



UOHSX0096YYZ

## PŘEDSEDA ÚŘADU PRO OCHRANU HOSPODÁŘSKÉ SOUTĚŽE



# ROZHODNUTÍ

Č. j.: ÚOHS-R0271/2016/VZ-05448/2017/323/MOđ

Brno 13. února 2017

V řízení o rozkladu ze dne 1. 11. 2016 doručeném Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže téhož dne navrhovatelem –

- **STV GROUP a.s.**, IČO 26181134, se sídlem Žitná 1656/45, 110 00 Praha 1, ve správním řízení zastoupeným na základě plné moci ze dne 29. 9. 2016 JUDr. Markem Bilejem, advokátem, ev. č. ČAK 11396, IČO 71462147, se sídlem Hvězdova 1716/2b, 140 00 Praha 4,

proti rozhodnutí Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže č.j. ÚOHS-S0581/2016/VZ-42469/2016/541/MSc ze dne 17. 10. 2016, vydanému ve věci návrhu na uložení zákazu plnění kupní smlouvy č. 155110204 uzavřené dne 29. 2. 2016 mezi zadavatelem –

- **Česká republika – Ministerstvo obrany**, IČO 60162694, se sídlem Tychonova 221/1, 160 00 Praha 6,

a vybraným uchazečem –

- **TATRA TRUCKS a.s.**, IČO 01482840, se sídlem Areál Tatry 1450/1, 742 21 Kopřivnice,

v souvislosti s veřejnou zakázkou „**Kolový podvozek zbraňového kompletu 120 mm PRÁM**“, jejíž plnění bylo poptáváno na základě výzvy k jednání a prokázání splnění kvalifikace ze dne 6. 11. 2015,

jsem podle § 152 odst. 5 písm. b) ve spojení s § 90 odst. 5 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-S0581/2016/VZ-42469/2016/541/MSc ze dne 17. 10. 2016

**p o t v r z u j i**

a podaný rozklad

**z a m í t á m.**

## ODŮVODNĚNÍ

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

1. Dne 6. 11. 2015 zahájil zadavatel – Česká republika – Ministerstvo obrany, IČO 60162694, se sídlem Tychonova 221/1, 160 00 Praha 6 (dále jen „**zadavatel**“) – výzvou k jednání a prokázání splnění kvalifikace z téhož dne jednání s dodavatelem – TATRA TRUCKS a.s., IČO 01482840, se sídlem Areál Tatry 1450/1, 742 21 Kopřivnice (dále jen „**vybraný uchazeč**“) – ve věci veřejné zakázky „Kolový podvozek zbraňového kompletu 120 mm PRÁM“ (dále jen „**výzva**“ a „**veřejná zakázka**“). Ve výzvě uvedl, že veřejná zakázka je zadávána s využitím obecné výjimky z působnosti zákona v souladu s § 18 odst. 1 písm. b) zákona č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „**zákon**“<sup>1</sup> a „**Výjimka**“) a podle vnitřních předpisů zadavatele postupem přiměřeným (bude-li to možné jednacím řízením bez uveřejnění).
2. Předmětem veřejné zakázky byl dle bodu 1. výzvy nákup 41 ks souprav zbraňového kompletu vozidla PRÁM se zvýšenou balistickou ochranou osádky a úpravou pro přepravu 120 mm minometu vz. 82 včetně vezené munice (dále jen „**Vozidla**“).
3. Dne 29. 2. 2016 uzavřel zadavatel s vybraným uchazečem kupní smlouvu č. 155110204 na předmět plnění veřejné zakázky (dále jen „**smlouva**“).
4. Vzhledem k tomu, že navrhovatel – STV GROUP a.s., IČO 26181134, se sídlem Žitná 1656/45, 110 00 Praha 1 (dále jen „**navrhovatel**“) – byl přesvědčen, že smlouva nebyla uzavřena v souladu se zákonem, podal dne 25. 8. 2016 u Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže (dále jen „**Úřad**“) podle § 114 odst. 2 písm. a) zákona návrh na zahájení správního řízení o uložení zákazu plnění smlouvy (dále jen „**návrh**“), a tímto dnem bylo správní řízení zahájeno.

### II. Napadené rozhodnutí

5. Dne 17. 10. 2016 vydal Úřad rozhodnutí č. j. ÚOHS-S0581/2016/VZ-42469/2016/541/MSc z téhož dne (dále jen „**napadené rozhodnutí**“), kterým zamítl návrh podle § 118 odst. 5 písm. a) zákona, neboť nebyly zjištěny důvody pro uložení nápravného opatření podle § 118 odst. 1 nebo 2 zákona.

---

<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 ustanovení § 26 zákona v návaznosti na ustanovení § 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 ustanovení § 273 odst. 1 tohoto zákona.

6. Napadené rozhodnutí Úřad odůvodnil především naplněním všech 3 podmínek pro použití Výjimky na pořízení Vozidel a z toho dovozenou neexistencí porušení zákona jako základního znaku skutkové podstaty některého ze správních deliktů, jejichž spáchání je nezbytným předpokladem pro možnost uložení nápravného opatření požadovaného navrhovatelem.
7. V souvislosti s povahou Vozidel jakožto vojenského materiálu ve smyslu § 17 písm. q) zákona Úřad v bodech 46 až 50 odůvodnění napadeného rozhodnutí nejdříve odkázal na specifikaci předmětu plnění veřejné zakázky obsaženou v příloze č. 1 návrhu kupní smlouvy, jenž tvořil přílohu výzvy, a na základě jednotlivých parametrů uzavřel, že *„předmětná vozidla vykazují vůči obdobným vozidlům používaným pro civilní účely podstatné změny (viz výše), díky kterým disponují specifickými vlastnostmi, jež mají využití primárně ve vojenském a nikoliv civilním prostředí“*, přičemž *„finančně vyjádřený objem případných dodatečných prvků modifikujících výrobek určený k civilnímu využití“* nepovažoval za relevantní vzhledem k tomu, že *„předmět veřejné zakázky tvoří jeden funkční celek – vojenská vozidla“*.
8. K naplnění druhé podmínky pro aplikaci Výjimky Úřad v bodech 51 až 56 odůvodnění napadeného rozhodnutí nejdříve přihlédl k zadavatelem uvedenému důvodu realizace, jímž bylo nahrazení zastaralých vozidel Praga V3S, které jsou již za hranicí své životnosti, a provedení zásadní modernizace techniky určené mimo jiné i pro plnění úkolů v rámci NATO. Úřad dále odkázal na příklady konkrétního využití logistického zabezpečení na zahraničních misích, jichž se Česká republika zúčastnila - operaci RESOLUTE SUPPORT na území Afghánistánu v roce 2015, či na kterých působí v roce 2016 - mise Afghánistán Parwan, přičemž dospěl k závěru, že *„realizace veřejné zakázky se netýká pouze ,všeobecného zájmu bezpečnosti‘, jak se domnívá navrhovatel“*.
9. Třetí podmínku pro aplikaci Výjimky Úřad taktéž shledal za splněnou, přičemž v bodech 57 až 59 odůvodnění napadeného rozhodnutí uzavřel, že z ustanovení § 18 odst. 1 písm. b) zákona nevyplývá, že by Vozidla neměl být schopen nabídnout dodavatel z jiného členského státu Evropské unie, a že je *„typicky dostačující, má-li předmět plnění příslušné veřejné zakázky primárně vojenské využití“*, neboť problematické by bylo až využití institutu nepřímých nevojenských kompenzací (offsetů), které však na realizaci veřejné zakázky nejsou navázány.

### III. Námitky rozkladu

10. Dne 1. 11. 2016 obdržel Úřad rozklad navrhovatele z téhož dne proti napadenému rozhodnutí. Ze správního spisu vyplývá, že napadené rozhodnutí bylo navrhovateli doručeno dne 17. 10. 2016. Rozklad byl tedy podán v zákonné lhůtě.
11. Navrhovatel považuje napadené rozhodnutí především za nezákonné, neboť závěry Úřadu zjevně vychází z nesprávného právního posouzení a neúplně zjištěných skutkových okolností, a dále za nepřezkoumatelné, neboť se Úřad řádně nevypořádal se všemi skutečnostmi jím namítanými v návrhu, a trvá na svém přesvědčení, že pro uzavření smlouvy mimo režim zákona nebyly splněny zákonné podmínky, neboť nebyly naplněny předpoklady pro aplikaci Výjimky.
12. Navrhovatel je nadále přesvědčen, že Vozidla nemají povahu vojenského materiálu, neboť povahu vojenského materiálu mají pouze nadstavbové prvky odpovídající maximálně 20 % předpokládané hodnoty, přičemž převážnou část tvoří dodávka podvozků pro terénní vozidla

s valníkovou plošinou, které mají zcela totožné parametry, jako podvozky pro terénní vozidla s valníkovou plošinou určené pro civilní účely, a Úřad kromě odchýlení se od ustáleného výkladu Výjimky v rozhodovací praxi Soudního dvora Evropské unie (dále jen „SDEU“) navíc ignoroval základní principy aplikace výjimek z právní úpravy zadávání veřejných zakázek.

13. Stejně tak navrhovatel i nadále trvá na svém přesvědčení, že pro využití Výjimky na předmět plnění, který může být využit pro vojenské i civilní účely, neexistuje žádný opravdu podstatný bezpečnostní zájem České republiky, a dodává, že v řízení před Úřadem nebyly prokázány podstatné bezpečnostní zájmy České republiky, které by odůvodňovaly aplikaci Výjimky, respektive nasvědčovaly tomu, že by cíle sledovaného zadavatelem nemohlo být dosaženo poptáním předmětu plnění v rámci řádného a zákonného zadávacího řízení.
14. Námitku narušení hospodářské soutěže na vnitřním trhu Evropské unie s výrobky, které nejsou určeny výlučně k vojenským účelům, pak navrhovatel odůvodňuje s odkazem na absenci odlišnosti Vozidel od vozidel používaných běžně pro civilní účely, přičemž poukazuje na množství dodavatelů v rámci vnitřního trhu Evropské unie, jejichž nákladní automobily by splnily parametry požadované ve výzvě.
15. Na závěr navrhovatel namítá, že zadavatel mohl soutěžit zvlášť na dodavatele podvozků s valníkovou plošinou a zvlášť na dodavatele kabin určených pro vojenské použití, čímž mohl v rámci otevřené hospodářské soutěže mezi několika uchazeči dosáhnout výhodnější nabídkové ceny. Vzhledem k uvedenému navrhovatel dovozuje naplnění znaků skutkové podstaty deliktů podle § 120 odst. 1 písm. a) a písm. c) zákona.

#### **Závěr rozkladu**

16. S ohledem na výše uvedené navrhovatel navrhuje, aby předseda Úřadu napadené rozhodnutí změnil tak, že se zadavateli ukládá zákaz plnění smlouvy, případně aby napadené rozhodnutí zrušil a věc vrátil Úřadu k novému projednání.

#### **IV. Řízení o rozkladu**

17. 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 podle § 88 odst. 1 správního řádu předal spis se svým stanoviskem předsedovi Úřadu k rozhodnutí o rozkladu.

#### **Stanovisko předsedy Úřadu**

18. Po projednání rozkladu a veškerého spisového materiálu rozkladovou komisí, jmenovanou podle § 152 odst. 3 správního řádu a po posouzení případu ve všech jeho vzájemných souvislostech jsem podle § 89 odst. 2 správního řádu přezkoumal soulad napadeného rozhodnutí a řízení, které jeho vydání předcházelo, s právními předpisy a dále správnost napadeného rozhodnutí v rozsahu námitek uvedených v rozkladu, a s přihlédnutím k návrhu rozkladové komise jsem dospěl k následujícímu závěru.
19. Úřad tím, že napadeným rozhodnutím rozhodl tak, jak je v něm uvedeno, 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

20. Na úvod konstatuji, že jsem se ztotožnil s napadeným rozhodnutím i jeho odůvodněním, které je srozumitelné, zohledňuje konkrétní aspekty přezkoumávaného případu a je z něj patrné, jakými úvahami se správní orgán při svém rozhodování řídil.
21. Z odůvodnění napadeného rozhodnutí je dále patrné, že Úřad vycházel při posouzení povahy Vozidel jednak z vnitrostátní právní úpravy, když poukázal na § 2 odst. 1 písm. g) vyhlášky č. 274/2006 Sb., kterou se stanoví seznam vojenského materiálu pro účely zákona o veřejných zakázkách (dále jen „**Vyhláška**“) a na zadavatelem již ve výzvě zmíněný zákon č. 309/2000 Sb., o obranné standardizaci, katalogizaci a státním ověřování jakosti výrobků a služeb určených k zajištění obrany státu a o změně živnostenského zákona, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „**zákon o obranné standardizaci**“) a jednak z výkladu, který v souvislosti s Výjimkou obsahuje návrhem zmíněné interpretační sdělení Evropské komise č. KOM(2006) 779 ze dne 7. 12. 2006 o uplatňování článku 296 Smlouvy s ohledem na zadávání veřejných zakázek v oblasti obrany (dále jen „**sdělení Komise**“), a který vyplývá z rozsudku SDEU ve věci č. C-615/10 ze dne 7. 6. 2012, ve kterém je akcentován požadavek na objektivní vojenskou povahu pořizovaného plnění (dále jen „**rozsudek C-615/10**“).
22. K přezkumu rozsahu vypořádání námitek navrhovatele Úřadem jsem přistoupil v duchu toho, co uvedl Nejvyšší správní soud (dále jen „**NSS**“) k dostatečnému odůvodnění a přezkoumatelnosti soudních rozhodnutí v rozsudku č. j. 5 Afs 25/2009 – 98 ze dne 25. 3. 2010, tedy že *„podle ustálené judikatury nelze povinnost soudu řádně odůvodnit rozhodnutí chápat tak, že musí být na každý argument strany podrobně reagováno (srov. náleží Ústavního soudu ze dne 15. 1. 2008, sp. zn. IV. ÚS 1903/07, náleží Ústavního soudu ze dne 16. 5. 2007, sp. zn. IV. ÚS 493/06, rozsudek Evropského soudu pro lidská práva ze dne 19. 4. 1994, Van de Hurk v. Nizozemí, stížnost č. 16034/90, bod 61, rozsudek Evropského soudu pro lidská práva ze dne 9. 12. 1994, Ruiz Torija v. Španělsko, stížnost č. 18390/91, bod 29)“*, a na co navázal i v rozsudku č. j. 2 As 134/2011 – 200 ze dne 27. 8. 2013, když v rámci přezkumu dané věci tyto úvahy blíže rozvinul následujícím způsobem: *„Nejvyšší správní soud má v posuzované věci za to, že ve světle citované judikatury krajský soud odůvodnil své rozhodnutí dostačujícím způsobem a se snahou postihnout žalobní body komplexně tak, aby reagoval na všechny výtky stěžovatele proti napadenému rozhodnutí. Na každé rozhodnutí je přitom nutno nahlížet jako na celek; není-li konkrétní žalobní námitka vypořádána samostatně (ale je součástí širšího hodnocení posuzované problematiky), nelze o nepřezkoumatelnosti takového rozsudku vůbec uvažovat. (...) Z odůvodnění rozsudku je zřejmé, že krajský soud uvedl srozumitelné a logicky na sebe navazující důvody ve prospěch právního názoru, k němuž dospěl, a vyjádřil se i ke stěžejním argumentům stěžovatele. Krajský soud sice výslovně nereagoval na každý dílčí argument stěžovatele, z jeho celkové úvahy je však zcela zřejmé, proč se s právním názorem stěžovatele neztotožnil.“*
23. Jak vyplývá z výše uvedeného, spornou otázkou v tomto řízení o rozkladu je především to, zda byl v případě veřejné zakázky dán takový skutkový stav, který by umožňoval použití Výjimky, respektive zda byly kumulativně naplněny všechny 3 podmínky podle § 18 odst. 1 písm. b) zákona, tedy zda (i) Vozidla jsou „vojenským materiálem“, (ii) zda zadání veřejné zakázky na jejich dodávku mimo režim zákona bylo nezbytné k ochraně bezpečnostních zájmů České republiky, které jsou „podstatné“, a zároveň (iii) zda takové zadání neovlivňuje

nepříznivé podmínky hospodářské soutěže na vnitřním trhu Evropské unie s výrobky, které nejsou k vojenským účelům určeny „výlučně“.

24. Z odůvodnění napadeného rozhodnutí pak vyplývá, že Úřad vyšel ze všech relevantních ustanovení zákona, které správně aplikoval na všechny výše popsané skutkové okolnosti případu s ohledem na všechny 3 kumulativní podmínky, jak je patrné i ze shrnutí v části II. tohoto rozhodnutí o rozkladu. Je tedy nutno konstatovat, že se Úřad zabýval obsahem každé ze 3 stěžejních námitek navrhovatele (strukturovaných podle podmínek i-iii). Na základě výše uvedeného tedy považuji námitku nepřezkoumatelnosti napadeného rozhodnutí za nedůvodnou a přistoupil jsem proto k přezkumu jeho správnosti.
25. Co se týče samotného rozkladu, navrhovatel převážně opakuje argumentaci uplatněnou již v návrhu, přičemž neuvádí téměř žádné nové námitky, jež by směřovaly proti správnosti úvah a závěrů Úřadu, kterými se právě k této k argumentaci uvedené v návrhu již vyjádřil.

*K povaze předmětu plnění jakožto vojenského materiálu*

26. Navrhovatel v části svého rozkladu týkající se první ze tří podmínek nejdříve odkazuje na příslušné části Vyhlášky, sdělení Komise a rozsudek C-615/10, a trvá na svém názoru, že Vozidla jsou v podstatě civilní technikou, která je osazena dodatečnými, funkčně oddělitelnými, prvky výbavy, tak aby „*mohla být využita i pro účely vojenské*“, přičemž nesouhlasí s tvrzením Úřadu, že Vozidla tvoří jediný funkční celek.
27. Dle navrhovatele se nejedná o zařízení nebo materiál, který byl buď speciálně navržen a vyvinut pro vojenské účely, nebo který lze pro vojenské účely použít v důsledku jeho podstatných úprav, neboť všechny parametry Vozidel vyjmenovaných Úřadem v odůvodnění napadeného rozhodnutí se „*vztahují ke kabině dodávaných vozidel, kdy dochází k prostému nahrazení kabiny civilních vozidel za kabinu určenou pro vojenské účely, přičemž všechny parametry zbylé části plnění, tj. podvozku osazeného civilním motorem, nápravami a valníkovou plošinou, se u tohoto druhu vozidel určených pro civilní účely zcela shodují s parametry vozidel požadovanými zadavatelem pro jejich užití pro účely vojenské, a to včetně požadavků na přepravitelnost vzdušnými transportními prostředky*“, a Úřad tedy za podstatnou úpravu považuje prostou výměnu kabiny Vozidel, která z hlediska hodnoty představuje malou část předmětu plnění. Takový přístup je dle jeho názoru v rozporu s ustálenou rozhodovací praxí, která vyžaduje restriktivní výklad výjimek ze závazných postupů při zadávání veřejných zakázek, a ze které plyne, že „*nespadá-li předmět zadávané veřejné zakázky zcela, či alespoň v převažující míře pod některou z výjimek z právní úpravy zadávání veřejných zakázek, měl by být zadavatel povinen takovouto veřejnou zakázku zadat v některém z druhů zadávacích řízení*“.
28. Ačkoliv lze v obecné rovině souhlasit s povinností restriktivního výkladu výjimek ze standardního zadávacího procesu, nepovažuji tuto námitku za důvodnou, neboť Úřad při přezkoumání této dílčí otázky postupoval v souladu s tímto pravidlem a Výjimku i v tomto dílčím aspektu vykládal restriktivně a v souladu s rozsudkem C-615/10, v němž je akcentován požadavek na objektivní vojenskou povahu pořizovaného plnění, tedy výrobky, které mají buď primárně vojenské využití, nebo výrobky původně navržené pro civilní použití, které byly posléze podstatně pozměněny pro vojenské účely tak, aby mohly být využívány jako zbraně, střelivo či válečný materiál.

29. K objektivní vojenské povaze pak uvádím následující. Předně je nutno zmínit, že to, zda hodnota prvků civilní a vojenské povahy, poměřováno čistě co do počtu a hodnoty a mimo vzájemnou provázanost a kontext užití, vyznívá ve prospěch převahy vojenských prvků či nikoliv, není samo o sobě dostatečným podkladem pro rozhodnutí o povaze Vozidel, neboť podstatný je aspekt funkční, jak ostatně naznačil již Úřad.
30. I přesto, že z bodu 46 a 48 odůvodnění napadeného rozhodnutí vyplývá, že převážná většina zásadních vojenských prvků, jako pancéřování či přizpůsobení pro střelbu z kulometu, se týkají kabiny, není možno souhlasit s tím, že by Vozidla představovala pouhou „skládačku“ kabiny a podvozku, který by zadavatel mohl poptávat zvlášť.
31. Z přílohy č. 1 návrhu kupní smlouvy, jenž tvořil přílohu výzvy, plyne rozsáhlé množství požadavků na parametry Vozidel, které mají charakter vojenských prvků, přičemž z tohoto množství je zřejmé, že i když Vozidla jako taková vychází z výrobku původně civilního určení, je pro možnost jejich použití k vojenským účelům – a nahlíženo optikou zadávání veřejných zakázek možnost vyhovění všem požadavkům zadavatele na předmět plnění veřejné zakázky – nezbytné provést úpravy podstatné.
32. Taková Vozidla, vyhovující všem parametrům stanoveným zadavatelem, měla být podle smlouvy navíc podrobena státnímu ověření jakosti ve smyslu zákona o obranné standardizaci jako celek. To vyplývá například z odst. 1 a 2 § 27 tohoto zákona, podle kterého Úřad pro obrannou standardizaci, katalogizaci a státní ověřování jakosti nejdříve provede konečnou kontrolu, kterou „ověřuje shodu výrobku nebo služby s požadavky stanovenými odběratelem ve smlouvě s dodavatelem“ a poté „vydá osvědčení o jakosti a kompletnosti pouze na výrobky a služby, u kterých dodavatel prokázal shodu s požadavky stanovenými ve smlouvě“.
33. Z výše uvedeného vyplývá, že Vozidla, která musela splňovat velké množství parametrů vojenského charakteru dle požadavků zadavatele, a jako funkční celek úspěšně získat osvědčení výrobku podle zákona o obranné standardizaci, bylo nutné považovat za předmět plnění veřejné zakázky primárně určený k vojenským účelům, respektive přinejmenším za výrobky, které byly bez ohledu na svůj původní účel pozměněny pro vojenské účely podstatně.
34. Taková argumentace v podstatě vyplývá i z bodu 49 odůvodnění napadeného rozhodnutí, a je tak zřejmé, že Úřad přistoupil k restriktivnímu výkladu Výjimky, a svůj závěr o povaze předmětu plnění jakožto vojenském materiálu odůvodnil dostatečně i v těchto mezích.  
*K povaze bezpečnostních zájmů České republiky sledovaných postupem zadavatele*
35. I přesto, že navrhovatel trvá na svém přesvědčení, že neexistuje žádný opravdu podstatný bezpečnostní zájem České republiky, který by ospravedlňoval zadání veřejné zakázky na dodávku Vozidel mimo režim zákona, nepřináší žádné nové argumenty, které by vyvracely dílčí závěry, ke kterým dospěl Úřad.
36. Navrhovatel pouze v obecné rovině odkázal na sdělení Komise, rozsudek C-615/10, či rozsudek SDEU ve věci C-284/05 ze dne 15. 12. 2009, které v podstatě shodně vyžadují omezenou aplikaci Výjimky, opět vzhledem k nutnosti restriktivního výkladu, při existenci podstatných a nikoliv pouze všeobecných zájmů bezpečnosti. K tomu navrhovatel dodává následující: „Pokud je totiž Úřadem v rámci odůvodnění Napadeného rozhodnutí co do podstatných bezpečnostních zájmů České republiky odkazováno na udržení garantovaných

*operačních schopností ozbrojených sil Armády České republiky k horizontu roku 2025, pak dle názoru navrhovatele není zřejmé, v jakém směru jsou tyto domnělé bezpečnostní zájmy důvodem pro to, aby k 29. 2. 2016, tj. více než 9 let před stanoveným horizontem roku 2025, došlo k uzavření Kupní smlouvy s termínem dodání v délce 1 roku mimo režim právní úpravy zadávání veřejných zakázek.“*

37. Taková námitka je však ryze účelová, když vytrhuje dílčí zjištění zachycená Úřadem v odůvodnění napadeného rozhodnutí, a ignoruje jinou jeho část obsahující výčet příkladů konkrétního využití logistického zabezpečení na zahraničních misích, jichž se Česká republika zúčastnila, tedy již výše zmíněné operace RESOLUTE SUPPORT a mise Afghánistán Parwan.
38. K později jmenované misi je možno dokonce konstatovat, že probíhala nejen v době vydání napadeného rozhodnutí, ale probíhá i v době vydání tohoto rozhodnutí o rozkladu, jak vyplývá například z údajů veřejně dostupných na webových stránkách zadavatele <http://www.army.cz/>, konkrétně odkaz: <http://www.mise.army.cz/aktualni-mise/afg-parwan-sr-baf/afghanistan-parwan-sr-baf-rs-90380/>.
39. K časové blízkosti s okamžikem uzavření smlouvy dodávám nad rámec výše uvedeného, že Úřad již v bodě 53 odůvodnění napadeného rozhodnutí uvedl v závorce i konkrétní operační úkol 6. SR BAF RSM, přičemž z výše uvedeného zdroje vyplývá, konkrétně se jedná o odkaz: <http://www.mise.army.cz/scripts/detail.php?id=126894>, že příslušníci šesté strážní roty převzali tento úkol „na základně Bagrám 12. dubna a plnili je do 9. října 2016“.
40. K dílčímu tvrzení navrhovatele, že by sledovaného cíle mohlo být dosaženo poptáním předmětu smlouvy v rámci řádného a zákonného zadávacího řízení, odkazují na výše uvedené v souvislosti s funkčním aspektem předmětu plnění veřejné zakázky a objektivní neoddělitelnosti Vozidel jakožto funkčního celku vykazujícího velké množství vojenských prvků.

*K vlivu na podmínky hospodářské soutěže na vnitřním trhu Evropské unie s výrobky, které nejsou určeny výlučně k vojenským účelům*

41. Vzhledem k tomu, že navrhovatel námitku nepříznivého ovlivnění podmínek hospodářské soutěže odůvodnil v podstatě opět s odkazem na absenci odlišnosti Vozidel od vozidel používaných běžně pro civilní účely, nezbývá než s odkazem na již výše uvedené považovat tuto námitku za nedůvodnou, když je zřejmé, že Vozidla vykazují zásadní vojenské prvky a i svým určením jsou výlučně určeny pro vojenské využití.
42. K námitce případného civilního využití se pak plně ztotožňuji s tím, co uvedl Úřad v bodě 50 odůvodnění napadeného rozhodnutí: „K možnému využití předmětných vozidel pro nevojenské účely Úřad dodává, že není vyloučeno, aby předmět plnění veřejné zakázky byl použit i na jiný než vojenský účel, např. v případě živelných katastrof. Jedná se však o zcela mimořádné situace, neboť je nepochybné, že terénní nákladní vozidla používaná v civilní oblasti se po technické stránce budou výrazně lišit (např. si lze v prostředí České republiky těžko představit potřebu protiminové ochrany či možnost střelby z lafetované zbraně u civilních vozidel). Výlučně vojenský účel poptávaného předmětu plnění je proto s ohledem na uvedené zcela zjevný.“
43. Vzhledem k tomu, že navrhovatel nepřináší žádné konkrétní námitky proti argumentaci Úřadu, který se již jednou jeho tvrzeními v daném rozsahu zabýval, a ani já jsem nespatriil



rozpornost závěru Úřadu, je nutno konstatovat nedůvodnost námitek navrhovatele i v tomto rozsahu.

*K naplnění dalších znaků skutkové podstaty*

44. Na závěr navrhovatel namítá, že zadavatel mohl soutěžit zvláště na dodavatele podvozků s valníkovou plošinou a zvláště na dodavatele kabin určených pro vojenské použití, čímž mohl v rámci otevřené hospodářské soutěže mezi několika uchazeči dosáhnout výhodnější nabídkové ceny. Vzhledem k uvedenému navrhovatel dovozuje naplnění znaků skutkové podstaty správních deliktů podle § 120 odst. 1 písm. a) a písm. c) zákona.
45. V souvislosti s tou částí námítky, která vychází z oddělitelnosti předmětu plnění, je nutno opět odkázat na výše uvedené, konkrétně na část týkající se povahy předmětu plnění jakožto vojenského materiálu. Pomineme-li tam uvedené, bylo by i za předpokladu samostatně dodaných dílů kabiny a podvozku nutno při celkové ceně zohlednit náklady na dodatečnou práci při složení Vozidel z těchto dvou dílů. Především by však bylo nutno do úpravy dodavatelsko-odběratelského vztahu, který je vymezen smlouvou, zakomponovat práva a povinnosti dodavatele civilní části – podvozku – a dodavatele montážních služeb obou dílů Vozidla – pro přípravu ke státnímu ověření jakosti ve smyslu zákona o obranné standardizaci. Je pak otázkou, zda by takové schéma právních vztahů vyhovovalo zadavatelem sledovanému účelu strategického určení při plnění logistických úkolů v rámci průběžně probíhajících vojenských operací, například s ohledem na bezpečnost vojáků v nich nasazených.
46. Z uvedeného vyplývá, že nedošlo k porušení postupu pro zadání veřejné zakázky ani další povinnosti stanovené zákonem, když zadavatel byl oprávněn využít Výjimku a postupovat mimo režim zákona, díky čemuž nebyl naplněn základní znak skutkových podstat správních deliktů podle § 120 odst. 1 písm. a) či podle písm. c) zákona.
47. Co se týká zkoumání vlivu postupu zadavatele na výběr nejvhodnější nabídky, tedy existence materiální stránky správního deliktu, jakožto druhého znaku skutkové podstaty správního deliktu podle § 120 odst. 1 písm. a) zákona, uvádím, že vzhledem k výše uvedené absenci prvního znaku této skutkové podstaty, již není přezkum této otázky pro rozhodnutí o návrhu relevantní, neboť zodpovězení otázky vlivu na výběr nejvhodnější nabídky by nemohlo mít vliv na výrok napadeného rozhodnutí.
48. S ohledem na výše uvedené jsem přezkoumal soulad napadeného rozhodnutí a řízení, které jeho vydání předcházelo, s právními předpisy. Z provedeného přezkoumání jsem zjistil, že Úřad řádně označil všechny podklady, z nichž při rozhodování vycházel a současně označil a uvedl závěry, které z těchto podkladů zjistil. Dále uvedl všechny právní normy, které v dané věci aplikoval a současně dostatečně odůvodnil jejich použití.
49. Závěrem tedy shrnuji, že Úřad rozhodl správně a v souladu se zákonem, když zamítl návrh navrhovatele, neboť na straně zadavatele nebylo prokázáno žádné z navrhovatelem tvrzených porušení zákona, které by umožňovalo uložit zadavateli nápravné opatření podle § 118 odst. 2 zákona, čímž byly splněny zákonem stanovené podmínky pro zamítnutí návrhu dle § 118 odst. 5 písm. a) zákona.

## **VI. Závěr**

50. Po zvážení všech aspektů dané věci, po zohlednění námitek navrhovatele, na základě zjištění, že Úřad postupoval v souladu se zákonem a správním řádem, jsem dospěl k závěru, že nenastaly podmínky pro zrušení nebo změnu napadeného rozhodnutí.
51. 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 tohoto rozhodnutí uvedeno.

## **POUČENÍ**

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

otisk úředního razítka

Ing. Petr Rafaj  
předseda Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže

### **Obdrží:**

1. Česká republika – Ministerstvo obrany, Tychonova 221/1, 160 00 Praha 6
2. JUDr. Marek Bilej, advokát, Hvězdova 1716/2b, 140 00 Praha 4
3. TATRA TRUCKS a.s., Areál Tatry 1450/1, 742 21 Kopřivnice

### **Vypraveno dne:**

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