



UOHSX009314N

## PŘEDSEDA ÚŘADU PRO OCHRANU HOSPODÁŘSKÉ SOUTĚŽE



# ROZHODNUTÍ

Č. j.: ÚOHS-R0270/2016/VZ-04144/2017/321/TNo

Brno 8. února 2017

Ve správním řízení o rozkladu ze dne 31. 10. 2016 (doručeném Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže téhož dne), jenž byl podán navrhovatelem –

- obchodní společnost **SAFEROAD Czech Republic s.r.o.**, IČO 25229761, se sídlem Plzeňská 666, 330 21 Líně, ve správním řízení zastoupený na základě plné moci ze dne 12. 8. 2016 JUDr. Michalem Zsemletem, advokátem ev. č. ČAK 02504, se sídlem Kardinála Berana 967/8, 301 00 Plzeň

proti rozhodnutí Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže č. j. ÚOHS-S0564/2016/VZ-42465/2016/542/JVo ze dne 17. 10. 2016, ve věci přezkoumání úkonů zadavatele ve veřejné zakázce s názvem „**I/18 Skalka, most ev.č. 18-014 - realizace stavby**“ zadávané v otevřeném řízení, jehož oznámení bylo odesláno k uveřejnění dne 22. 7. 2016 a uveřejněno ve Věstníku veřejných zakázek dne 25. 7. 2016, pod ev. č. 632025, ve znění oprav uveřejněných dne 27. 7. 2016 a dne 22. 8. 2016, kde dalším účastníkem je zadavatel –

- **Ředitelství silnic a dálnic ČR**, IČO 65993390, se sídlem Na Pankráci 546/56, 140 00 Praha 4,

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-S0564/2016/VZ-42465/2016/542/JVo ze dne 17. 10. 2016

### **r u š í m**

a správní řízení o přezkoumání úkonů zadavatele učiněných při zadávání veřejné zakázky s názvem „I/18 Skalka, most ev.č. 18-014 - realizace stavby“ zadávané v otevřeném řízení, jehož oznámení bylo odesláno k uveřejnění dne 22. 7. 2016 a uveřejněno ve Věstníku veřejných zakázek dne 25. 7. 2016, pod ev. č. 632025, ve znění oprav uveřejněných dne 27. 7. 2016 a dne 22. 8. 2016

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

## **ODŮVODNĚNÍ**

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

1. 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, obdržel dne 17. 8. 2016 návrh navrhovatele – obchodní společnosti SAFEROAD Czech Republic s.r.o., IČO 25229761, se sídlem Plzeňská 666, 330 21 Líně, ve správním řízení zastoupený na základě plné moci ze dne 12. 8. 2016 JUDr. Michalem Zsemletem, advokátem ev. č. ČAK 02504, se sídlem Kardinála Berana 967/8, 301 00 Plzeň (dále jen „**navrhovatel**“) na přezkoumání postupu zadavatele – Ředitelství silnic a dálnic ČR, IČO 65993390, se sídlem Na Pankráci 546/56, 140 00 Praha - Nusle, (dále jen „**zadavatel**“ nebo „**ŘSD**“) – při zadávání veřejné zakázky s názvem „I/18 Skalka, most ev.č. 18-014 - realizace stavby“ zadávané v otevřeném řízení, jehož oznámení bylo odesláno k uveřejnění dne 22. 7. 2016 a uveřejněno ve Věstníku veřejných zakázek dne 25. 7. 2016, pod ev. č. 632025, ve znění oprav uveřejněných dne 27. 7. 2016 a dne 22. 8. 2016 (dále jen „**veřejná zakázka**“).
2. Předmětem plnění veřejné zakázky na stavební práce je kompletní demolice stávajícího mostu ev. č. 18-014 převádějící silnici I/18 přes dálnici D4 a zbudování nového mostu. Předpokládaná hodnota veřejné zakázky dle bodu II.2.1) oznámení o zakázce činila 42 620 000,- Kč bez DPH.
3. Zadavatel v rámci zadávací dokumentace stanovil požadavky na předmět plnění veřejné zakázky, a to mimo jiné prostřednictvím technických kvalitativních podmínek a zvláštních technických kvalitativních podmínek.
4. Zadavatel v rámci technických kvalitativních podmínek (dále jen „**TKP**“) veřejné zakázky stanovil jednotlivé použité kapitoly TKP, přičemž Kapitulu 11 „Svodidla, zábradlí a tlumiče

---

<sup>1</sup> Pokud je v tomto 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, podle tohoto znění se posuzují úkony zadavatele a uchazečů v zadávacím řízení. Zákon č. 134/2016 Sb. o zadávání veřejných zakázek se nepoužije s ohledem na § 273 odst. 1 tohoto zákona.

nárazu“ definoval následujícím způsobem: „MINISTERSTVO DOPRAVY, Odbor silniční infrastruktury, Schváleno: MD-OSI č. j. 205/10-910-IPK/1 ze dne 8. 3. 2010 s účinností od 1. 4. 2010 se současným zrušením pátého znění této kapitoly TKP schváleno MD-OPK č. j. 474/05-120-RS/1 ze dne 29. 8. 2005, Praha, leden 2010“.

5. V rámci Zvláštních technických kvalitativních podmínek (dále jen „ZTKP“) zadavatel v rámci Kapitoly 11 „Svodidla a zábradlí“ stanovil: *„Budou uplatněny požadavky definované v předpisu PPK-SVO – „Požadavky na úrovně zadržení, navrhování a údržbu svodidel a tlumičů nárazu na dálnicích a silnicích ve správě Ředitelství silnic a dálnic ČR“ – vydání 01/2016. Předpis je dostupný na <https://www.rsd.cz/wps/portal/web/technicke-predpisy/PPK-a-dopravni-znaceni>“.*
6. Navrhovatel v rámci svého návrhu brojil proti zadávacím podmínkám. V úvodu svého návrhu uvedl, že je po prostudování zadávacích podmínek přesvědčen, že mu byla znemožněna účast v zadávacím řízení na veřejnou zakázku, neboť zadavatel stanovil v zadávací dokumentaci takové podmínky, které jsou v rozporu se zákonem.
7. Navrhovatel uvedl, že zadavatel stanovil technické podmínky předmětu plnění (v části „Díl 3 technické podmínky“) zadávací dokumentace prostřednictvím využití odkazu na dokument „Technické kvalitativní podmínky staveb pozemních komunikací Kapitola 11 TKP Svodidla, zábradlí a tlumiče nárazu“ ze dne 8. 3. 2010 s účinností od 1. 4. 2010 (dále jen „TKP 11“), a tedy zprostředkovaně i na dokument Technické podmínky TP 114 Svodidla na pozemních komunikacích ze dne 24. 6. 2015 s účinností od 1. 7. 2015 (dále jen „TP 114“). Navrhovatel uvedl, že požadavkem na TP 114 zadavatel porušil zásady stanovené v § 6 zákona tím, že stanovil v zadávací dokumentaci veřejné zakázky požadavek na to, aby uchazeč ve své nabídce respektoval následující požadavky objednatele: *„Nedílnou součástí tohoto Dílu 3, části 1 zadávací dokumentace jsou následující Technické kvalitativní podmínky („TKP“), a to konkrétně: „Kapitola 11 Svodidla, zábradlí a tlumiče nárazu“.*
8. Dle navrhovatele zadavatelem stanovené požadavky v zadávací dokumentaci představují účelové stanovení takových technických podmínek zakázky (zejména existencí čl. 2.13 o limitních požadavcích na svodidla v TP114), které splňuje pouze omezený a předem určený počet dodavatelů.

## II. Napadené rozhodnutí

9. Dne 17. 10. 2016 vydal Úřad rozhodnutí č. j. ÚOHS-S0564/2016/VZ-42465/2016/542/JVo (dále jen „**napadené rozhodnutí**“), jímž ve výroku rozhodl o tom, že návrh navrhovatele se podle § 118 odst. 5 písm. a) zákona zamítá, neboť nebyly zjištěny důvody pro uložení nápravného opatření podle § 118 odst. 1 nebo 2 zákona.
10. V odůvodnění napadeného rozhodnutí Úřad konstatoval, že dokument Ministerstva Dopravy – Technické kvalitativní podmínky staveb pozemních komunikací - kapitola 11 Svodidla, Zábradlí a tlumiče nárazu je národní technickou podmínkou (normou) pro návrh, zpracování dokumentace, výrobu, montáž, osazení a přejímku svodidel, zábradlí a tlumičů nárazu na dálnicích a silnicích I. třídy, přičemž uvedený dokument svým obsahem odpovídá způsobu vymezení technických podmínek podle § 46 odst. 2 písm. c) zákona. Nelze tak přisvědčit argumentaci navrhovatele, že zadavatel v šetřeném případě nedodržel při formulaci technických podmínek pořadí odkazů na dokumenty definované v § 46 odst. 1 pod písmeny

a) až e) zákona. Žádný z dokumentů uvedených v § 46 odst. 1 zákona neobsahuje kompletní vymezení technických podmínek na část předmětu plnění veřejné zakázky (svodidel). V šetřeném případě zadavatel vymezil technické požadavky na svodidla podle § 46 odst. 2 zákona, a to odkazem na kapitolu 11 TKP, která osahuje přímo nebo prostřednictvím odkazu (prostřednictvím vybraných norem ČSN a prostřednictvím odkazu na TP) technické podmínky vztahující se na použití svodidel na pozemních komunikacích ve vlastnictví státu.

### III. Námitky rozkladu

11. Navrhovatel obdržel napadené rozhodnutí dne 18. 10. 2016 a v zákonné lhůtě dne 31. 10. 2016 podal proti napadenému rozhodnutí rozklad, který byl Úřadu doručen téhož dne.
12. Navrhovatel v rámci rozkladu vyjádřil přesvědčení, že zadavatel nemůže libovolně stanovovat technické podmínky, které nemají oporu v právních normách a nemůže si vytvářet vlastní podmínky nebo žádat Ministerstvo dopravy České republiky (dále jen „**Ministerstvo dopravy**“), aby takové podmínky stanovilo.
13. Navrhovatel dále uvádí, že hodlal nabídnout výrobky, které jsou označeny CE, čímž byly splněny podmínky stanovené jednak zákonem č. 361/2000 Sb., o provozu na pozemních komunikacích, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „**zákon o pozemních komunikacích**“), dále též zákonem č. 22/1997 Sb., o technických požadavcích na výrobky (dále jen „**zákon o technických požadavcích**“) a taktéž požadavky stanovené nařízením vlády č. 163/20002 Sb., kterým se stanoví požadavky na vybrané stavební výrobky (dále jen „**nařízení vlády**“).
14. Navrhovatel v rozkladu pokazuje na skutečnost, že pokud Ministerstvo dopravy svým předpisem TP 114 stanovuje podmínky pro použití certifikovaných výrobků, jedná se o normativní právní akt a nikoli o akt metodického řízení, neboť pouhými metodickými postupy by se nemohly nastavovat limitující podmínky pro použití certifikovaných výrobků, jak se dle navrhovatele stalo v nyní šetřené věci.
15. V rámci podaného rozkladu navrhovatel uvedl, že výrobky, které hodlal nabídnout v rámci plnění veřejné zakázky, nesou označení CE, přičemž právě pouze tyto předpoklady jsou podle nařízení Evropského parlamentu a Rady č. 305/2011 ze dne 9. 3. 2011, kterým se stanoví harmonizované podmínky pro uvádění stavebních výrobků na trh (dále jen „**nařízení**“), podmínkou pro užití svodidel na stavbách na území členských států Evropské unie. Nařízení ve svém čl. 8 odst. 4 a 5 stanoví, že členské státy nesmí bránit dodávání na trh nebo používání stavebních výrobků, které nesou označení CE, pokud vlastnosti uvedené v prohlášení odpovídají požadavkům pro toto použití v členském státě, přičemž členské státy jsou povinny zajistit, aby předpisy nebo podmínky stanovené veřejnými nebo soukromými subjekty, které působí jako podnik veřejného práva nebo jako veřejný orgán na základě monopolního postavení nebo s veřejným zmocněním, nebránily používání stavebních výrobků nesoucích označení CE, pokud vlastnosti uvedené v prohlášení odpovídají požadavkům pro toto použití v členském státě. Stanovení dalších požadavků na schválení výrobku ze strany Ministerstva je dle názoru navrhovatele v rozporu s nařízením.
16. Navrhovatel v rozkladu odkázal na rozsudek Soudního dvora Evropské unie (dále jen „**SDEU**“) sp. zn. C-100/163 ze dne 16. 10. 2014 ve věci Evropské komise vs. SRN, v němž SDEU s odkazem na směrnici 89/106/EWG Rady ze dne 21. 12. 1988 o přizpůsobení právních

a správních předpisů členských států o stavebních výrobcích (dále jen „**směrnice**“) rozhodl, že je nepřipustné stanovovat dodatečné požadavky pro přístup na trh pro stavební výrobky, které jsou regulovány evropskými normami a mají značku CE. Podle čl. 6 odst. 1 směrnice platí, že členské státy nemohou na svém území bránit použití produktů, které odpovídají této směrnici.

17. Navrhovatel nesouhlasí s tvrzením Úřadu, že „označení CE automaticky neznamená, že konkrétní výrobek – v posuzovaném případě svodidlo – může být automaticky použit na stavbě v členském státě, ale toliko potvrzuje, že výrobek může být dodáván na unijní trh“. Pro takový názor Úřadu není dle navrhovatele v napadeném rozhodnutí citován žádný další právní základ, neboť uváděná poznámka 1 přílohy ZA harmonizované normy ČSN EN 1317-5+A2 se týká pouze dalších požadavků na nebezpečné látky.

#### **Závěr rozkladu**

18. Navrhovatel závěrem svého rozkladu navrhuje předsedovi Úřadu, aby napadené rozhodnutí změnil tak, že zadávací řízení na šetřenou veřejnou zakázku se ruší.

#### **IV. Řízení o rozkladu**

19. Úřad neshledal důvody pro postup podle § 87 zákona č. 500/2004 Sb., správního řádu, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „**správní řád**“) a v souladu s § 88 odst. 1 správního řádu postoupil věc orgánu rozhodujícímu o rozkladu.

#### **Vyjádření zadavatele k rozkladu**

20. Dne 8. 11. 2016 obdržel Úřad vyjádření zadavatele k rozkladu navrhovatele, ve kterém zadavatel uvedl, že se zcela ztotožňuje se závěry Úřadu obsaženými v napadeném rozhodnutí.
21. Zadavatel ve svém vyjádření uvedl, že technické podmínky uvedené v zadávací dokumentaci nejsou libovůlí zadavatele, přičemž nikdy nežádal ministerstvo dopravy, aby jakékoliv technické podmínky stanovovalo. Dle názoru zadavatele jsou předmětné technické podmínky zcela standardní pro veřejné zakázky, kdy zadavatel nemá možnost stanovit technické podmínky prostřednictvím tzv. harmonizovaných evropských norem v míře nezbytné pro řádnou realizaci veřejné zakázky. Zadavatel se taktéž domnívá, že navrhovatel záměrně opomíjí skutečnost, že harmonizovaná norma ČSN EN 1317-5+A5, ani jiný dokument ve smyslu § 46 odst. 1 zákona komplexně neupravuje technické podmínky svodidel používaných na pozemních komunikacích a pro řádné vymezení předmětu plnění veřejné zakázky byl zadavatel nucen formulovat technické podmínky odkazem na dokumenty ve smyslu § 46 odst. 2 zákona. Zadavatel v závěru svého vyjádření uvádí, že neshledává důvody pro změnu rozhodnutí a očekává, že rozklad bude ze strany předsedy Úřadu zamítnut.

#### **Další rozhodné skutečnosti**

22. Dne 20. 12. 2016 Úřad obdržel podání zadavatele, z něhož vyplývá, že dne 24. 11. 2016 byla uzavřena smlouva na plnění předmětné veřejné zakázky mezi zadavatelem a vybraným uchazečem – společností Skanska a.s., IČO 26271303, se sídlem Křižíkova 682/34a, 186 00 Praha 8 (dále jen „**vybraný uchazeč**“).

23. Dne 23. 12. 2016 vydal předseda Úřadu usnesení č. j. ÚOHS-R0270/2016/VZ-50258/2013/321/OHo, kterým stanovil účastníkům řízení lhůtu 7 dnů od doručení tohoto usnesení k provedení úkonu – vyjádření se k podkladům rozhodnutí. Žádný z účastníků řízení se k podkladům rozhodnutí ve stanovené lhůtě nevyjádřil.

#### **Stanovisko předsedy Úřadu**

24. 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.
25. S ohledem na skutečnost, že zadavatel uzavřel smlouvu na předmětnou veřejnou zakázku, konstatuji, že nastala taková změna skutkových okolností, v jejímž důsledku je nutno aplikovat § 90 odst. 4 správního řádu ve spojení s § 66 odst. 1 písm. g) správního řádu a napadené rozhodnutí zrušit a správní řízení zastavit.

#### **V. Ke zrušení napadeného rozhodnutí a zastavení správního řízení**

26. Podle § 152 odst. 4 správního řádu platí pro řízení o rozkladu ustanovení o odvolání, nevylučuje-li to povaha věci.
27. 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.
28. Podle § 66 odst. 1 písm. g) správního řádu řízení o žádosti správní orgán usnesením zastaví, jestliže se žádost stala zjevně bezpředmětnou.
29. Předmětné správní řízení o přezkoumání úkonů zadavatele podle § 113 zákona bylo zahájeno doručením návrhu navrhovatele dne 17. 8. 2016. Návrhem se navrhovatel u Úřadu domáhal nápravného opatření podle § 118 odst. 1 zákona v podobě zrušení zadávacího řízení.
30. Jak již bylo uvedeno výše, dne 24. 11. 2016 uzavřel zadavatel s vybraným uchazečem smlouvu na předmětnou veřejnou zakázku, přičemž informace o uzavření smlouvy s vybraným uchazečem, včetně plného znění smlouvy, jejíž obsah plně odpovídá předmětu veřejné zakázky, jsou dostupné na profilu zadavatele na internetové adrese:  
<https://www.egordion.cz/nabidkaGORDION/dokumenty.seam?mode=dokumenty&cid=336415>
31. K bezpředmětnosti žádosti, jakožto k důvodu pro zastavení správního řízení podle § 66 odst. 1 písm. g) správního řádu, se vyjádřil Nejvyšší správní soud například v rozsudku č. j. 4 As 249/2014-43 ze dne 31. 3. 2015, kde konstatoval, že „nelze konstruovat nad rámec platné právní úpravy a zákonem stanovené pravomoci Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže povinnost stěžovatele vést řízení i po uzavření smlouvy na veřejnou zakázku, tj. poté, co odpadl předmět řízení, kterým je trvajícím zadávacím řízením, které lze korigovat uložením opatření dle § 118 odst. 1 zákona o veřejných zakázkách, a vydat de facto deklaratorní rozhodnutí o tom, zda došlo ke kvalifikovanému porušení povinností zadavatele“. Následně v tomtéž citovaném rozsudku Nejvyšší správní soud dospěl k závěru, že „v případě,

*že po podání návrhu na zahájení řízení o přezkoumání úkonů zadavatele dojde k uzavření smlouvy na veřejnou zakázku, je namístě řízení zastavit podle § 66 odst. 1 písm. g) správního řádu“.*

32. Navrhovatel v rámci správního řízení, jež předcházelo vydání napadeného rozhodnutí, usiloval o zrušení zadávacího řízení, nicméně zadavatel v mezidobí uzavřel smlouvu s vybraným uchazečem. Bezpředmětnost návrhu je tedy založena tím, že Úřad již nemůže z povahy věci uložit nápravné opatření spočívající ve zrušení zadávacího řízení, které již bylo ukončeno. Z toho plyne, že návrhu navrhovatele nelze vyhovět či nevyhovět, lze pouze zrušit napadené rozhodnutí a zastavit správní řízení v souladu s § 90 odst. 4 ve spojení s § 66 odst. 1 písm. g) správního řádu, neboť došlo k takové změně skutkových okolností, že již nelze meritorně rozhodnout o návrhu navrhovatele.
33. V tomto správním řízení tak v průběhu řízení o rozkladu došlo k takové změně okolností, která zapříčinila, že návrh, který v době svého podání bezpředmětným nebyl, se jím stal, neboť po uzavření smlouvy na předmětnou veřejnou zakázku z logiky věci již nelze dosáhnout cíle, ke kterému návrh směřoval, tj. zrušení předmětného zadávacího řízení.
34. K meritornímu přezkumu ze strany předsedy Úřadu v nyní šetřené věci nemohlo dojít, neboť je třeba se nejdříve vypořádat s tím, zda je naplněn procesní rámec pro věcný přezkum. To znamená, že nejdříve musí být splněny podmínky, za kterých lze vůbec řízení vést, kde je mimo jiné třeba, aby správní orgán mohl autoritativně rozhodnout o konkrétních právech a povinnostech účastníků správního řízení. V předmětné věci však tato podmínka není splněna, neboť uzavřením smlouvy s vybraným uchazečem nastal důvod ke zrušení napadeného rozhodnutí a zastavení správního řízení podle § 90 odst. 4 ve spojení s § 66 odst. 1 písm. g) správního řádu bez dalšího.
35. Ustanovení § 90 odst. 4 správního řádu normativně určuje postup odvolacího správního orgánu v podobě zrušení napadeného rozhodnutí a zastavení správního řízení. Jelikož návrh navrhovatele se prokazatelně stal bezpředmětným v průběhu správního řízení o rozkladu, rozhodl jsem tak, jak je uvedeno ve výroku tohoto rozhodnutí.

## **VI. Závěr**

36. Po zvážení všech aspektů dané věci a po zjištění, že zadavatel uzavřel smlouvu na veřejnou zakázku, jsem dospěl k závěru, že nastala skutečnost, která odůvodňuje zrušení napadeného rozhodnutí a zastavení správního řízení.
37. Vzhledem k výše uvedenému, když jsem shledal důvody, pro které bylo nutno napadené rozhodnutí zrušit a správní řízení zastavit, rozhodl jsem tak, jak je uvedeno ve výroku tohoto rozhodnutí.

## 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. Ředitelství silnic a dálnic ČR, Na Pankráci 546/56, 140 00 Praha – Nusle
2. JUDr. Michal Zsemmler, Kardinála Berana 967/8, 301 00 Plzeň

### **Vypraveno dne:**

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