



UOHSX00BMPJ3

PŘEDSEDA ÚŘADU PRO OCHRANU HOSPODÁŘSKÉ SOUTĚŽE



ROZHODNUTÍ

Č. j.: ÚOHS-R0126/2018/VZ-29988/2018/322/PJe

Brno: 16. října 2018

Ve správním řízení o rozkladu ze dne 19. 7. 2018 doručeném Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže téhož dne zadavatelem –

- **Dopravní společnost Ústeckého kraje, příspěvková organizace**, IČO 06231292, se sídlem Velká hradební 3118/48, 400 01 Ústí nad Labem,

proti rozhodnutí Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže ze dne 4. 7. 2018, č. j. ÚOHS-S0116/2018/VZ-19934/2018/541/JCh, vydanému ve správním řízení ve věci přezkumu úkonů výše uvedeného zadavatele učiněných při zadávání veřejné zakázky s názvem „**Pronájem (operativní leasing) a plný servis linkových autobusů pro regionální dopravu v oblasti Děčínsko na dobu 5 let**“ zadávané v jednacím řízení s uveřejněním, jehož oznámení bylo odesláno k uveřejnění dne 19. 12. 2017 a uveřejněno ve Věstníku veřejných zakázek dne 22. 12. 2017 pod ev. č. Z2017-036026, ve znění oprav uveřejněných dne 27. 12. 2017 a 1. 2. 2018, a v Úředním věstníku Evropské unie uveřejněno dne 22. 12. 2017 pod ev. č. 2017/S 246-514316, ve znění oprav uveřejněných dne 28. 12. 2017 a 1. 2. 2018, jehož účastníkem je i navrhovatel –

- **MKPK transport s.r.o.**, IČO 02911221, se sídlem Vídeňská 137/117a, 619 00 Brno,

jsem podle § 152 odst. 5 ve spojení s § 90 odst. 4 zákona č. 500/2004 Sb., správní řád, ve znění pozdějších předpisů, a ve spojení s § 257 písm. g) zákona č. 134/2016 Sb., o zadávání veřejných zakázek, ve znění pozdějších předpisů, na základě návrhu rozkladové komise jmenované podle ustanovení § 152 odst. 3 zákona č. 500/2004 Sb., správní řád, ve znění pozdějších předpisů, rozhodl takto:

Rozhodnutí Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže č. j. ÚOHS-S0116/2018/VZ-19934/2018/541/JCh ze dne 4. 7. 2018,

r u š í m

a správní řízení zahájené na návrh navrhovatele – MKPK transport s.r.o., IČO 02911221, se sídlem Vídeňská 137/117a, 619 00 Brno – ze dne 29. 3. 2018, vedené Úřadem pro ochranu hospodářské soutěže ve věci přezkoumání úkonů zadavatele – Dopravní společnost Ústeckého kraje, příspěvková organizace, IČO 06231292, se sídlem Velká hradební 3118/48, 400 01 Ústí nad Labem – učiněných při zadávání veřejné zakázky s názvem „Pronájem (operativní leasing) a plný servis linkových autobusů pro regionální dopravu v oblasti Děčínsko na dobu 5 let“ v jednacím řízení s uveřejněním, jehož oznámení bylo odesláno k uveřejnění dne 19. 12. 2017 a uveřejněno ve Věstníku veřejných zakázek dne 22. 12. 2017 pod ev. č. Z2017-036026, ve znění oprav uveřejněných dne 27. 12. 2017 a 1. 2. 2018, a v Úředním věstníku Evropské unie uveřejněno dne 22. 12. 2017 pod ev. č. 2017/S 246-514316, ve znění oprav uveřejněných dne 28. 12. 2017 a 1. 2. 2018,

z a s t a v u j i.

ODŮVODNĚNÍ

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

1. Zadavatel – Dopravní společnost Ústeckého kraje, příspěvková organizace, IČO 06231292, se sídlem Velká hradební 3118/48, 400 01 Ústí nad Labem (dále jako „**zadavatel**“) – odeslal dne 19. 12. 2017 k uveřejnění ve Věstníku veřejných zakázek oznámení o zahájení zadávacího řízení, čímž bylo dle zákona č. 134/2016 Sb., o zadávání veřejných zakázek, ve znění pozdějších předpisů (dále jako „**zákon**“¹) zahájeno zadávací řízení za účelem zadání veřejné zakázky s názvem „Pronájem (operativní leasing) a plný servis linkových autobusů pro regionální dopravu v oblasti Děčínsko na dobu 5 let“ v jednacím řízení s uveřejněním, jehož oznámení bylo ve Věstníku veřejných zakázek uveřejněno dne 22. 12. 2017 pod ev. č. Z2017-036026, ve znění oprav uveřejněných dne 27. 12. 2017 a 1. 2. 2018 a v Úředním věstníku Evropské unie uveřejněno dne 22. 12. 2017 pod ev. č. 2017/S 246-514316, ve znění oprav uveřejněných dne 28. 12. 2017 a 1. 2. 2018 (dále jako „**veřejná zakázka**“).
2. Zadávací řízení na veřejnou zakázku je ve smyslu § 35 a § 101 zákona rozděleno na 2 části, přičemž předmětem plnění části 1 veřejné zakázky je dle bodu 5. zadávací dokumentace pronájem (operativní leasing) a plný servis 11 ks dvounápravových, dvoudveřových, minimálně částečně nízkopodlažních autobusů délky 12 m (v rozsahu délky dle přílohy č. 1 zadávací dokumentace), určených pro veřejnou linkovou dopravu na území Ústeckého kraje, okresu Děčín a jemu sousedících okresů v ČR na dobu 5 let, včetně odbavovacího a informačního systému.

¹ Pokud je v tomto rozhodnutí uveden odkaz na zákon, jedná se vždy o znění účinné ke dni zahájení šetřeného zadávacího řízení v daném případě ve smyslu ustanovení § 61 odst. 1 zákona v návaznosti na ustanovení § 273 zákona.

3. Předmětem plnění části 2 veřejné zakázky je dle bodu 5. Zadávací dokumentace pronájem (operativní leasing) a plný servis 9 ks třinápravových, dvoudveřových, minimálně částečně nízkopodlažních autobusů délky 15 m (v rozsahu délky dle přílohy č. 1 zadávací dokumentace), určených pro linkovou dopravu na území Ústeckého kraje, okresu Děčín a jemu sousedících okresů v ČR na dobu 5 let, včetně odbavovacího a informačního systému.
4. Proti zadávacím podmínkám podal navrhovatel – MKPK transport s.r.o., IČO 02911221, se sídlem Vídeňská 137/117a, 619 00 Brno (dále jako „**navrhovatel**“) – námitky ze dne 13. 3. 2018, které zadavatel obdržel dne 14. 3. 2018.
5. Zadavatel uvedené námitky rozhodnutím ze dne 20. 3. 2018, které navrhovatel obdržel téhož dne, odmítnul.
6. Navrhovatel dne 29. 3. 2018 podal k Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže (dále jako „**Úřad**“), jakožto správnímu orgánu příslušnému ve smyslu ustanovení § 248 zákona k výkonu dozoru nad dodržováním pravidel stanovených tímto zákonem a zadávacími podmínkami pro zadání podlimitní a nadlimitní veřejné zakázky, návrh na zahájení správního řízení o přezkoumání úkonů zadavatele.
7. Dne 16. 4. 2018 vydal Úřad rozhodnutí č. j. ÚOHS-S0116/2018/VZ-11191/2018/541/JCh, kterým nařídil zadavateli z moci úřední předběžné opatření spočívající v zákazu uzavřít smlouvu v zadávacím řízení na předmětnou veřejnou zakázku, neboť po předběžném posouzení předložené dokumentace o veřejné zakázce získal Úřad pochybnosti o souladu úkonů učiněných zadavatelem v zadávacím řízení se zákonem.

II. Napadené rozhodnutí

8. Dne 4. 7. 2018 vydal Úřad rozhodnutí č. j. ÚOHS-S0116/2018/VZ-19934/2018/541/JCh (dále jako „**napadené rozhodnutí**“), kde ve výroku I. rozhodl Úřad o tom, že zadavatel nedodržel při zadávání veřejné zakázky postup dle § 36 odst. 5 zákona tím, že nestanovil lhůtu pro podání žádostí o účast tak, aby byla zajištěna přiměřená doba pro úkony dodavatelů k přípravě a podání žádostí o účast, přičemž tak stanovil zadávací podmínky v rozporu se zákonem.
9. Úřad dále napadeným rozhodnutím uložil nápravné opatření spočívající ve zrušení zadávacího řízení na veřejnou zakázku (výrok II.), zakázal zadavateli uzavřít smlouvu na veřejnou zakázku (výrok III.) a taktéž mu dal za povinnost uhradit náklady řízení ve výši 30 000 Kč (výrok IV.).
10. Úřad konstatoval, že někteří dodavatelé, kteří podali žádost o účast v předmětném zadávacím řízení, jsou schopni v zadavatelem požadované lhůtě splnit požadavky k předložení žádostí o účast, neboť nepotřebují pro realizaci veřejné zakázky sjednávat obchodní partnery či poddodavatele. Přesto však na trhu existují subjekty, pro něž je vzhledem k nutnosti takovou spoluprací před podáním žádosti o účast navázat zadavatelem stanovená lhůta nedostatečná. Na základě toho Úřad uzavřel, že zadavatel nedodržel při zadávání předmětné veřejné zakázky postup stanovený v § 36 odst. 5 zákona tím, že nestanovil lhůtu pro podání žádostí o účast tak, aby byla zajištěna přiměřená doba pro úkony dodavatelů k přípravě a podání žádostí o účast, přičemž tak stanovil zadávací podmínky v rozporu se zákonem.

III. Rozklad zadavatele

11. Dne 19. 7. 2018 obdržel Úřad rozklad zadavatele z téhož dne proti napadenému rozhodnutí. Ze správního spisu je patrné, že napadené rozhodnutí bylo zadavateli doručeno dne 4. 7. 2018. Zadavatel tak podal rozklad v zákonné lhůtě.

Námitky rozkladu

12. Zadavatel namítl zejména, že jím stanovená lhůta pro doložení kvalifikace byla přiměřená, že napadené rozhodnutí je podle něj založeno na chybném předpokladu, že zadavatel je povinen nastavit příslušné lhůty tak, aby umožnil účast všem potenciálním dodavatelům, včetně těch, kteří na dotčeném relevantním trhu vůbec nepůsobí a v rámci prokazování kvalifikace i následného plnění zakázky by se museli zcela spoléhat na poddodavatele. Napadené rozhodnutí je dle zadavatele rovněž nezákonné, neboť hodnocení reakcí jednotlivých dodavatelů ze strany Úřadu vykazuje znaky svévole a snahy za každou cenu podpořit předem vytvořené závěry Úřadu o údajné nepřiměřenosti posuzované lhůty. Úřad též dle zadavatele přehlíží závažné chyby a nesrovnalosti, které reakce jednotlivých dodavatelů vykazují. Napadené rozhodnutí je dle zadavatele rovněž nepřezkoumatelné pro nedostatek důvodů, neboť Úřad neprovedl žádné vlastní hodnocení ani posouzení přiměřenosti délky posuzované lhůty a o její nepřiměřenosti rozhodl pouze na základě jejího nesouladu s deklarovanými představami některých Úřadem oslovených potenciálních dodavatelů.

Závěr rozkladu

13. Na základě výše uvedeného označuje zadavatel napadené rozhodnutí za nezákonné, nepřezkoumatelné a nesprávné, pročež navrhl, aby předseda Úřadu napadené rozhodnutí zrušil a správní řízení zastavil.

Vyjádření navrhovatele k rozkladu zadavatele

14. Navrhovatel se k rozkladu vyjádřil podáním ze dne 29. 7. 2018, doručeným téhož dne.
15. Navrhovatel se ztotožnil se závěry Úřadu, že lhůta pro podání žádosti o účast byla zadavatelem v zadávacím řízení stanovena v rozporu se zákonem jako nepřiměřeně krátká a diskriminační. V tomto ohledu považuje navrhovatel napadené rozhodnutí za věcně správné, odůvodněné a přezkoumatelné. Navrhovatel se dále také podrobněji vyjádřil k námitkám zadavatele, že Úřad v rozporu se zákonem požaduje, aby zadavatel nastavil lhůty způsobem umožňujícím účast i těm dodavatelům, kteří neposkytují zadavatelem poptávané plnění, jakož i k námitce hodnocení vyjádření oslovených dodavatelů jednostranně v neprospěch zadavatele, a nezohlednění zjevných chyb, vnitřních rozporů, či jiných nedostatků, jakož i k námitce nekritického přístupu Úřadu k vyjádřením jednotlivých dodavatelů, bez přezkoumání jejich věcné správnosti či odůvodněnosti.

Závěr vyjádření navrhovatele k rozkladu

16. Navrhovatel uvedl, že považuje napadené rozhodnutí za věcně správné, vnitřně konzistentní a náležitě podložené skutkovými zjištěními. Navrhovatel proto navrhl, aby předseda Úřadu napadené rozhodnutí potvrdil a podaný rozklad zamítnul.

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 jako „**správní řád**“) a podle § 88 odst. 1 téhož zákona předal spis se svým stanoviskem předsedovi Úřadu k rozhodnutí o rozkladu.
18. Dne 13. 9. 2018 obdržel Úřad od zadavatele podání označené „Oznámení o zrušení zadávacího řízení“ datované dne 12. 9. 2018. Tímto podáním zadavatel Úřadu oznámil, že dne 12. 9. 2018 rozhodl o zrušení zadávacího řízení na veřejnou zakázku, a to z důvodu, že do konce lhůty pro podání předběžných nabídek zadavatel neobdržel žádnou předběžnou nabídku, a tedy že ve smyslu § 47 odst. 4 písm. b) zákona účast v zadávacím řízení zanikla uplynutím lhůty k podání předběžné nabídky všem účastníkům, kteří předběžnou nabídku nepodali. Protože tak v zadávacím řízení po uplynutí lhůty pro podání předběžných nabídek nezbyl žádný účastník, musel zadavatel zadávací řízení zrušit s odkazem na § 127 odst. 1 zákona. Tímto podáním zadavatel navrhl napadené rozhodnutí zrušit a řízení zastavit. K podání přiložil zadavatel rozhodnutí o zrušení zadávacího řízení.
19. Usnesením ze dne 19. 9. 2018 č. j. ÚOHS-R0126/2018/VZ-26863/2018/322/JSu, doručeným účastníkům dne 21. 9. 2018, které nabylo právní moci téhož dne, byla účastníkům určena lhůta sedmi kalendářních dnů k vyjádření se k výše uvedenému podkladu rozhodnutí (podání zadavatele ze dne 12. 9. 2018).
20. K podkladu se vyjádřil sám zadavatel podáním ze dne 26. 9. 2018 doručeným Úřadu téhož dne. Ve vyjádření navrhl napadené rozhodnutí zrušit a řízení zastavit.

Stanovisko předsedy Úřadu

21. Po projednání rozkladu a veškerého souvisejícího 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 vydání napadeného rozhodnutí předcházelo, s právními předpisy a jeho správnost v rozsahu námitek uvedených v rozkladu a s přihlédnutím k návrhu rozkladové komise jsem dospěl k následujícímu závěru.
22. Jelikož jsem v průběhu tohoto řízení o rozkladu zjistil, že nastala okolnost odůvodňující zastavení správního řízení ve smyslu § 257 písm. g) zákona, dospěl jsem k závěru, že bez dalšího je třeba napadené rozhodnutí zrušit a správní řízení zastavit.
23. V další části odůvodnění tohoto rozhodnutí jsou v podrobnostech rozvedeny důvody, pro které jsem přistoupil ke zrušení napadeného rozhodnutí a zastavení správního řízení.

V. K důvodům zrušení napadeného rozhodnutí a zastavení správního řízení

24. Dle § 152 odst. 1 správního řádu lze proti rozhodnutí, které vydal ústřední správní úřad, ministr nebo vedoucí jiného ústředního správního úřadu v prvním stupni, podat rozklad.
25. Dle § 152 odst. 5 správního řádu platí pro řízení o rozkladu úprava odvolání, pokud takový postup nevylučuje povaha věci.

26. Dle § 90 odst. 4 správního řádu má správní orgán povinnost bez dalšího zrušit napadené rozhodnutí a správní řízení zastavit, pokud nastane skutečnost, která odůvodňuje zastavení správního řízení ve věci.
27. Z pohledu dalšího postupu v řízení je relevantní zejména tvrzení zadavatele, že zrušil zadávací řízení, neboť nasvědčuje tomu, že nastal jeden ze zákonných důvodů pro zastavení řízení.
28. Právní úpravu zastavení správního řízení ve vztahu k řízení o přezkoumání úkonů zadavatele obsahuje zákon v ustanovení § 257, kde jednotlivá písmena představují taxativní výčet okolností, které podmiňují zastavení správního řízení. Pod písmenem g) výše citovaného ustanovení zákona je uveden důvod: „*zadavatel zrušil zadávací řízení*“.
29. Z podání zadavatele ze dne 12. 9. 2018 a jeho přílohy jsem zjistil, že došlo ke zrušení zadávacího řízení k zadání veřejné zakázky zadavatelem a že zrušení bylo vykonáno osobou oprávněnou jednat za zadavatele uvedenou ve veřejném rejstříku, tedy jeho ředitelem, Ing. Milanem Šlejtrem.
30. Z výše uvedeného je zjevné, že nastal důvod pro zastavení správního řízení předvídaný § 257 písm. g) zákona. Na tomto místě se jeví jako vhodné vyjádřit se ke smyslu a účelu citového ustanovení zákona.
31. Ustanovení § 257 písm. g) zákona dopadá na situace, kdy pro zrušení zadávacího řízení není účelné pokračovat v řízení o přezkoumání úkonů zadavatele. Obdobný názor lze sledovat i v komentářové literatuře k citovanému ustanovení: „*Pakliže zadavatel zrušil zadávací řízení, nemůže již v témže řízení dojít k uzavření smlouvy na plnění veřejné zakázky. Nebylo by tedy účelné dále pokračovat v řízení o návrhu, jehož základní cíl, tj. zabránit zadavateli zadat veřejnou zakázku v rozporu se zákonem, již nemůže být naplněn. To ovšem nebrání podání návrhu na přezkoumání zákonnosti rozhodnutí zadavatele, jímž zadávací řízení zrušil.*“ (Dvořák, D., Machurek, T., Novotný P. a kolektiv. Zákon o zadávání veřejných zakázek. Komentář. 1. vydání. Praha: Nakladatelství C. H. Beck, 2017, s. 1212)
32. O tom, že citované ustanovení má úzkou vazbu na účelnost vedení správního řízení, ostatně svědčí i skutečnost, že za dřívější právní úpravy (zákon č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách, ve znění pozdějších předpisů) bylo v takovýchto případech postupováno dle § 66 odst. 1 písm. g) správního řádu, který zakotvuje institut zastavení správního řízení pro zjevnou bezpředmětnost žádosti. To lze dokumentovat například na rozsudku Nejvyššího správního soudu ze dne 29. 5. 2015, č. j. 7 As 101/2014 – 76, kde se uvádí: „*Jak správně uvedl stěžovatel a), z jazykového výkladu ust. § 118 odst. 5 písm. a) zákona o veřejných zakázkách vyplývá, že by Úřad pro ochranu hospodářské soutěže měl posoudit existenci důvodů pro uložení nápravného opatření, tedy že by měl meritorně návrh posoudit a pouze v případě, kdy zjistí, že návrh není důvodný, jej zamítnout. V posuzované věci však stěžovatel a) návrh účastníka řízení meritorně neposuzoval, neboť zadávací řízení bylo v dotčených částech již zrušeno stěžovatelem b). V důsledku toho se tak stal návrh účastníka řízení na přezkum úkonů zadavatele zjevně bezpředmětným. Nelze totiž nad rámec platné právní úpravy a zákonem stanovené pravomoci Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže dovozovat jeho povinnost vést řízení i po zrušení zadávacího řízení, tj. poté, co odpadl předmět řízení, kterým je trvajícím zadávací řízení. Úřad pro ochranu hospodářské soutěže by tak byl nucen vydat de facto deklaratorní rozhodnutí o tom, zda došlo či nedošlo ke kvalifikovanému*

porušení povinností zadavatele. Zohlednit je nutno i skutečnost, že pokud by stěžovatel a) v rozhodnutí o zamítnutí návrhu vydaném po zrušení zadávacího řízení stěžovatelem b) pouze v odůvodnění vyslovil závěr, že stěžovatel b) kvalifikovaným způsobem porušil zákon o veřejných zakázkách, stěžovatel b) by neměl žádnou možnost domáhat se ochrany proti takové části odůvodnění rozhodnutí úřadu. Vzhledem k tomu, že výrokem rozhodnutí (tj zamítnutím návrhu) nebylo do právní sféry stěžovatele b) zasaženo, byla by jeho žaloba proti rozhodnutí stěžovatele a) nepřijatelná ve smyslu § 68 písm. d) s. ř. s., podle něhož je nepřijatelná žaloba směřující jen proti důvodům rozhodnutí správního orgánu.“

33. Závěru, že není dále účelné vést správní řízení, nasvědčuje rovněž skutečnost, že sám zadavatel učinil to, čeho se navrhovatel původně návrhem domáhal, tedy že sám vlastním rozhodnutím zrušil zadávací řízení.
34. Jak ostatně plyne z výše citovaného rozsudku Nejvyššího správního soudu, předpokladem posouzení případu po jeho věcné stránce je, že nenastal důvod pro zastavení řízení. Ve zdejším případě se tak stalo. Byla totiž zjištěna okolnost, která odůvodňuje zastavení řízení dle § 257 písm. g) zákona (viz výše). Dle § 90 odst. 4 správního řádu je pak třeba bez dalšího napadené rozhodnutí zrušit a správní řízení zastavit. Takovým procesním postupem je zároveň vyloučeno, aby v rámci řízení o rozkladu došlo k věcnému vypořádání rozkladových námitek.
35. S ohledem na to, že ze spisového materiálu lze najisto postavit, že došlo ke zrušení zadávacího řízení ze strany zadavatele, a s ohledem na to, že ze spisového materiálu není ani patrné, že by vydání jiného rozhodnutí o rozkladu mohlo mít pro účastníky řízení význam stran náhrady škody, případně že by mohlo mít význam pro právní nástupce účastníků řízení, nezbývá, než ve smyslu § 90 odst. 4 správního řádu v návaznosti na § 257 písm. g) zákona napadené rozhodnutí zrušit a správní řízení zastavit.

VI. Závěr

36. Po zvážení všech aspektů dané věci a s ohledem na to, že ze spisového materiálu lze najisto postavit, že nastala okolnost odůvodňující zastavení řízení podle § 257 písm. g) zákona, nezbývá, než ve smyslu § 90 odst. 4 správního řádu napadené rozhodnutí zrušit a správní řízení zastavit. Proto jsem rozhodl tak, jak je ve výroku tohoto rozhodnutí uvedeno.

POUČENÍ

Proti tomuto rozhodnutí se podle § 91 odst. 1 zákona č. 500/2004 Sb., správní řád, ve znění pozdějších předpisů, ve spojení s § 152 odst. 5 téhož zákona, nelze dále odvolat.

Ing. Petr Rafaj
předseda Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže

Obdrží:

1. Dopravní společnost Ústeckého kraje, příspěvková organizace, Velká hradební 3118/48, 400 01 Ústí nad Labem
2. MKPK transport s.r.o., Vídeňská 137/117a, 619 00 Brno

Vypraveno dne:

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