnutí, že určitá fáze jednání bude fází poslední.

#### **Závěr rozkladu**

13. Zadavatel navrhuje, aby předseda Úřadu napadené rozhodnutí zrušil a věc vrátil Úřadu k novému projednání.

### **IV. Řízení o rozkladu**

14. Úřad po doručení rozkladu neshledal podmínky pro postup podle § 87 zákona č. 500/2004 Sb., správní řád, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „**správní řád**“) a v souladu s § 88 odst. 1 správního řádu předal spis se svým stanoviskem předsedovi Úřadu k rozhodnutí o rozkladu.
15. Dne 23. 2. 2015 obdržel Úřad podání zadavatele, v němž zadavatel Úřad informoval o tom, že dne 20. 2. 2015 odeslal všem uchazečům o veřejnou zakázku Oznámení rozhodnutí

zadavatele o zrušení zadávacího řízení na veřejnou zakázku ze dne 18. 2. 2015 a jehož přílohou bylo předmětné Oznámení rozhodnutí zadavatele o zrušení zadávacího řízení na veřejnou zakázku adresované navrhovateli a ostatním uchazečům o veřejnou zakázku.

#### **Stanovisko předsedy Úřadu**

16. 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 s přihlédnutím k návrhu rozkladové komise dospěl k následujícímu závěru.
17. Jelikož jsem v průběhu tohoto řízení o rozkladu zjistil, že ve smyslu § 90 odst. 4 správního řádu nastala skutečnost, která odůvodňuje zastavení řízení, bez dalšího jsem napadené rozhodnutí zrušil a správní řízení zastavil.
18. V další části odůvodnění tohoto rozhodnutí o rozkladu jsou v podrobnostech rozvedeny důvody, pro které jsem přistoupil ke zrušení napadeného rozhodnutí a zastavení správního řízení.

#### **V. K důvodům zrušení napadeného rozhodnutí a zastavení správního řízení**

19. Podle § 118 odst. 1 zákona, nedodržel-li zadavatel postup stanovený pro zadání veřejné zakázky nebo pro soutěž o návrh, přičemž tento postup podstatně ovlivnil nebo mohl ovlivnit výběr nejvhodnější nabídky nebo návrhu, a dosud nedošlo k uzavření smlouvy, Úřad zruší zadávací řízení nebo soutěž o návrh nebo jen jednotlivý úkon zadavatele.
20. Úřad zahájil toto správní řízení o přezkoumání úkonů zadavatele podle § 113 zákona na základě návrhu navrhovatele. Návrhem se navrhovatel domáhal uložení nápravného opatření podle § 118 odst. 1 zákona v podobě zrušení rozhodnutí zadavatele o výběru nejvhodnější nabídky a veškerých úkonů jemu předcházejících.
21. Dne 23. 2. 2015 zadavatel prokázal, že podle § 84 odst. 5 zákona zrušil zadávací řízení veřejné zakázky. Zrušením zadávacího řízení veřejné zakázky tak nově nastal stav, kdy zanikla možnost uložení nápravného opatření Úřadem v podobě zrušení rozhodnutí zadavatele o výběru nejvhodnější nabídky a veškerých úkonů jemu předcházejících.
22. Rozšířený senát Nejvyššího správního soudu se v usnesení č. j. 8 As 47/2005-86 ze dne 21. 10. 2008 vyjádřil k předmětu správního řízení, když uvedl, že „V obecné rovině lze předmět řízení definovat za pomoci dvou kritérií: subjektivního nebo objektivního. Subjektivní vymezení předmětu řízení je určeno hospodářským či společenským cílem, který subjekt vyvoláním řízení sleduje. Objektivní vymezení předmětu řízení je pak odvislé od veřejného zájmu a okruhu chráněných zájmů, o které se v tom či onom typů řízení jedná (...). Tyto dva typy vymezení předmětu řízení se přirozeně mohou a nemusí překrývat; sledování a naplnění jednoho (subjektivního) hospodářského cíle však může typicky zahrnovat posouzení několika okruhů veřejných zájmů, které mohou být upraveny celou řadou tzv. složkových zákonů.“
23. Hospodářským cílem návrhu navrhovatele v tomto řízení bylo uložení nápravného opatření v podobě zrušení rozhodnutí zadavatele o výběru nejvhodnější nabídky a veškerých úkonů jemu předcházejících. Z výše popsanych skutkových okolností přitom vyplývá, že v tomto správním řízení došlo k takové změně skutkových okolností, která zapříčinila, že návrh, který

v době svého podání bezpředmětným nebyl, se jím stal, neboť po zrušení zadávacího řízení veřejné zakázky již nelze dosáhnout cíle, ke kterému návrh směřoval, tj. zrušení jednotlivých úkonů zadavatele v zadávacím řízení veřejné zakázky.

24. K tomu dodávám, že veřejný zájem v podobě dohledu nad dodržováním zákona je přitom Úřadem vykonáván nezávisle na trvání hospodářského cíle návrhu navrhovatele, a to v rámci projednávání správních deliktů podle § 112 odst. 2 zákona.
25. Situace, kdy se žádost stala zjevně bezpředmětnou, jelikož v důsledku zrušení zadávacího řízení veřejné zakázky nelze dosáhnout cíle návrhu navrhovatele, je jedním z důvodů, na základě kterých musí správní orgán řízení podle § 66 odst. 1 písm. g) správního řádu zastavit.
26. K době, kdy lze ještě dosáhnout účelu řízení o přezkoumání úkonů zadavatele, se vyjádřil Nejvyšší správní soud ve svém rozsudku č. j. 4 As 249/2014-43 ze dne 31. 3. 2015, v němž uvedl, že *„účelem řízení o přezkoumání úkonů zadavatele je uložení nápravného opatření v případě kvalifikovaného porušení postupu pro zadání veřejné zakázky zadavatelem, tedy zjednáání nápravy v době, kdy lze ještě pochybení zadavatele napravit, tj. před uzavřením smlouvy na veřejnou zakázku.“* Tento závěr Nejvyššího správního soudu lze analogicky aplikovat rovněž na situaci, kdy zadavatel zrušil zadávací řízení na veřejnou zakázku. Stejně jako v případě uzavření smlouvy na veřejnou zakázku totiž zrušení zadávacího řízení veřejné zakázky zapříčiňuje odpadnutí předmětu řízení o přezkoumání úkonů zadavatele, kterým je, jak rovněž uvedl Nejvyšší správní soud v rozsudku č. j. 4 As 249/2014-43 ze dne 31. 3. 2015 *„trvajícím zadávacím řízením, které lze korigovat uložением opatření dle § 118 odst. 1 zákona o veřejných zakázkách“*. Povinnost Úřadu vést řízení o přezkoumání úkonů zadavatele i poté, co bylo zadávací řízení na veřejnou zakázku zadavatelem zrušeno, tj. poté co odpadl předmět řízení o přezkoumání úkonů zadavatele, by byla konstruována nad rámec platné právní úpravy a zákonem stanovené pravomoci Úřadu.
27. Podle § 152 odst. 4 správního řádu, nevylučuje-li to povaha věci, platí pro řízení o rozkladu ustanovení o odvolání.
28. Podle § 90 odst. 4 správního řádu jestliže odvolací správní orgán zjistí, že nastala skutečnost, která odůvodňuje zastavení řízení, bez dalšího zruší napadené rozhodnutí a řízení zastaví, ledaže jiné rozhodnutí o odvolání může mít význam pro náhradu škody nebo pro právní nástupce účastníků.
29. Podle § 66 odst. 1 písm. g) správního řádu správní orgán řízení o žádosti usnesením zastaví, jestliže se žádost stala zjevně bezpředmětnou.
30. Zrušení zadávacího řízení veřejné zakázky zadavatelem zapříčinilo stav, kdy zanikla možnost Úřadu uložit zadavateli nápravné opatření a návrh se tak stal v průběhu vedení správního řízení zjevně bezpředmětnou žádostí ve smyslu § 66 odst. 1 písm. g) správního řádu. V přezkoumávané věci by totiž případné rozhodnutí o rozkladu nesplnilo svůj účel, tj. i kdyby případně byly zadavatelovy námitky shledány v řízení o rozkladu důvodnými. V takovém případě by totiž Úřad nemohl uložit žádné nápravné opatření v již neexistujícím zadávacím řízení na veřejnou zakázku, tj. vyhovět návrhu navrhovatele, neboť již není zadávacího řízení, jež by Úřad podle § 118 odst. 1 zákona mohl svým rozhodnutím zrušit nebo v rámci kterého by mohl Úřad podle § 118 odst. 1 zákona zrušit jen jednotlivý úkon zadavatele.

31. Podle § 90 odst. 4 správního řádu je odvolací správní orgán povinen v situaci, kdy zjistí, že nastala skutečnost, která odůvodňuje zastavení řízení, bez dalšího zrušit napadené rozhodnutí a řízení zastavit. Tím je ze zákona vyloučeno, aby v rámci tohoto řízení o rozkladu došlo k jinak samozřejmému přezkumu souladu napadeného rozhodnutí s právními předpisy a jeho správnosti v rozsahu námitek rozkladu navrhovatele podle § 89 odst. 2 správního řádu.
32. Vzhledem k tomu, že je z obsahu spisu tohoto správního řízení zřejmé, že žádný z účastníků netvrdil ani neprokázal, že by jiné rozhodnutí o rozkladu mohlo mít význam pro náhradu škody nebo pro právní nástupce účastníků nezbyvá, než postupem podle § 90 odst. 4 správního řádu napadené rozhodnutí zrušit a správní řízení zastavit.

#### **VI. Závěr**

33. Po zvážení všech aspektů dané věci a po zjištění, že nastala skutečnost, která odůvodňuje zastavení řízení, jsem dospěl k závěru, že nastaly podmínky pro zrušení napadeného rozhodnutí a zastavení správního řízení.
34. Vzhledem k výše uvedenému, když jsem shledal důvody, pro které bylo nutno napadené rozhodnutí zrušit a správní řízení zastavit, rozhodl jsem tak, jak je ve výroku tohoto rozhodnutí 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. Advokátní kancelář Pokorný, Wagner & partneři, s.r.o., Karoliny Světlé 301/8, 110 00 Praha 1
2. MT Legal s.r.o., advokátní kancelář, Jakubská 121/1, 602 00 Brno
3. EGEM s.r.o., Novohradská 736/36, 370 08 České Budějovice
4. SAG Elektrovod, a.s. organizační složka Brno, Traťová 574/1, 619 00 Brno

### **Vypraveno dne:**

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