



UOHSX00BSETO

PŘEDSEDA ÚŘADU PRO OCHRANU HOSPODÁŘSKÉ SOUTĚŽE



ROZHODNUTÍ

Č. j.: ÚOHS-R0175/2018/VZ-03948/2019/322/LKa

Brno 7. února 2019

V řízení o rozkladu ze dne 5. 11. 2018 doručeném Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže téhož dne navrhovatelem –

- **ROBSTAV stavby k.s.**, IČO 27430774, se sídlem Na Stínadlech 495, Pražské předměstí, 397 01 Písek, ve správním řízení zastoupeným na základě plné moci ze dne 4. 6. 2018 Mgr. Filipem Toulem, advokátem, ev. č. ČAK 12749, se sídlem Na Sadech 4/6, 370 01 České Budějovice,

proti usnesení Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže č. j. ÚOHS-S0256/2018/VZ-31197/2018/523/GHo ze dne 29. 10. 2018, jímž bylo zastaveno správní řízení ve věci přezkoumání úkonů zadavatele –

- **Ředitelství silnic a dálnic ČR**, IČO 65993390, se sídlem Na Pankráci 546/56, 140 00 Praha 4, učiněných při zadávání veřejné zakázky s názvem „**I/6 Bochov – směr Praha**“ v otevřeném řízení, jehož oznámení bylo odesláno k uveřejnění dne 16. 3. 2017 a uveřejněno ve Věstníku veřejných zakázek dne 17. 3. 2017 pod ev. č. Z2017-006964, ve znění opravy uveřejněné dne 24. 4. 2017,

jsem podle § 152 odst. 6 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:

Usnesení Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže č. j. ÚOHS-S0256/2018/VZ-31197/2018/523/GHo ze dne 29. 10. 2018

potvrzují

a podaný rozklad

zamítám.

ODŮVODNĚNÍ

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

1. Úřad pro ochranu hospodářské soutěže (dále jen „**Úřad**“), jako orgán příslušný podle § 248 zákona č. 134/2016 Sb., o zadávání veřejných zakázek, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „**zákon**“)¹ k výkonu dozoru nad dodržováním pravidel stanovených tímto zákonem a zadávacími podmínkami pro zadání podlimitní a nadlimitní veřejné zakázky, včetně koncese s výjimkou koncesí malého rozsahu podle § 178, a pro zvláštní postupy podle části šesté, obdržel dne 25. 6. 2018 návrh navrhovatele – ROBSTAV stavby k.s., IČO 27430774, se sídlem Na Stínadlech 495, Pražské předměstí, 397 01 Písek, ve správním řízení zastoupeného na základě plné moci ze dne 4. 6. 2018 Mgr. Filipem Toulem, advokátem, ev. č. ČAK 12749, se sídlem Na Sadech 4/6, 370 01 České Budějovice (dále jen „**navrhovatel**“) – z téhož dne na zahájení správního řízení o přezkoumání úkonů zadavatele – Ředitelství silnic a dálnic ČR, IČO 65993390, se sídlem Na Pankráci 546/56, 140 00 Praha 4 (dále jen „**zadavatel**“) – učiněných při zadávání veřejné zakázky s názvem „I/6 Bochoř – směr Praha“ v otevřeném řízení, jehož oznámení bylo odesláno k uveřejnění dne 16. 3. 2017 a uveřejněno ve Věstníku veřejných zakázek dne 17. 3. 2017 pod ev. č. Z2017-006964, ve znění opravy uveřejněné dne 24. 4. 2017 (dále jen „**veřejná zakázka**“).
2. Dnem 25. 6. 2018, kdy Úřad obdržel návrh navrhovatele, bylo podle § 249 zákona ve spojení s § 44 odst. 1 zákona č. 500/2004 Sb., správní řád, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „**správní řád**“) zahájeno správní řízení ve věci přezkoumání úkonů zadavatele.
3. Návrh navrhovatele směřoval proti jeho vyloučení ze zadávacího řízení. Navrhovatel v návrhu uvedl, že zadavatel porušil § 6 a § 48 zákona tím, že nedodržel zásady transparentnosti, rovného zacházení a zákazu diskriminace a dále, že zadavatel vyloučil navrhovatele ze zadávacího řízení přesto, že k tomu nejsou splněny zákonné podmínky.
4. Z výše uvedených důvodů navrhovatel požadoval, aby Úřad zadavateli uložil nápravné opatření spočívající ve zrušení rozhodnutí o vyloučení navrhovatele ze zadávacího řízení na předmětnou veřejnou zakázku.
5. Dne 13. 7. 2018 vydal Úřad usnesení č. j. ÚOHS-S0256/2018/VZ-19438/2018/523/GHo (dále jen „**původní usnesení**“), kterým rozhodl, že se správní řízení podle § 257 písm. h) zákona

¹ Pokud je v rozhodnutí uveden odkaz na zákon, jedná se vždy o znění účinné ke dni zahájení výběrového řízení na veřejnou zakázku, v daném případě ve smyslu ustanovení § 56 zákona v návaznosti na ustanovení § 273 zákona.

zastavuje, neboť návrhu navrhovatele ze dne 25. 6. 2018 na zahájení správního řízení o přezkoumání úkonů zadavatele učiněných při zadávání veřejné zakázky nepřecházely včas podané námitky, když posledním dnem lhůty pro podání námitek byl den 28. 5. 2018 a navrhovatel své námitky doručil zadavateli až dne 4. 6. 2018.

6. Dne 19. 7. 2018 podal navrhovatel rozklad proti původnímu usnesení.
7. Dne 2. 10. 2018 vydal předseda Úřadu rozhodnutí č. j. ÚOHS-R0127/2018/VZ-27299/2018/322/LKa, jímž zrušil původní usnesení a věc vrátil Úřadu k novému projednání.
8. Předseda Úřadu přistoupil ke zrušení původního usnesení pro jeho nepřezkoumatelnost, spočívající v nedostatku odůvodnění závěrů týkajících se data, kdy se zásilka s rozhodnutím o vyloučení navrhovatele dostala do sféry dispozice navrhovatele.

II. Napadené usnesení

9. Dne 29. 10. 2018 vydal Úřad usnesení č. j. ÚOHS-S0256/2018/VZ-31197/2018/523/GHo (dále jen „**napadené usnesení**“), kterým rozhodl, že se správní řízení podle § 257 písm. g) zákona zastavuje, neboť zadavatel dne 22. 10. 2018 rozhodnutím uveřejněným na profilu zadavatele téhož dne zadávací řízení na veřejnou zakázku zrušil (dále jen „**rozhodnutí o zrušení zadávacího řízení**“).
10. V odůvodnění napadeného usnesení Úřad uvedl, že s ohledem na skutečnost, že zadavatel rozhodnutím o zrušení zadávacího řízení zrušil zadávací řízení na veřejnou zakázku, došlo k naplnění zákonem předpokládané hypotézy uvedené v § 257 písm. g) zákona a Úřadu nezbyvá, než zahájené správní řízení ve smyslu předmětného ustanovení zákona zastavit.

III. Námitky rozkladu

11. Dne 5. 11. 2018 podal navrhovatel rozklad proti napadenému usnesení. Ze správního spisu vyplývá, že napadené usnesení bylo navrhovateli doručeno dne 31. 10. 2018. Rozklad byl podán v zákonné lhůtě.
12. Navrhovatel v rozkladu namítá, že podal proti rozhodnutí zadavatele o zrušení zadávacího řízení veřejné zakázky námitky, ve kterých rozhodnutí zadavatele o zrušení zadávacího řízení napadá a požaduje jeho zrušení, přičemž o těchto námitkách nebylo dosud zadavatelem rozhodnuto.
13. Navrhovatel tak má za to, že pokud by bylo skutečně řízení vedené Úřadem zastaveno, a následně by bylo pro námitky navrhovatele rozhodnutí zadavatele o zrušení zadávacího řízení zrušeno, dostal by se navrhovatel do situace, kdy by zadávací řízení dále probíhalo, ale navrhovatel by byl z tohoto řízení vyloučen, neboť řízení o neplatnosti úkonu zadavatele, kterým navrhovatele ze zadávacího řízení veřejné zakázky vyloučil, by bylo zastaveno.
14. Navrhovatel je toho názoru, že Úřad vydal napadené usnesení předčasně, neboť úkon zadavatele, kterým zrušil zadávací řízení, je možné ještě napadnout námitkami, případně následně podáním návrhu u Úřadu. Dle navrhovatele nebylo zadávací řízení ještě pravomocně skončeno a nejsou tak naplněny důvody uvedené v § 257 písm. g) zákona.

Závěr rozkladu

15. Navrhovatel navrhuje, aby předseda Úřadu napadené usnesení zrušil a věc vrátil Úřadu k dalšímu řízení.

IV. Řízení o rozkladu

16. Úřad po doručení rozkladu neshledal podmínky pro postup podle § 87 správního řádu a podle § 88 odst. 1 správního řádu předal spis se svým stanoviskem předsedovi Úřadu k rozhodnutí o rozkladu.

Stanovisko předsedy Úřadu

17. 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 usnesení a řízení, které jeho vydání předcházelo, s právními předpisy a dále správnost napadeného usnesení v rozsahu námitek uvedených v rozkladu a s přihlédnutím k návrhu rozkladové komise jsem dospěl k následujícímu závěru.
18. Úřad postupoval správně a v souladu se zákonem, když napadeným usnesením správní řízení podle § 257 písm. g) zákona zastavil, neboť zadavatel rozhodnutím o zrušení zadávacího řízení zadávací řízení na veřejnou zakázku zrušil.
19. V další části odůvodnění tohoto rozhodnutí jsou v podrobnostech rozvedeny důvody, pro které jsem přistoupil k zamítnutí rozkladu a potvrzení napadeného usnesení.

V. K námitkám rozkladu

20. Podle § 257 písm. g) zákona Úřad zahájené řízení usnesením zastaví, jestliže zadavatel zrušil zadávací řízení.
21. Komentářová literatura (Podešva, V., Sommer, L., Votrubec, J., Flaškár, M., Harnach, J., Měkota, J., Janoušek, M. Zákon o zadávání veřejných zakázek. Zákon o registru smluv. Komentář. Praha: Wolters Kluwer ČR, 2016, s. 938) k § 257 písm. g) zákona uvádí, že „[v] tomto případě se jedná o jeden z případů, který dle předchozí právní úpravy způsoboval bezpředmětnost podaného návrhu a ÚOHS z toho důvodu přistupoval k zastavení správního řízení dle § 66 odst. 1 písm. g) spr. řádu. ÚOHS tedy zastaví správní řízení, pokud zadavatel zrušil zadávací řízení“.
22. Ustanovení § 257 písm. g) zákona tedy dopadá na situace, kdy pro zrušení zadávacího řízení není účelné pokračovat v řízení o přezkoumání úkonů zadavatele. Obdobný názor je patrný i z komentářové literatury (Dvořák, D., Machurek, T., Novotný P. a kolektiv. Zákon o zadávání veřejných zakázek. Komentář. 1. vydání. Praha: Nakladatelství C. H. Beck, 2017, s. 1212), jež k citovanému ustanovení uvádí, že: „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“.

23. Výše uvedené vyplývá i z rozsudku Nejvyššího správního soudu č. j. 4 As 249/2014-43 ze dne 31. 3. 2015, dle kterého „[u]zavřel-li zadavatel v průběhu řízení o přezkoumání úkonů zadavatele zahájeného na návrh podle § 114 odst. 1 zákona č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách, smlouvu na veřejnou zakázku, odpadl předmět řízení (kterým je posouzení možnosti uložení opatření k nápravě, tj. napravení pochybení zadavatele v zadávacím řízení) a Úřad pro ochranu hospodářské soutěže řízení zastaví podle § 66 odst. 1 písm. g) správního řádu z roku 2004, neboť se návrh stal zjevně bezpředmětným.“ I když se citovaný rozsudek Nejvyššího správního soudu vztahuje k dřívější právní úpravě, tedy zákonu č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách, ve znění pozdějších předpisů, lze jej aplikovat i na nynější právní úpravu obsaženou v zákoně. Zákon do sebe nadto inkorporoval zrušení zadávacího řízení přímo jako jeden z důvodů pro zastavení správního řízení.
24. Podle § 43 odst. 2 zákona nesmí smluvní zástupce zadavatele provést výběr dodavatele, vyloučit účastníka zadávacího řízení, zrušit zadávací řízení, nebo rozhodnout o námitkách; to neplatí pro prokuristu nebo zřizovatele zastupujícího příspěvkovou organizaci, jejímž je zřizovatelem. Právě uvedené však ani v šetřené věci nenastalo, zadávací řízení bylo skutečně zrušeno zadavatelem. Dne 23. 10. 2018 obdržel Úřad od zadavatele rozhodnutí o zrušení zadávacího řízení uveřejněné na profilu zadavatele dne 22. 10. 2018. S ohledem na skutečnost, že zadavatel rozhodnutím o zrušení zadávacího řízení zrušil zadávací řízení na veřejnou zakázku, došlo k naplnění hypotézy uvedené v § 257 písm. g) zákona, tudíž Úřad zahájené správní řízení ve smyslu předmětného ustanovení zákona zastavil.
25. Návrh navrhovatele v rámci předmětného správního řízení směřoval proti jeho vyloučení ze zadávacího řízení. Navrhovatel v návrhu uvedl, že zadavatel porušil § 6 a § 48 zákona a dále, že zadavatel vyloučil navrhovatele ze zadávacího řízení přesto, že k tomu nejsou splněny zákonné podmínky. Z uvedených důvodů navrhovatel požadoval, aby Úřad zadavateli uložil nápravné opatření spočívající ve zrušení rozhodnutí o vyloučení navrhovatele ze zadávacího řízení na předmětnou veřejnou zakázku. Vzhledem k tomu, že by nebylo již účelné pokračovat ve správním řízení o návrhu, když zadavatel zadávací řízení zrušil a eventuálně by již nebylo možné zabránit zadavateli zadat veřejnou zakázku v rozporu se zákonem, ani uložit požadované zrušení napadeného úkonu, Úřad napadeným usnesením správní řízení zastavil.
26. K námitce navrhovatele, že zadávací řízení ještě nebylo „pravomocně“ skončeno z důvodu, že rozhodnutí zadavatele o zrušení zadávacího řízení je možné ještě napadnout námitkami, případně následně podáním návrhu u Úřadu, a nejsou tak naplněny důvody uvedené v § 257 písm. g) zákona, uvádím, že zákon rozlišuje mezi pojmy ukončení zadávacího řízení a zrušení zadávacího řízení. V šetřené věci není sporu o tom, že zadavatel zadávací řízení zrušil, tudíž Úřad zahájené správní řízení ve smyslu § 257 písm. g) zákona zastavil, neboť toto ustanovení stanoví jako předpoklad pro zastavení správního řízení právě zrušení a nikoliv ukončení zadávacího řízení.
27. Předsedovi Úřadu je rovněž známo, že Úřadu byl dne 30. 11. 2018 doručen návrh navrhovatele z téhož dne na přezkoumání úkonů zadavatele v zadávacím řízení na veřejnou zakázku, v němž navrhovatel namítal, že nejsou splněny podmínky § 127 zákona pro zrušení zadávacího řízení na veřejnou zakázku. Právě v důsledku této skutečnosti předseda Úřadu vydal dne 10. 12. 2018 usnesení o přerušení tohoto řízení o rozkladu do doby pravomocného skončení správního řízení vedeného Úřadem pod sp. zn. ÚOHS-S0495/2018/VZ. Vzhledem

k tomu, že rozhodnutí vydané Úřadem v rámci správního řízení vedeného pod sp. zn. ÚOHS-S0495/2018/VZ nabylo právní moci dne 30. 1. 2019, pokračuje předseda Úřadu v tomto řízení o rozkladu.

28. V rámci správního řízení vedeného pod sp. zn. ÚOHS-S0495/2018/VZ Úřad rozhodl, že zadavatel nedodržel při zadávání veřejné zakázky postup stanovený v § 245 odst. 1 zákona, neboť se v odůvodnění rozhodnutí o námitkách navrhovatele ze dne 20. 11. 2018 podrobně a srozumitelně nevyjádřil ke všem skutečnostem uvedeným navrhovatelem v námitkách.
29. K výše uvedenému konstatuji, že v rámci zadávacího řízení na veřejnou zakázku může dojít ke změně skutkových okolností, a to tehdy, pokud by Úřad na základě případně nově podaného návrhu navrhovatele pravomocně rozhodl, že zadávací řízení na veřejnou zakázku bylo zrušeno v rozporu se zákonem. V takovém případě by předseda Úřadu přistoupil k obnově řízení v souladu s § 100 odst. 3 správního řádu.
30. Za současného stavu, když ke dni vydání tohoto rozhodnutí o rozkladu není u Úřadu vedeno správní řízení zahájené na návrh na přezkoumání úkonů zadavatele, tedy zda zadávací řízení bylo zadavatelem zrušeno v souladu se zákonem, s ohledem na jednotlivé kroky, které může navrhovatel po vydání rozhodnutí zadavatele o „nových“ námitkách učinit a s ohledem na dodržování lhůt pro vydání rozhodnutí o rozkladu, by nebylo účelné toto řízení o rozkladu dále přerušovat.
31. S ohledem na výše uvedené nemohou námitky uplatněné navrhovatelem v rozkladu obstát. Úřad napadeným usnesením zastavil správní řízení v souladu se zákonem, když došlo k naplnění hypotézy uvedené v § 257 písm. g) zákona. Přičemž přezkoumání rozhodnutí o zrušení zadávacího řízení není předmětem tohoto správního řízení.

VI. Závěr

32. Po zvážení všech aspektů dané věci a po zjištění, že Úřad postupoval ve věci tohoto správního řízení v souladu se zákonem, když posoudil případ ve všech vzájemných souvislostech a zhodnotil veškeré písemné podklady, jsem dospěl k závěru, že nenastaly podmínky pro zrušení nebo změnu napadeného usnesení z důvodů uváděných v rozkladu.
33. Vzhledem k výše uvedenému, když jsem neshledal důvody, pro které by bylo nutno napadené usnesení změnit nebo zrušit, rozhodl jsem tak, jak je uvedeno ve výroku tohoto rozhodnutí o rozkladu.

POUČENÍ

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

otisk úředního razítka

Ing. Petr Rafaj
předseda Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže

Obdrží:

1. Ředitelství silnic a dálnic ČR, Na Pankráci 546/56, 140 00 Praha 4
2. Mgr. Filip Toul, advokát, Na Sadech 4/6, 370 01 České Budějovice

Vypraveno dne:

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