



UOHSX009NA79

ÚŘAD PRO OCHRANU HOSPODÁŘSKÉ SOUTĚŽE



ROZHODNUTÍ

Č. j.: ÚOHS-S0124/2017/VZ-15712/2017/511/ŠKm

Brno: 22. května 2017

Úřad pro ochranu hospodářské soutěže jako orgán příslušný podle § 248 zákona č. 134/2016 Sb., o zadávání veřejných zakázek, k výkonu dozoru nad dodržováním pravidel stanovených tímto zákonem a zadávacími podmínkami pro zadání podlimitní a nadlimitní veřejné zakázky, ve správním řízení zahájeném dne 31. 3. 2017 na návrh ze dne 30. 3. 2017, jehož účastníky jsou

- zadavatel – Ostravské komunikace, a.s., IČO 25396544, se sídlem Novoveská 1266/25, 709 00 Ostrava – Mariánské hory,
- navrhovatel – COLAS CZ, a.s., IČO 26177005, se sídlem Ke Klíčovu 9, 190 00 Praha 9,
- vybraný dodavatel – STRABAG a.s., IČO 60838744, se sídlem Na Bělidle 198/21, 150 00 Praha 5,

ve věci přezkoumání úkonů zadavatele při zadávání veřejné zakázky „Souvislá údržba místní komunikace ul. Horní 2. etapa“ zadávané ve zjednodušeném podlimitním řízení, zahájeném dne 10. 1. 2017 uveřejněním výzvy k podání nabídek ze dne 9. 1. 2017 na profilu zadavatele,

rozhodl takto:

I.

Zadavatel – Ostravské komunikace, a.s., IČO 25396544, se sídlem Novoveská 1266/25, 709 00 Ostrava – Mariánské hory – v řízení o přezkoumání úkonů zadavatele před uzavřením smlouvy vedeném Úřadem pro ochranu hospodářské soutěže pod sp. zn. S0124/2017/VZ nedoručil Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže dokumentaci o zadávacím řízení na veřejnou zakázku „Souvislá údržba místní komunikace ul. Horní 2. etapa“ zadávanou ve zjednodušeném podlimitním řízení,

zahájeném dne 10. 1. 2017 uveřejněním výzvy k podání nabídek ze dne 9. 1. 2017 na profilu zadavatele, podle § 252 odst. 1 zákona č. 134/2016 Sb., o zadávání veřejných zakázek, ve lhůtě do 10 dnů ode dne doručení návrhu ze dne 30. 3. 2017 zadavateli, ani v dodatečné pětidenní lhůtě ode dne doručení usnesení č. j. ÚOHS-S0124/2017/VZ-12299/2017/511/ŠKm ze dne 12. 4. 2017 stanovené Úřadem pro ochranu hospodářské soutěže podle § 263 odst. 4 citovaného zákona, tedy nejpozději dne 18. 4. 2017.

II.

Jako opatření k nápravě nezákonného postupu zadavatele uvedeného ve výroku I. tohoto rozhodnutí Úřad pro ochranu hospodářské soutěže podle § 263 odst. 4 zákona č. 134/2016 Sb., o zadávání veřejných zakázek, **ruší** přezkoumávané úkony zadavatele – Ostravské komunikace, a.s., IČO 25396544, se sídlem Novoveská 1266/25, 709 00 Ostrava – Mariánské hory – učiněné při zadávání veřejné zakázky „Souvislá údržba místní komunikace ul. Horní 2. etapa“ zadávané ve zjednodušeném podlimitním řízení, zahájeném dne 10. 1. 2017 uveřejněním výzvy k podání nabídek ze dne 9. 1. 2017 na profilu zadavatele, a to posouzení splnění podmínek účasti účastníka zadávacího řízení STRABAG a.s., IČO 60838744, se sídlem Na Bělidle 198/21, 150 00 Praha v zadávacím řízení podle § 39 odst. 2 písm. a) citovaného zákona ze dne 3. 3. 2017, rozhodnutí o výběru dodavatele ze dne 6. 3. 2017 a rozhodnutí o námitkách ze dne 17. 3. 2017.

III.

Zadavateli – Ostravské komunikace, a.s., IČO 25396544, se sídlem Novoveská 1266/25, 709 00 Ostrava – Mariánské hory – se podle § 263 odst. 8 ukládá zákaz uzavřít smlouvu ve zjednodušeném podlimitním řízení „Souvislá údržba místní komunikace ul. Horní 2. etapa“, zahájeném dne 10. 1. 2017 uveřejněním výzvy k podání nabídek ze dne 9. 1. 2017 na profilu zadavatele, a to až do pravomocného skončení správního řízení o přezkoumání úkonů zadavatele vedeného pod sp. zn. S0124/2017/VZ.

IV.

Podle § 226 odst. 1 zákona č. 134/2016 Sb., o zadávání veřejných zakázek, v návaznosti na § 1 vyhlášky č. 170/2016 Sb., o stanovení paušální částky nákladů řízení o přezkoumání úkonů zadavatele při zadávání veřejných zakázek, se zadavateli – Ostravské komunikace, a.s., IČO 25396544, se sídlem Novoveská 1266/25, 709 00 Ostrava – Mariánské hory – **ukládá**

uhradit náklady řízení ve výši 30 000,- Kč (třicet tisíc korun českých).

Náklady řízení jsou splatné do dvou měsíců od nabytí právní moci tohoto rozhodnutí.

ODŮVODNĚNÍ

I. ZADÁVACÍ ŘÍZENÍ

1. Zadavatel – Ostravské komunikace, a.s., IČO 25396544, se sídlem Novoveská 1266/25, 709 00 Ostrava – Mariánské hory (dále jen „zadavatel“) – zahájil podle zákona č. 134/2016 Sb., o zadávání veřejných zakázek (dále jen „zákon“), dne 10. 1. 2017 uveřejněním výzvy k podání nabídky ze dne 9. 1. 2017 na profilu zadavatele, zjednodušené podlimitní řízení za účelem

zadání veřejné zakázky „Souvislá údržba místní komunikace ul. Horní 2. etapa“ (dále jen „veřejná zakázka“).

2. Z bodu 2 zadávací dokumentace veřejné zakázky (dále jen „zadávací dokumentace“) plyne, že předmětem plnění veřejné zakázky jsou stavební práce, kód CZ-CPA 42.11.20, související s provedením souvislé údržby místní komunikace ul. Horní 2. etapa na území městského obvodu Ostrava – Jih v rozsahu projektové dokumentace z 11/2013, zpracované firmou Ateliér ESO spol. s r.o., Karla Hynka Máchy 5203/33, 722 00 Ostrava-Třebovice.
3. Podle bodu 7 zadávací dokumentace kritériem pro hodnocení veřejné zakázky je ekonomická výhodnost nabídky, kdy dílčím hodnotícím kritériem je nejnižší nabídková cena bez DPH s vahou 70 % a doba realizace ve dnech s vahou 30 %.
4. Z vysvětlení zadávací dokumentace č. 3 k veřejné zakázce vyplývá, že lhůta pro podání nabídek uplynula dne 7. 2. 2017 v 9:00 hod., otevírání obálek proběhlo téhož dne v 9:30 hod.
5. Dne 8. 3. 2017 bylo společnosti COLAS CZ, a.s., IČO 26177005, se sídlem Ke Klíčovu 9, 190 00 Praha 9 (dále jen „navrhovatel“) doručeno oznámení o výběru dodavatele ze dne 7. 3. 2017 (dále jen „oznámení o výběru dodavatele“), ve kterém zadavatel navrhovateli sdělil, že jako ekonomicky nejvýhodnější nabídka pro plnění veřejné zakázky byla vybrána nabídka dodavatele STRABAG a.s., Na Bělidle 198/21, 150 00 Praha (dále jen „vybraný dodavatel“).
6. Proti rozhodnutí zadavatele o výběru dodavatele ze dne 6. 3. 2017 (dále jen „rozhodnutí o výběru dodavatele“), které mu bylo oznámeno dne 8. 3. 2017, podal navrhovatel námitky zedne 10. 3. 2017 (dále jen „námitky“), které byly zadavateli doručeny dne 13. 3. 2017.
7. Dne 21. 3. 2017 navrhovatel obdržel rozhodnutí zadavatele o námitkách ze dne 17. 3. 2017 (dále jen „rozhodnutí o námitkách“), ve kterém zadavatel námitkám navrhovatele nevyhověl.
8. Jelikož navrhovatel považoval rozhodnutí zadavatele o výběru dodavatele, které mu bylo oznámeno dne 8. 3. 2017, a rozhodnutí o námitkách za učiněná v rozporu se zákonem, podal dne 31. 3. 2017 návrh na zahájení řízení o přezkoumání úkonů zadavatele ze dne 30. 3. 2017 (dále jen „návrh“) k Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže (dále jen „Úřad“) jako orgánu příslušnému podle § 248 zákona. Stejnopis návrhu byl dne 31. 3. 2017 doručen též zadavateli.

II. PRŮBĚH SPRÁVNÍHO ŘÍZENÍ

9. Řízení o přezkoumání úkonů zadavatele bylo zahájeno podle § 249 zákona ve spojení s § 44 odst. 1 zákona č. 500/2004 Sb., správní řád, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „správní řád“) dne 31. 3. 2017, kdy Úřad obdržel uvedený návrh navrhovatele.
10. Účastníky správního řízení podle § 256 zákona jsou:
 - zadavatel,
 - navrhovatel,
 - vybraný dodavatel.
11. Zahájení správního řízení oznámil Úřad jeho účastníkům přípisem č. j. ÚOHS-S0124/2017/VZ-11273/2017/511/ŠKm ze dne 5. 4. 2017, jehož přílohou byl výše uvedený návrh.
12. Navrhovatel ve svém návrhu uvádí, že nabídka vybraného dodavatele nesplňuje zadávací podmínky, resp. neodpovídá skutečnosti, neboť navrženou dobu realizace veřejné zakázky

vybraného dodavatele, která je současně dílčím hodnotícím kritériem s vahou 30 %, navrhovatel shledává při dodržení podmínek zadávací dokumentace nereálnou, a dle navrhovatele tak měl zadavatel vybraného dodavatele vyloučit z účasti v zadávacím řízení. V postupu zadavatele tak spatřuje porušení ustanovení § 48 odst. 8 zákona v návaznosti na § 48 odst. 2 písm. a) a c) zákona. Další porušení zákona navrhovatel spatřuje v tom, že rozhodnutí o námitkách je nepřezkoumatelné, neboť součástí rozhodnutí o námitkách není odůvodnění, ve kterém se zadavatel podrobně a srozumitelně vyjádří ke všem skutečnostem uvedeným v námitkách.

13. Přezkoumávaným úkonem zadavatele ve správním řízení na návrh vedeným Úřadem pod sp. zn. S0124/2017/VZ je v souladu s výše uvedeným návrhem posouzení splnění podmínek účasti vybraného dodavatele v zadávacím řízení podle § 39 odst. 2 písm. a) zákona ze dne 3. 3. 2017 (dále jen „posouzení splnění podmínek účasti vybraného dodavatele“), rozhodnutí o výběru dodavatele a rozhodnutí o námitkách.
14. Zadavatel byl přípisem č. j. ÚOHS-S0124/2017/VZ-11273/2017/511/ŠKm ze dne 5. 4. 2017 poučen o povinnosti stanovené v § 252 odst. 1 zákona doručit Úřadu své vyjádření k obdrženému návrhu do 10 dnů od jeho doručení a společně s tímto vyjádřením zaslat dokumentaci o zadávacím řízení a rovněž o způsobu zaslání dokumentace podle § 252 odst. 3 a 4 zákona. Tento přípis byl zadavateli doručen dne 5. 4. 2017.
15. Úřad ve lhůtě podle § 252 odst. 1 zákona vyjádření zadavatele k obdrženému návrhu ani dokumentaci o zadávacím řízení neobdržel.
16. Úřad dne 12. 4. 2017 vydal usnesení č. j. ÚOHS-S0124/2017/VZ-12299/2017/511/ŠKm, kterým zadavateli určil dodatečnou lhůtu pěti dnů k zaslání dokumentace o zadávacím řízení na veřejnou zakázku. Zadavatel byl v odůvodnění výše uvedeného usnesení rovněž poučen o tom, že v případě nedoručení dokumentace o zadávacím řízení v této dodatečné pětidenní lhůtě stanovené Úřadem, Úřad v souladu s § 263 odst. 4 zákona uloží nápravné opatření spočívající ve zrušení zadávacího řízení nebo přezkoumávaného úkonu vymezeného v oznámení o zahájení správního řízení. Toto usnesení bylo zadavateli doručeno dne 13. 4. 2017.
17. Dne 13. 4. 2017 Úřad datovou schránkou obdržel čtyři podání zadavatele. První podání zadavatele ze dne 13. 4. 2017 obsahovalo vyjádření zadavatele k oznámení o zahájení správního řízení a jeho přílohou byl originál výzvy k podání nabídky podepsaný uznávaným elektronickým podpisem, originál zadávací dokumentace podepsaný uznávaným elektronickým podpisem a prosté kopie ostatní dokumentace jednotlivých fází zadávacího řízení bez uznávaného elektronického podpisu a bez autorizované konverze. Druhé, třetí a čtvrté podání zadavatele ze dne 13. 4. 2017 obsahovala prosté kopie nabídek účastníků zadávacího řízení bez uznávaného elektronického podpisu a bez autorizované konverze.
18. Úřad dne 19. 4. 2017 usnesením č. j. ÚOHS-S0124/2017/VZ-12671/2017/511/ŠKm určil navrhovateli lhůtu 3 dnů ode dne doručení usnesení, ve které měl navrhovatel Úřadu zaslat doklad prokazující datum doručení stejnopisu návrhu zadavateli.
19. Dne 20. 4. 2017 Úřad obdržel podání navrhovatele, jehož přílohou byla doručenka datové zprávy, ze které vyplývá, že návrh byl zadavateli doručen dne 31. 3. 2017.
20. Úřad dne 28. 4. 2017 vydal usnesení č. j. ÚOHS-S0124/2017/VZ-13708/2017/511/ŠKm, v němž stanovil účastníkům řízení lhůtu, v níž byli oprávněni vyjádřit se k podkladům rozhodnutí.

21. Dne 5. 5. 2017 Úřad obdržel vyjádření navrhovatele k podkladům rozhodnutí z téhož dne, ve kterém opětovně uvedl skutečnosti shodné s podaným návrhem, a že „.....ani zadavatel ani vybraný dodavatel nepředložili důkazy prokazující, že dílo je možné realizovat ve lhůtě deklarované vybraným dodavatelem za současného dodržení veškerých ustanovení příslušných ČSN a TKP“. Zadavatel ani vybraný dodavatel se ve stanovené lhůtě k podkladům pro vydání rozhodnutí nevyjádřili.

I. ZÁVĚRY ÚŘADU

22. Úřad přezkoumal na základě § 248 a následujících ustanovení zákona případ ve všech vzájemných souvislostech a po zhodnocení všech podkladů a vyjádření předložených účastníky řízení a na základě vlastních zjištění dospěl k následujícím závěrům.

23. Úřad konstatuje, že zadavatel v řízení o přezkoumání úkonů zadavatele před uzavřením smlouvy vedeném Úřadem pod sp. zn. S0124/2017/VZ nedoručil Úřadu dokumentaci o zadávacím řízení na veřejnou zakázku podle § 252 odst. 1 zákona ve lhůtě do 10 dnů ode dne doručení návrhu zadavateli, ani v dodatečné pětidenní lhůtě ode dne doručení usnesení č. j. ÚOHS-S0124/2017/VZ-12299/2017/511/ŠKm ze dne 12. 4. 2017 stanovené Úřadem podle § 263 odst. 4 citovaného zákona, tedy nejpozději dne 18. 4. 2017.

24. Ke svému rozhodnutí uvádí Úřad následující rozhodné skutečnosti.

K postavení zadavatele

25. Pro řádné prošetření případu považuje Úřad za rozhodné nejprve určení konkrétní kategorie zadavatele veřejné zakázky, jenž naplňuje předepsané zákonné znaky, a která na šetřený případ dopadá, proto uvádí následující skutečnosti.

Relevantní ustanovení zákona

26. Podle ustanovení § 4 odst. 1 písm. e) zákona je veřejným zadavatelem jiná právnická osoba [odlišná od osob uvedených v písm. a) až c) citovaného ustanovení], pokud

- a) byla založena či zřízena za účelem uspokojování potřeb veřejného zájmu, které nemají průmyslovou nebo obchodní povahu, a
- b) jiný veřejný zadavatel ji převážně financuje, může v ní uplatňovat rozhodující vliv nebo jmenuje nebo volí více než polovinu členů v jejím statutárním nebo kontrolním orgánu.

Právní posouzení

27. Úřad se na prvním místě zabýval otázkou, zda subjekt Ostravské komunikace, a. s. naplňuje zákonné znaky veřejného zadavatele (ustanovení § 4 zákona), přičemž konstatuje, že společnost Ostravské komunikace, a. s. je veřejným zadavatelem ve smyslu ustanovení § 4 odst. 1 písm. e) zákona, jelikož byla založena či zřízena za účelem uspokojování potřeb veřejného zájmu, které nemají průmyslovou nebo obchodní povahu, a jiný veřejný zadavatel ji převážně financuje, může v ní uplatňovat rozhodující vliv nebo jmenuje nebo volí více než polovinu členů v jejím statutárním nebo kontrolním orgánu. Úřad pro přehlednost dodává, že dle ustanovení § 4 odst. 1 písm. e) zákona o veřejných zakázkách musí subjekt splnit následující podmínky, za kterých bude považován za veřejného zadavatele podle zákona:

- a. musí se jednat o právnickou osobu, a zároveň

- b. musí být založen nebo zřízen za účelem uspokojování potřeb veřejného zájmu, přičemž tyto potřeby nemohou mít průmyslovou nebo obchodní povahu, a zároveň
- c. musí být
 - i. financován převážně jiným veřejným zadavatelem nebo
 - ii. jiný veřejný zadavatel v něm může uplatňovat rozhodující vliv nebo
 - iii. jiný veřejný zadavatel jmenuje nebo volí více než polovinu členů v jeho statutárním nebo kontrolním orgánu,

přičemž podmínky sub. a) až c) musí být naplněny kumulativně a u podmínek sub. c) i. až c) iii. postačí, pokud budou naplněny alternativně.

28. K první zákonné podmínce v projednávané věci Úřad uvádí, že je zřejmé, že společnost Ostravské komunikace, a.s., která má právní formu akciové společnosti, je právnickou osobou, a Úřad tedy považuje první podmínku za splněnou.
29. Ohledně druhé podmínky § 4 odst. 1 písm. e) zákona, tedy že právnická osoba musí být založena nebo zřízena za účelem uspokojování potřeb veřejného zájmu, přičemž tyto potřeby nemohou mít průmyslovou nebo obchodní povahu, Úřad uvádí ve vztahu ke společnosti Ostravské komunikace, a.s. následující.
30. Podle čl. 1 „Založení akciové společnosti“ stanov zadavatele ze dne 21. 12. 2011 (dále jen „stanovy“) byla společnost Ostravské komunikace, a.s. založena jediným zakladatelem – Statutární město Ostrava, IČO 00845451, se sídlem Prokešovo náměstí 8, Ostrava. Statutární město Ostrava je také podle čl. 6 „Akciové společnosti“ stanov jediným akcionářem zadavatele. Z čl. 5 „Předmět podnikání“ stanov dále vyplývá, že předmětem podnikání zadavatele jsou mimo jiné „úklidové práce vnější - zimní a letní údržba komunikací“, „údržba veřejné zeleně“, „správa veřejného osvětlení, kromě příloh zákona č. 455/91 Sb.“ a „technické činnosti v dopravě“. Z internetových stránek zadavatele (<http://www.okas.cz/hlavni-cinnosti.html>) plyne, že mezi hlavní činnosti zadavatele patří „zimní údržba komunikací“, „údržba a opravy silnic“, „údržba a opravy mostů“, „údržba dopravního značení“, „veřejné osvětlení“ a „letní údržba komunikací“. Ze stanov a internetové stránky zadavatele je tedy zřejmé, že společnost Ostravské komunikace, a.s. byla založena mimo jiné za účelem správy komunikací a silnic, letní i zimní údržby komunikací, mostů a zajištění provozu veřejného osvětlení.
31. Pojem zadavatele podle § 4 odst. 1 písm. e) zákona je přitom třeba chápat ve funkčním smyslu, tzn. že při určení okruhu zadavatelů je nezbytné vycházet z účelu zřízení a povahy činnosti určitého subjektu. Jelikož zákon dále nespécifikuje, co se míní uspokojováním potřeb veřejného zájmu nemající průmyslovou nebo obchodní povahu, je pro objasnění smyslu definice nutné vycházet z relevantní judikatury Soudního dvora Evropské unie (dále jen „SDEU“). Nižší citovaná judikatura je přitom na posuzovaný případ použitelná i tehdy, jestliže SDEU v konkrétním případě rozhodoval podle dřívější právní úpravy zadávání veřejných zakázek (směrnic), neboť definice zkoumaného pojmu se ve směrnících nemění.
32. Ve světle dlouhodobé rozhodovací praxe SDEU jsou potřeby veřejného zájmu nemající průmyslovou nebo obchodní povahu chápány jako potřeby, které jsou uspokojovány jinak, než dostupností zboží a služeb na trhu, a které se stát (jako druhá varianta), z důvodů obecného zájmu, rozhodl poskytovat sám, nebo nad kterými si přeje udržet rozhodující vliv (viz rozsudek

ze dne 10. 11. 1998, C-360/96 Gemeente Arnhem a Gemeente Rheden vs. BFI Holding, ECR 1998, s. I-06821, body 50. a 51.). Při posuzování, zda-li je, či není potřeba veřejného zájmu nemající průmyslový ani obchodní charakter přítomna, musí být vzaty v úvahu všechny relevantní právní a faktické prvky, jako okolnosti převládající v době, kdy byl dotýčný subjekt zřizován a podmínky, za kterých vykonává svoji činnost (rozsudek ze dne 22. 5. 2003, C-18/2001 Arkkitehtuuritoimisto Riitta Korhonen Oy a další vs. Varkauden Taitotalo Oy, ECR 2003, s. I-05321, bod 48.). Pro úplnost lze konstatovat, že v případě, kdy určitý subjekt vykonává částečně činnost sloužící k uspokojování potřeb veřejného zájmu a současně i jinou běžnou obchodní činnost, je považován za zadavatele veřejných zakázek v plném rozsahu své činnosti. Uvedený závěr vyplývá mj. z rozsudku SDEU ze dne 15. 1. 1998, C-44/96 Mannesmann Anlagenbau Austria AG a další / Strohal Rotationsdruck GesmbH, ECR 1998, s. I-00073.

33. Ze shora citovaných rozsudků SDEU lze taktéž dovodit, že jako potřeby veřejného zájmu je nutno chápat takové potřeby, na jejichž uspokojování má zájem širší okruh osob. Nejde tedy o potřeby, z nichž by měl užitek pouze konkrétní subjekt. V takovém případě by se jednalo o potřeby ryze soukromého charakteru. Potřeby veřejného zájmu jsou naopak potřeby, jejichž uspokojování slouží relativně neomezenému okruhu subjektů, jež se nacházejí na území konkrétního územního samosprávného celku (v prostředí České republiky na území obce či kraje), či dokonce na území státu jako takového (tzn. potřeby uspokojované fakticky v zájmu všech občanů České republiky). Jinými slovy řečeno, za potřeby veřejného zájmu je třeba považovat ty potřeby, na jejichž řádném a pokojném uspokojování má zájem sám stát a které sám stát taktéž uspokojuje, případně jejich uspokojování svěruje od něj odvozeným subjektům. Potřeby veřejného zájmu se projevují v celé řadě oblastí dané společnosti (komunity). Typicky mezi ně lze řadit např. potřeby projevující se v oblasti hospodářské, sociální, kulturní, dále v oblasti životního prostředí či dopravní obslužnosti.
34. Budeme-li zkoumat zadavatele ve světle kritérií podaných SDEU, dojdeme k závěru, že činnosti zadavatele lze kvalifikovat jako činnosti uspokojující potřeby veřejného zájmu. Správa veřejného osvětlení, údržba veřejných komunikací či mostů jsou jednoznačně potřeby naplňující veřejný zájem ve smyslu obecného, či obecně prospěšného zájmu a naplňující definici veřejného statku (public good). Na uspokojování těchto potřeb má zájem širší okruh osob a slouží relativně neomezenému okruhu subjektů konkrétního území. Stejně tak užitek z činností zadavatele má více osob, nikoliv pouze konkrétní subjekt. Zřejmá je také absence obchodní a průmyslové povahy této činnosti, Ostravské komunikace a.s. nevykonávají předmětnou činnost v konkurenčním prostředí a jejich rozhodování zde není řízeno ekonomickými zájmy, naopak je koordinováno Statutárním městem Ostrava (zakladatel a jediný akcionář zadavatele), které má na provozování veřejného osvětlení a údržbě veřejných komunikací či mostů svůj zájem, a proto si chce ponechat určitou míru kontroly nad těmito činnostmi.
35. K třetí podmínce § 4 odst. 1 písm. e) zákona, tedy že subjekt musí být financován převážně jiným veřejným zadavatelem nebo jiný veřejný zadavatel v ní může uplatňovat rozhodující vliv nebo jiný veřejný zadavatel jmenuje nebo volí více než polovinu členů v jejím statutárním nebo kontrolním orgánu, uvádí Úřad ve vztahu ke společnosti Ostravské komunikace, a.s., že dle výpisu z obchodního rejstříku jediným akcionářem zadavatele je Statutární město Ostrava. Úřad má tedy za prokázané, že zadavatel je ovládán Statutárním městem Ostrava.

36. Vzhledem ke shora uvedenému Úřad konstatuje, že zadavatel je veřejným zadavatelem podle § 4 odst. 1 písm. e) zákona.
37. Po ověření kategorie zadavatele Úřad přistoupil k prošetření předmětné věci.

K výroku I. rozhodnutí

Relevantní ustanovení právních předpisů

38. Zadavatel je podle § 216 odst. 1 zákona povinen uchovávat dokumentaci o zadávacím řízení, kterou tvoří všechny dokumenty v listinné nebo elektronické podobě a výstupy z ústní komunikace, jejichž pořízení v průběhu zadávacího řízení, popřípadě po jeho ukončení, vyžaduje tento zákon, včetně úplného znění originálů nabídek všech dodavatelů, a to po dobu 10 let ode dne ukončení zadávacího řízení nebo od změny závazku ze smlouvy na veřejnou zakázku. Jak dále stanoví § 216 odst. 2 zákona, zadavatel je povinen pořizovat dokumentaci o zadávacím řízení takovým způsobem, aby byl schopen v případě potřeby doložit dokumentaci k aktuální fázi zadávacího řízení.
39. Podle § 250 odst. 1 zákona lze návrh podat proti všem úkonům i opomenutím zadavatele, které nejsou v souladu se zákonem a v jejichž důsledku vznikla nebo hrozí újma na právech navrhovatele, a to zejména proti
- a) zadávacím podmínkám,
 - b) dobrovolnému oznámení,
 - c) vyloučení účastníka zadávacího řízení,
 - d) rozhodnutí o výběru dodavatele,
 - e) volbě druhu zadávacího řízení, nebo
 - f) postupu zadavatele, který směřuje k zadání veřejné zakázky mimo zadávací řízení.
40. V souladu s § 251 odst. 2 musí být návrh, není-li stanoveno jinak, doručen Úřadu a ve stejnopisu zadavateli do 10 dnů ode dne, v němž stěžovatel obdržel rozhodnutí, kterým zadavatel námitky odmítl.
41. Podle § 252 odst. 1 zákona je zadavatel povinen doručit Úřadu své vyjádření k obdrženému návrhu do 10 dnů od jeho doručení. Společně s tímto vyjádřením zašle Úřadu dokumentaci o zadávacím řízení nebo soutěži o návrh.
42. Vyjádření zadavatele k obdrženému návrhu a další podání, zadávací dokumentaci vyjma netextové části zadávací dokumentace nebo soutěže o návrh, je zadavatel v souladu s § 252 odst. 3 zákona povinen odeslat Úřadu výhradně prostřednictvím datové schránky nebo jako datovou zprávu podepsanou uznávaným elektronickým podpisem. Návrh a další podání je navrhovatel povinen odeslat Úřadu výhradně prostřednictvím datové schránky nebo jako datovou zprávu podepsanou uznávaným elektronickým podpisem. Další účastníci řízení jsou povinni odeslat Úřadu svá podání výhradně prostřednictvím datové schránky nebo jako datovou zprávu podepsanou uznávaným elektronickým podpisem.
43. Části dokumentace o zadávacím řízení nebo soutěži o návrh neuvedené v § 252 odst. 3 zákona a netextovou část zadávací dokumentace nebo soutěže o návrh je zadavatel podle § 252 odst.

4 povinen odeslat Úřadu v listinné podobě, prostřednictvím datové schránky nebo jako datovou zprávu podepsanou uznávaným elektronickým podpisem.

44. Nedoručí-li zadavatel v řízení o přezkoumání úkonů zadavatele před uzavřením smlouvy Úřadu podle § 252 odst. 1 nebo § 254 odst. 5 zákona dokumentaci o zadávacím řízení ve stanovených lhůtách, a to ani v dodatečné pětidenní lhůtě stanovené Úřadem, Úřad podle § 263 odst. 4 zákona uloží nápravné opatření spočívající ve zrušení zadávacího řízení nebo přezkoumávaného úkonu vymezeného v oznámení o zahájení řízení.

Právní posouzení

45. Úřad nejprve v obecné rovině uvádí, že dokumentaci o zadávacím řízení se myslí veškeré dokumenty v listinné či elektronické podobě a výstupy z ústní komunikace, jejichž pořízení v průběhu zadávacího řízení, popřípadě po jeho ukončení, vyžaduje zákon, včetně úplného znění originálů nabídek všech účastníků zadávacího řízení. Úřad podotýká, že v rámci předchozí právní úpravy, tj. zákona č. 137/2006 Sb., ve znění pozdějších předpisů (dále jen „ZVZ“), byla definice pojmu dokumentace o veřejné zakázce (nyní dokumentace o zadávacím řízení) obsažena v § 17 „Vymezení některých dalších pojmů“, pod písm. v). V nyní účinném zákoně však definice pojmu dokumentace o zadávacím řízení v § 28, který obdobně jako § 17 v ZVZ vymezuje pojmy v zákoně používané, obsažena není. Při definování pojmu dokumentace o zadávacím řízení je tak nutno vycházet z jiného ustanovení zákona, a to z § 216 odst. 1, který stanoví povinnost zadavatele uchovávat dokumentaci o zadávacím řízení a současně definuje, co tuto dokumentaci tvoří. Zákon ve svém ustanovení § 216 odst. 1 stanoví povinnost zadavatele uchovávat veškerou dokumentaci o zadávacím řízení po dobu 10 let ode dne ukončení zadávacího řízení nebo od změny závazku ze smlouvy na veřejnou zakázku. Jedná se o obecnou archivační povinnost zadavatele, jejímž účelem je zajištění možnosti kontroly úkonů a postupu zadavatele (a potažmo i dodavatelů) orgánem dohledu, kterým je v prvním stupni správního řízení Úřad. Situaci, kdy souběžně probíhá správní řízení vedené Úřadem a přezkoumávané zadávací řízení, řeší § 216 odst. 2 zákona, který zadavateli stanovuje povinnost pořizovat dokumentaci o zadávacím řízení takovým způsobem, aby byl schopen v případě potřeby doložit dokumentaci k aktuální fázi zadávacího řízení. Tím je zajištěna možnost průběžné a aktuální kontroly postupu zadavatele v zadávacím řízení a v neposlední řadě také naplněna obecná zásada transparentnosti stanovená v § 6 odst. 1 zákona.
46. Úřad v souvislosti s šetřenou věcí uvádí, že dne 31. 3. 2017 obdržel návrh na zahájení řízení o přezkoumání úkonů zadavatele a tímto dnem bylo zahájeno správní řízení vedené Úřadem pod sp. zn. S0124/2017/VZ. Podmínkou vedení správního řízení o přezkoumání úkonů zadavatele Úřadem na návrh stěžovatele je doručení stejnopisu návrhu zadavateli do 10 dnů ode dne, v němž stěžovatel obdržel rozhodnutí, kterým zadavatel námitky odmítl. Povinností zadavatele je poté v souladu s § 252 odst. 1 zákona doručit Úřadu své vyjádření k obdrženému návrhu do 10 dnů od jeho doručení a současně s tímto vyjádřením zaslat Úřadu dokumentaci o zadávacím řízení.
47. Jak už bylo uvedeno výše, obsah pojmu dokumentace o zadávacím řízení je definován v § 216 odst. 1 zákona a tvoří ji všechny dokumenty v listinné nebo elektronické podobě a výstupy z ústní komunikace, jejichž pořízení v průběhu zadávacího řízení, popřípadě po jeho ukončení, vyžaduje tento zákon, včetně úplného znění originálů nabídek všech dodavatelů (viz bod 45. odůvodnění tohoto rozhodnutí). Úřad v předmětné věci zdůrazňuje, že dokumentace o

zadávacím řízení tak, jak ji definuje § 216 odst. 1 zákona, je nezbytná pro řádný a objektivní přezkum postupu zadavatele. Pouze na základě kompletní dokumentace o zadávacím řízení lze ze strany Úřadu ověřit, zda postup zadavatele v zadávacím řízení proběhl v souladu se zákonem, její poskytnutí zadavatelem v rozsahu a formě vymezené zákonem je tedy nezbytným předpokladem pro řádný průběh správního řízení a jeho provedení Úřadem v zákonných lhůtách.

48. Pokud Úřad dokumentaci o zadávacím řízení ve lhůtě podle § 252 odst. 1 zákona neobdrží, stanoví zadavateli dodatečnou pětidenní lhůtu, jak mu ukládá § 263 odst. 4 zákona. Pokud Úřad dokumentaci o zadávacím řízení neobdrží ani v této dodatečné pětidenní lhůtě, nemůže již zmeškání lhůty prominout a musí přistoupit k uložení nápravného opatření, jak mu ukládá § 263 odst. 4 zákona.
49. Úřad se v souladu s výše uvedeným zabýval tím, zda zadavatel splnil v předmětném správním řízení povinnost stanovenou v § 252 odst. 1 zákona, tedy zda Úřadu zaslal dokumentaci o zadávacím řízení ve lhůtě 10 dnů od doručení návrhu zadavateli. Na tuto povinnost byl zadavatel Úřadem upozorněn přípisem č. j. ÚOHS-S0124/2017/VZ-11273/2017/511/ŠKm ze dne 5. 4. 2017, přičemž Úřad uvádí následující.
50. Pro posouzení splnění povinnosti stanovené v § 252 odst. 1 zákona bylo nejprve nutné ověřit, zda navrhovatel doručil zadavateli stejnopis návrhu do 10 dnů ode dne, v němž stěžovatel obdržel rozhodnutí, kterým zadavatel námitky odmítl. Jelikož návrh neobsahoval doklad o doručení stejnopisu návrhu zadavateli, Úřad určil usnesením č. j. ÚOHS-S0124/2017/VZ-12671/2017/511/ŠKm navrhovateli lhůtu 3 dnů ode dne doručení usnesení, ve které měl Úřadu zaslat doklad prokazující datum doručení stejnopisu návrhu zadavateli. Dne 20. 4. 2017 Úřad obdržel podání navrhovatele, jehož přílohou byla doručenka datové zprávy, ze které vyplývá, že návrh byl zadavateli doručen dne 31. 3. 2017. Rozhodnutí o námitkách, ve kterém zadavatel námitkám nevyhověl, obdržel navrhovatel dne 21. 3. 2017. Na základě výše uvedeného Úřad konstatuje, že stejnopis návrhu byl zadavateli doručen v zákonné lhůtě podle § 251 odst. 2 zákona, tedy do 10 dnů ode dne, v němž stěžovatel obdržel rozhodnutí, kterým zadavatel námitky odmítl.
51. Následně Úřad přistoupil k posouzení splnění povinnosti stanovené v § 252 odst. 1 zákona, tj. zda zadavatel doručil Úřadu své vyjádření k obdrženému návrhu do 10 dnů od jeho doručení a společně s tímto vyjádřením zaslal Úřadu dokumentaci o zadávacím řízení. Jak již bylo zmíněno výše, dokumentaci o zadávacím řízení podle § 216 odst. 1 zákona tvoří všechny dokumenty v listinné nebo elektronické podobě a výstupy z ústní komunikace, jejichž pořízení v průběhu zadávacího řízení, popřípadě po jeho ukončení, vyžaduje zákon, včetně úplného znění originálů nabídek všech dodavatelů. Jelikož stejnopis návrhu byl zadavateli doručen dne 31. 3. 2017, lhůta pro doručení vyjádření k návrhu a zaslání dokumentace byla nejpozději dne 10. 4. 2017.
52. Úřad konstatuje, že vyjádření k návrhu ani dokumentaci o zadávacím řízení v zákonné lhůtě podle § 252 odst. 1 zákona, tj. do 10 dnů od doručení návrhu zadavateli, tedy nejpozději dne 10. 4. 2017, neobdržel.
53. V případě nedoručení dokumentace o zadávacím řízení podle § 252 odst. 1 zákona má Úřad povinnost stanovit zadavateli dodatečnou pětidenní lhůtu k zaslání dokumentace o zadávacím řízení, jak vyplývá z dikce § 263 odst. 4 zákona. Úřad tak učinil usnesením č. j. ÚOHS-

S0124/2017/VZ-12299/2017/511/ŠKm ze dne 12. 4. 2017, které bylo zadavateli doručeno dne 13. 4. 2017. Zadavatel tak byl povinen zaslat Úřadu dokumentaci o zadávacím řízení v dodatečné pětidenní lhůtě stanovené Úřadem, tj. nejpozději dne 18. 4. 2017.

54. Dne 13. 4. 2017 Úřad datovou schránkou obdržel čtyři podání zadavatele. První podání zadavatele ze dne 13. 4. 2017 obsahovalo vyjádření zadavatele k oznámení o zahájení správního řízení a jeho přílohou byly:

- prostá kopie seznamu oslovených dodavatelů v rámci veřejné zakázky bez uznávaného elektronického podpisu a bez autorizované konverze,
- originál výzvy k podání nabídky podepsaný uznávaným elektronickým podpisem,
- originál zadávací dokumentace podepsaný uznávaným elektronickým podpisem,
- prostá kopie vysvětlení zadávací dokumentace č. 1 k veřejné zakázce ze dne 18. 1. 2017 bez uznávaného elektronického podpisu a bez autorizované konverze,
- prostá kopie vysvětlení zadávací dokumentace č. 2 k veřejné zakázce ze dne 23. 1. 2017 bez uznávaného elektronického podpisu a bez autorizované konverze,
- prostá kopie vysvětlení zadávací dokumentace č. 3 k veřejné zakázce ze dne 25. 1. 2017 bez uznávaného elektronického podpisu a bez autorizované konverze,
- prostá kopie jmenování komise pro otevírání obálek s nabídkami ze dne 6. 2. 2017 bez uznávaného elektronického podpisu a bez autorizované konverze,
- prosté kopie čestných prohlášení členů komise ze dne 7. 2. 2017 bez uznávaného elektronického podpisu a bez autorizované konverze,
- prostá kopie prezenční listiny účastníků zadávacího řízení z otevírání obálek s nabídkami ze dne 7. 2. 2017 bez uznávaného elektronického podpisu a bez autorizované konverze,
- prostá kopie protokolu o otevírání obálek s nabídkami ze dne 7. 2. 2017 bez uznávaného elektronického podpisu a bez autorizované konverze,
- prostá kopie jmenování komise pro posouzení a hodnocení nabídek ze dne 10. 2. 2017 bez uznávaného elektronického podpisu a bez autorizované konverze,
- prosté kopie čestných prohlášení členů komise ze dne 10. 2. 2017 bez uznávaného elektronického podpisu a bez autorizované konverze
- prostá kopie výzvy účastníku zadávacího řízení – EUROVIA CS, a.s., IČO 45274924, se sídlem Národní 138/10, 110 00 Praha 1 – k objasnění nabídky v rámci veřejné zakázky ze dne 15. 2. 2017 bez uznávaného elektronického podpisu a bez autorizované konverze a prostá kopie doručky této výzvy bez autorizované konverze,
- prostá kopie objasnění nabídky účastníku zadávacího řízení – EUROVIA CS, a.s., IČO 45274924, se sídlem Národní 138/10, 110 00 Praha 1 – na veřejnou zakázku ze dne 20. 2. 2017 bez uznávaného elektronického podpisu a bez autorizované konverze,
- prostá kopie výzvy účastníku zadávacího řízení – FIRESTA – Fišer, rekonstrukce, stavby a.s., IČO 25317628, se sídlem Mlýnská 68, 602 00 Brno – k objasnění nabídky v rámci veřejné

zakázky ze dne 15. 2. 2017 bez uznávaného elektronického podpisu a bez autorizované konverze a prostá kopie doručky této výzvy bez autorizované konverze,

- prostá kopie objasnění informací v nabídce účastníka zadávacího řízení – FIRESTA – Fišer, rekonstrukce, stavby a.s., IČO 25317628, se sídlem Mlýnská 68, 602 00 Brno – na veřejnou zakázku ze dne 20. 2. 2017 bez uznávaného elektronického podpisu a bez autorizované konverze,
- prostá kopie výzvy vybranému dodavateli k objasnění nabídky v rámci veřejné zakázky ze dne 15. 2. 2017 bez uznávaného elektronického podpisu a bez autorizované konverze a prostá kopie doručky této výzvy bez autorizované konverze,
- prostá kopie objasnění nabídky vybraného dodavatele v rámci veřejné zakázky ze dne 20. 2. 2017 bez uznávaného elektronického podpisu a bez autorizované konverze,
- prostá kopie výzvy účastníku zadávacího řízení – EUROVIA CS, a.s., IČO 45274924, se sídlem Národní 138/10, 110 00 Praha 1 – k objasnění nabídky v rámci veřejné zakázky ze dne 24. 2. 2017 bez uznávaného elektronického podpisu a bez autorizované konverze a prostá kopie doručky této výzvy bez autorizované konverze,
- prostá kopie výzvy účastníku zadávacího řízení – FIRESTA – Fišer, rekonstrukce, stavby a.s., IČO 25317628, se sídlem Mlýnská 68, 602 00 Brno – k objasnění nabídky v rámci veřejné zakázky ze dne 24. 2. 2017 bez uznávaného elektronického podpisu a bez autorizované konverze a prostá kopie doručky této výzvy bez autorizované konverze,
- prostá kopie objasnění informací v nabídce účastníka zadávacího řízení – FIRESTA – Fišer, rekonstrukce, stavby a.s., IČO 25317628, se sídlem Mlýnská 68, 602 00 Brno – na veřejnou zakázku ze dne 1. 3. 2017 bez uznávaného elektronického podpisu a bez autorizované konverze,
- prostá kopie výzvy vybranému dodavateli k objasnění nabídky v rámci veřejné zakázky ze dne 24. 2. 2017 bez uznávaného elektronického podpisu a bez autorizované konverze a prostá kopie doručky této výzvy bez autorizované konverze,
- prostá kopie objasnění nabídky vybraného dodavatele v rámci veřejné zakázky ze dne 1. 3. 2017 bez uznávaného elektronického podpisu a bez autorizované konverze
- prostá kopie zprávy o hodnocení nabídek ze dne 3. 3. 2017 bez uznávaného elektronického podpisu a bez autorizované konverze,
- prostá kopie rozhodnutí o vyloučení účastníku zadávacího řízení – EUROVIA CS, a.s., IČO 45274924, se sídlem Národní 138/10, 110 00 Praha 1 – z účasti v zadávacím řízení ze dne 6. 3. 2017 bez uznávaného elektronického podpisu a bez autorizované konverze a prostá kopie doručky tohoto rozhodnutí bez autorizované konverze,
- prostá kopie rozhodnutí o výběru dodavatele ze dne 6. 3. 2017 bez uznávaného elektronického podpisu a bez autorizované konverze,
- prostá kopie oznámení o výběru dodavatele ze dne 7. 3. 2017 bez uznávaného elektronického podpisu a bez autorizované konverze a prosté kopie doruček tohoto oznámení účastníkům řízení,

- prostá kopii výzvy vybranému dodavateli k předložení dokladů v rámci veřejné zakázky ze dne 6. 3. 2017 bez uznávaného elektronického podpisu a bez autorizované konverze a prostá kopie doručky této výzvy bez autorizované konverze,
- prostá kopie námitek navrhovatele bez uznávaného elektronického podpisu a bez autorizované konverze,
- prostá kopie rozhodnutí o námitkách bez uznávaného elektronického podpisu a bez autorizované konverze a prostá kopie doručky tohoto rozhodnutí bez autorizované konverze.

Druhé, třetí a čtvrté podání zadavatele ze dne 13. 4. 2017 obsahovala:

- prostou kopii nabídky účastníka zadávacího řízení ALPINE Bau CZ a.s., IČO 02604795, se sídlem Jiráskova 613/13, 757 01 Valašské Meziříčí, bez uznávaného elektronického podpisu a bez autorizované konverze,
- prostou kopii nabídky navrhovatele bez uznávaného elektronického podpisu a bez autorizované konverze,
- prostou kopii nabídky účastníka zadávacího řízení EUROVIA CS a.s., IČO 45274924, se sídlem Národní 138/10, 110 00 Praha 1, bez uznávaného elektronického podpisu a bez autorizované konverze,
- prostou kopii nabídky účastníka zadávacího řízení FIRESTA – Fišer, rekonstrukce, stavby a.s., IČO 25317628, se sídlem Mlýnská 68, 602 00 Brno, bez uznávaného elektronického podpisu a bez autorizované konverze,
- prostou kopii nabídky vybraného dodavatele bez uznávaného elektronického podpisu a bez autorizované konverze,
- prostou kopii nabídky účastníka zadávacího řízení SWIETELSKY stavební s.r.o., o.z. Dopravní stavby MORAVA, IČO 48035599, se sídlem Jahodová 494/60, 620 00 Brno, bez uznávaného elektronického podpisu a bez autorizované konverze,
- prostou kopii nabídky účastníka zadávacího řízení JANKOSTAV s.r.o., IČO 25855581, se sídlem Štěpaňákova 714/31, 719 00 Ostrava - Kunčice, bez uznávaného elektronického podpisu a bez autorizované konverze,
- prostou kopii nabídky účastníka zadávacího řízení SILNICE CZ s.r.o., IČO 26792711, se sídlem Červený dvůr 918/7, 794 01 Krnov, bez uznávaného elektronického podpisu a bez autorizované konverze,
- prostou kopii nabídky účastníka zadávacího řízení Skanska a.s., IČO 26271303, se sídlem Křížkova 682/34a, 186 00 Praha 8, bez uznávaného elektronického podpisu a bez autorizované konverze.

V dodatečné pětidenní lhůtě podle § 263 odst. 4 zákona, tedy nejpozději dne 18. 4. 2017, Úřad již žádné jiné podání zadavatele neobdržel.

55. Úřad v předmětné věci uvádí, že k řádnému a objektivnímu přezkoumání postupu zadavatele je zcela nezbytné mít k dispozici dokumentaci o zadávacím řízení tak, jak je definována v § 216 odst. 1 zákona, tj. všechny dokumenty v listinné nebo elektronické podobě a výstupy z ústní komunikace, jejichž pořízení v průběhu zadávacího řízení, popřípadě po jeho ukončení,

vyžaduje zákon, včetně úplného znění originálů nabídek všech dodavatelů. Předmětné ustanovení zákona tedy výslovně stanoví, že součástí dokumentace o zadávacím řízení jsou mj. originály nabídek všech dodavatelů. Je tedy zřejmé, že povinnost zaslat Úřadu dokumentaci o zadávacím řízení podle § 252 odst. 1 zákona může být v případě zadávacích řízení, kde již došlo k podání nabídek, splněna jen v případě, že zadavatel Úřadu společně s ostatními částmi dokumentace zašle úřadu nabídky všech dodavatelů v originále. Jinými slovy, pokud zadavatel Úřadu zašle dokumentaci o zadávacím řízení, která neobsahuje nabídky v originále, není povinnost dle § 252 odst. 1 splněna.

56. Úřad dále uvádí, že v souladu s § 252 odst. 3 zákona je zadavatel povinen vyjádření zadavatele k obdržení návrhu a další podání, zadávací dokumentaci vyjma netextové části zadávací dokumentace zaslat Úřadu výhradně prostřednictvím datové schránky nebo jako datovou zprávu podepsanou uznávaným elektronickým podpisem. Části dokumentace o zadávacím řízení neuvedené v § 252 odst. 3 zákona (tedy i nabídky dodavatelů) a netextovou část zadávací dokumentace je zadavatel podle § 252 odst. 4 povinen odeslat Úřadu v listinné podobě, prostřednictvím datové schránky nebo jako datovou zprávu podepsanou uznávaným elektronickým podpisem. Z uvedeného vyplývá, že pokud byly nabídky do zadávacího řízení podány v listinné podobě (jak tomu bylo v nyní šetřeném případě), je povinnost zaslat je Úřadu v originále splněna buď zasláním v jejich originálním listinném vyhotovení, případně připadá v úvahu jejich zaslání prostřednictvím datové schránky. Pokud se však zadavatel rozhodne zaslat nabídky dodavatelů, které jsou původně vyhotoveny v listinné podobě, prostřednictvím datové schránky, musí u nich zadavatel v návaznosti na § 22 odst. 1 písm. a) zákona č. 300/2008 Sb., o elektronických úkonech a autorizované konverzi dokumentů, ve znění pozdějších předpisů, provést konverzi. Podle tohoto ustanovení se konverzí rozumí úplné převedení dokumentu v listinné podobě do dokumentu obsaženého v datové zprávě nebo datovém souboru, ověření shody obsahu těchto dokumentů a připojení ověřovací doložky. Ustanovení § 22 odst. 2 zákona o elektronických úkonech a autorizované konverzi dokumentů stanoví, že dokument, který provedením konverze vznikl, má stejné právní účinky jako ověřená kopie dokumentu, jehož převedením výstup vznikl. Pokud tedy zadavatel zašle nabídky dodavatelů, které jsou původně vyhotoveny v listinné podobě, prostřednictvím datové schránky, pak aby bylo možno tyto nabídky považovat za originály, musí být u těchto dokumentů provedena konverze. Pouze v takovém případě bude splněna zákonná povinnost stanovená v § 252 odst. 1 zákona v návaznosti na § 216 odst. 1 zákona.
57. V šetřeném případě Úřad ve lhůtě podle § 263 odst. 4 obdržel prostřednictvím datové schránky nabídky dodavatelů pouze ve formě prostých naskenovaných kopií, nikoliv v originálu či v podobě vzniklé konverzí.
58. Jak bylo výše uvedeno, zadavatel svou povinnost zaslat Úřadu dokumentaci o zadávacím řízení splní pouze tehdy, pokud jako součást této dokumentace zašle nabídky všech dodavatelů v originále. Jelikož v šetřeném případě zadavatel dne 13. 4. 2017 doručil Úřadu pouze prosté kopie nabídek dodavatelů, které nelze s ohledem na výše uvedené považovat za originály či originálům postavené na rovinu, a originály nabídek nedoručil ani později v rámci stanovené lhůty, pak Úřadu nezbyvá než konstatovat (aniž by bylo nutno se blíže zabývat podobou ostatních zaslaných částí dokumentace), že zadavatel nezaslal Úřadu dokumentaci o zadávacím řízení ve lhůtě do 10 dnů ode dne doručení návrhu podle § 252 odst. 1 zákona, tedy nejpozději dne 10. 4. 2017, ani v dodatečně pětidenní lhůtě stanovené Úřadem podle § 263 odst. 4

zákona, tedy nejpozději dne 18. 4. 2017, neboť s ohledem na absenci originálů nabídek všech dodavatelů pak nelze dokumenty obdržené Úřadem dne 13. 4. 2017 považovat za dokumentaci o zadávacím řízení ve smyslu § 216 odst. 1 zákona.

59. Zadavatel tedy nedodržel postup stanovený v § 252 odst. 1 zákona, a Úřad proto rozhodl tak, jak je uvedeno ve výroku I. tohoto rozhodnutí.

K výroku II. rozhodnutí

60. Podle § 252 odst. 1 zákona je zadavatel povinen doručit Úřadu své vyjádření k obdrženému návrhu do 10 dnů od jeho doručení. Společně s tímto vyjádřením zašle Úřadu dokumentaci o zadávacím řízení nebo soutěži o návrh.

61. Podle § 263 odst. 4 zákona nedoručil-li zadavatel v řízení o přezkoumání úkonu zadavatele před uzavřením smlouvy Úřadu podle § 252 odst. 1 nebo § 254 odst. 5 dokumentaci o zadávacím řízení ve stanovených lhůtách, a to ani v dodatečné pětidenní lhůtě stanovené Úřadem, Úřad uloží nápravné opatření spočívající ve zrušení zadávacího řízení nebo přezkoumávaného úkonu vymezeného v oznámení o zahájení řízení.

62. Vzhledem k tomu, že v šetřeném případě zadavatel nepostupoval v souladu s § 252 odst. 1, neboť nedoručil Úřadu dokumentaci o zadávacím řízení na veřejnou zakázku ve lhůtě do 10 dnů ode dne doručení návrhu zadavateli, tedy nejpozději dne 10. 4. 2017, ani v dodatečné pětidenní lhůtě ode dne doručení usnesení č. j. ÚOHS-S0124/2017/VZ-12299/2017/511/ŠKm ze dne 12. 4. 2017 stanovené Úřadem podle § 263 odst. 4 zákona, tedy nejpozději dne 18. 4. 2017, je Úřad povinen v souladu s § 263 odst. 4 zákona uložit nápravné opatření.

63. Úřad obecně uvádí, že nemá-li k dispozici dokumentaci o zadávacím řízení, což je podmínka pro rychlý (aby Úřad mohl co nejrychleji posoudit postup zadavatele, který je v dokumentaci zachycen) a efektivní (aby bylo co přezkoumávat) výkon dozoru, musí Úřad přijmout adekvátní opatření. Nápravné opatření spočívající ve zrušení zadávacího řízení nebo přezkoumávaného úkonu zabraňuje zadavateli v pokračování potencionálně závadného zadávacího řízení v případě nesoučinnosti z jeho strany.

64. Úřad dále uvádí, že při rozhodování podle § 263 odst. 4 zákona je Úřad povinen na základě zjištěných skutečností uvážit, jaké nápravné opatření má zvolit k dosažení nápravy nezákonného stavu. Cílem Úřadu obecně není rušení celého zadávacího řízení, ale Úřad v každé konkrétní věci zvažuje normou danou možnost dalšího, v úvahu přicházejícího, nápravného opatření, a to možnost zrušení pouze určitého úkonu zadavatele, což je také pojistkou, aby zadavatel účelově nedosáhl zrušení zadávacího řízení, ačkoliv by k tomuto sám neměl zákonný důvod. Jelikož s ohledem na obsah návrhu jsou přezkoumávanými úkony zadavatele posouzení splnění podmínek účasti vybraného dodavatele, rozhodnutí o výběru dodavatele a rozhodnutí o námitkách (viz bod 13. odůvodnění tohoto rozhodnutí), rozhodl Úřad tak, jak je uvedeno ve výroku II. tohoto rozhodnutí, tedy, že ruší přezkoumávané úkony zadavatele – posouzení splnění podmínek účasti vybraného dodavatele, rozhodnutí o výběru dodavatele ze dne 6. 3. 2017 a rozhodnutí o námitkách.

65. Úřad pro úplnost dodává, že v souladu s § 263 odst. 4 zákona ruší pouze přezkoumávané úkony zadavatele vymezené v oznámení o zahájení správního řízení č. j. ÚOHS-S0124/2017/VZ-11273/2017/511/ŠKm ze dne 5. 4. 2017, resp. v návrhu, který byl přílohou tohoto oznámení, tj. posouzení splnění podmínek účasti vybraného dodavatele, rozhodnutí o výběru dodavatele

a rozhodnutí o námitkách. Úřad současně upozorňuje zadavatele, že pokud hodlá v zadávacím řízení pokračovat, musí za účelem zachování transparentnosti zadávacího řízení provést opatření k nápravě spočívající ve zrušení všech dalších (tímto rozhodnutím nezrušených) úkonů, které v zadávacím řízení učinil po posouzení splnění podmínek účasti vybraného dodavatele.

K výroku III. rozhodnutí

66. Podle § 263 odst. 8 zákona ukládá-li Úřad nápravné opatření s výjimkou zákazu plnění smlouvy, zakáže zároveň zadavateli až do pravomocného skončení řízení uzavřít v zadávacím řízení smlouvu.
67. Úřad ve výroku II. tohoto rozhodnutí uložil zadavateli nápravné opatření spočívající ve zrušení přezkoumávaných úkonů zadavatele – posouzení splnění podmínek účasti vybraného dodavatele, rozhodnutí o výběru dodavatele a rozhodnutí o námitkách.
68. V souladu s § 263 odst. 8 zákona Úřad ukládá zadavateli až do pravomocného skončení řízení zákaz uzavřít smlouvu na plnění veřejné zakázky, jak je uvedeno ve výroku III. tohoto rozhodnutí.

K výroku IV. rozhodnutí

69. Podle § 266 odst. 1 zákona je součástí rozhodnutí Úřadu podle § 263 odst. 4 zákona též rozhodnutí o povinnosti zadavatele uhradit náklady správního řízení (dále jen „náklady řízení“). Náklady řízení se platí paušální částkou, kterou stanoví prováděcí předpis. Vyhláška č. 170/2016 Sb., o stanovení paušální částky nákladů řízení o přezkoumání úkonů zadavatele při zadávání veřejných zakázek (dále jen „vyhláška“), stanoví v § 1 vyhlášky, že paušální částka nákladů řízení o přezkoumání úkonů zadavatele, kterou je povinen zadavatel uhradit v případě, že Úřad rozhodl o uložení nápravného opatření nebo zákazu plnění smlouvy, činí 30 000 Kč.
70. Vzhledem k tomu, že tímto rozhodnutím došlo k uložení nápravného opatření spočívajícího ve zrušení přezkoumávaného úkonu zadavatele – posouzení splnění podmínek účasti vybraného dodavatele a všech následujících úkonů zadavatele učiněných ve věci veřejné zakázky, rozhodl Úřad o uložení povinnosti zadavatele uhradit náklady řízení, jak je uvedeno ve výroku IV. tohoto rozhodnutí.
71. Náklady řízení jsou splatné do dvou měsíců od nabytí právní moci tohoto rozhodnutí na účet Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže zřízený u pobočky České národní banky v Brně číslo 19-24825621/0710, variabilní symbol 2017000124.

POUČENÍ

Proti tomuto rozhodnutí lze do 15 dní ode dne jeho doručení podat rozklad k předsedovi Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže, a to prostřednictvím Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže – sekce veřejných zakázek. Proti výroku I., II. a IV. tohoto rozhodnutí má včas podaný rozklad odkladný účinek, rozklad proti výroku III. tohoto rozhodnutí odkladný účinek v souladu s § 263 odst. 8 nemá. Podle § 261 odst. 1 písm. b) zákona se rozklad a další podání účastníků učiněná

v řízení o rozkladu činí výhradně prostřednictvím datové schránky nebo jako datová zpráva podepsaná uznávaným elektronickým podpisem.

otisk úředního razítka

JUDr. Josef Chýle, Ph.D.
místopředseda

Obdrží

Ostravské komunikace, a.s., Novoveská 1266/25, 709 00 Ostrava – Mariánské hory
COLAS CZ, a.s., IČO 26177005, se sídlem Ke Klíčovu 9, 190 00 Praha 9
STRABAG a.s., IČO 60838744, se sídlem Na Bělidle 198/21, 150 00 Praha 5

Vypraveno dne

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