



UOHSX00D473D

ÚŘAD PRO OCHRANU HOSPODÁŘSKÉ SOUTĚŽE



ROZHODNUTÍ

Spisová značka:

ÚOHS-S0414/2019,0019/2020/VZ

Číslo jednací:

ÚOHS-06495/2020/521/RŠu

Brno: 27. února 2020

Úřad pro ochranu hospodářské soutěže příslušný podle § 248 zákona č. 134/2016 Sb., o zadávání veřejných zakázek, ve znění pozdějších předpisů, ve společném správním řízení vedeném pod sp. zn. S0414/2019,0019/2020/VZ, jež bylo zahájeno dne 18. 11. 2019 na návrh z téhož dne a dne 10. 1. 2020 z moci úřední, jehož účastníky jsou

- zadavatel – Česká republika – Česká rozvojová agentura, IČO 75123924, se sídlem Nerudova 257/3, 118 00 Praha – Malá Strana,
- navrhovatel – společníci společnosti „Orahova a Gašnica“
 - GEOTest, a.s., IČO 46344942, se sídlem Šmahova 1244/112, Slatina, 627 00 Brno,
 - Ircon, s.r.o., IČO 27102246, se sídlem Rybalkova 1433/14, Vinohrady, 120 00 Praha 2, ve správním řízení zastoupena na základě „Smlouvy o společnosti“ ze dne 11. 9. 2019 společností GEOTest, a.s., IČO 46344942, se sídlem Šmahova 1244/112, Slatina, 627 00 Brno,
 - EKOSYSTEM spol. s r. o., IČO 44851804, se sídlem Na Radosti 184/59, Zličín, 155 21 Praha 5, ve správním řízení zastoupena na základě „Smlouvy o společnosti“ ze dne 11. 9. 2019 společností GEOTest, a.s., IČO 46344942, se sídlem Šmahova 1244/112, Slatina, 627 00 Brno,

sdružení za účelem získání veřejné zakázky na základě „Smlouvy o společnosti“ ze dne 11. 9. 2019,

- vybraný dodavatel – VODNÍ ZDROJE, a.s., IČO 45274428, se sídlem Jindřicha Plachty 535/16, 150 00 Praha 5 – Smíchov,

ve věci přezkoumání úkonů cit. zadavatele učiněných při zadávání veřejné zakázky „Rozšíření vodovodu do místních částí Orahova a Gašnica“ ve zjednodušeném podlimitním řízení na základě výzvy k podání nabídek ze dne 3. 9. 2019 uveřejněné na profilu zadavatele dne 4. 9. 2019,

rozhodl takto:

I.

Zadavatel – Česká republika – Česká rozvojová agentura, IČO 75123924, se sídlem Nerudova 257/3, 118 00 Praha – Malá Strana – nedodržel zásadu transparentnosti zakotvenou v § 6 odst. 1 zákona č. 134/2016 Sb., o zadávání veřejných zakázek, ve znění pozdějších předpisů, když pokračuje v zadávacím řízení na veřejnou zakázku „Rozšíření vodovodu do místních částí Orahova a Gašnica“ zadávanou ve zjednodušeném podlimitním řízení na základě výzvy k podání nabídek ze dne 3. 9. 2019 uveřejněné na profilu zadavatele dne 4. 9. 2019, i přes skutečnost, že nemůže dodržet povinnost stanovenou v § 51 odst. 3 cit. zákona, resp. v § 124 odst. 4 ve spojení s § 53 odst. 7 cit. zákona a uzavřít smlouvu v souladu se zadávacími podmínkami a nabídkou vybraného dodavatele VODNÍ ZDROJE, a.s., IČO 45274428, se sídlem Jindřicha Plachty 535/16, 150 00 Praha 5 – Smíchov, neboť již není možné v souladu s bodem 3.2. návrhu smlouvy dodržet termíny realizace plánovaných činností a do konce prvního fakturačního období stanoveného návrhem smlouvy do 30. 11. 2019 vyfakturovat cit. vybraným dodavatelem plánované činnosti za rok 2019 spočívající v řízení projektu; dodávce trubního materiálu, armatur, tvarovek; vytyčovací pracích, výkopových pracích, montáži potrubí, tvarovek a armatur, výstavbě šachet včetně vystrojení v částech „1. DM Gasnica“ a „2. Potisno-distributivni cjevovodi“; výstavbě přívodu el. energie 300 m a výstavbě objektu ČS (3,4 x 4,4 m) v části „3. PS Gasnica“; dodávce materiálu, armatur, tvarovek a elektromateriálu; provedení 2 průzkumných vrtů, elaborat, výstavbě přívodu el. energie 650 m v části „4 KR Orahova“; a vytvoření a zveřejnění tiskové zprávy, v celkové hodnotě 11 000 000,- Kč včetně DPH, přičemž dle bodu 3.3 zadávací dokumentace činila maximální přípustná nabídková cena pro rok 2020 15 620 000,- Kč včetně DPH, ačkoliv cit. vybraný dodavatel nabídl realizaci celého předmětu plnění veřejné zakázky za 23 499 660,75,- Kč včetně DPH, čímž se v situaci, kdy jediný zákonný způsob ukončení zadávacího řízení spočívá v jeho zrušení, stal postup cit. zadavatele v zadávacím řízení nečitelným a nepředvídatelným, přičemž tento postup zadavatele mohl ovlivnit výběr dodavatele a dosud nedošlo k uzavření smlouvy.

II.

Jako opatření k nápravě nezákonného postupu zadavatele – Česká republika – Česká rozvojová agentura, IČO 75123924, se sídlem Nerudova 257/3, 118 00 Praha – Malá Strana – uvedeného ve výroku I. tohoto rozhodnutí Úřad pro ochranu hospodářské soutěže podle § 263 odst. 2 zákona č. 134/2016 Sb., o zadávání veřejných zakázek, ve znění pozdějších předpisů, ruší

zadávací řízení na veřejnou zakázku „Rozšíření vodovodu do místních částí Orahova a Gašnica“ zadávanou ve zjednodušeném podlimitním řízení na základě výzvy k podání nabídek ze dne 3. 9. 2019 uveřejněné na profilu zadavatele dne 4. 9. 2019.

III.

Zadavateli – Česká republika – Česká rozvojová agentura, IČO 75123924, se sídlem Nerudova 257/3, 118 00 Praha – Malá Strana – se podle § 263 odst. 8 zákona č. 134/2016 Sb., o zadávání veřejných zakázek, ve znění pozdějších předpisů, až do pravomocného skončení správních řízení spojených do společného správního řízení vedeného Úřadem pro ochranu hospodářské soutěže pod sp.zn.S0414/2019,0019/2020/VZ ve věci přezkoumání úkonů cit. zadavatele ukládá zákaz uzavřít smlouvu v zadávacím řízení na veřejnou zakázku „Rozšíření vodovodu do místních částí Orahova a Gašnica“ zadávanou ve zjednodušeném podlimitním řízení na základě výzvy k podání nabídek ze dne 3. 9. 2019 uveřejněné na profilu zadavatele dne 4. 9. 2019.

IV.

Správní řízení se v části, jejíž předmět byl vymezen obsahem návrhu navrhovatele – společníků společnosti „Orahova a Gašnica“ GEOtest, a.s., IČO 46344942, se sídlem Šmahova 1244/112, Slatina, 627 00 Brno, Ircon, s.r.o., IČO 27102246, se sídlem Rybalkova 1433/14, Vinohrady, 120 00 Praha 2, a EKOSYSTEM spol. s r. o., IČO 44851804, se sídlem Na Radosti 184/59, Zličín, 155 21 Praha 5, sdružených za účelem získání veřejné zakázky na základě „Smlouvy o společnosti“ ze dne 11. 9. 2019 – ze dne 18. 11. 2019 na zahájení správního řízení o přezkoumání úkonů zadavatele – Česká republika – Česká rozvojová agentura, IČO 75123924, se sídlem Nerudova 257/3, 118 00 Praha – Malá Strana – učiněných při zadávání veřejné zakázky „Rozšíření vodovodu do místních částí Orahova a Gašnica“ ve zjednodušeném podlimitním řízení na základě výzvy k podání nabídek ze dne 3. 9. 2019 uveřejněné na profilu zadavatele dne 4. 9. 2019, o němž bylo původně pod sp. zn. S0414/2019/VZ vedeno samostatné správní řízení, podle § 66 odst. 1 písm. g) zákona č. 500/2004 Sb., správní řád, ve znění pozdějších předpisů, zastavuje, neboť žádost, tj. návrh cit. navrhovatele, se v důsledku zrušení zadávacího řízení na předmětnou veřejnou zakázku stala zjevně bezpředmětnou.

V.

Podle § 266 odst. 1 zákona č. 134/2016 Sb., o zadávání veřejných zakázek, ve znění pozdějších předpisů, 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 – Česká republika – Česká rozvojová agentura, IČO 75123924, se sídlem Nerudova 257/3, 118 00 Praha – Malá Strana – ukládá povinnost

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. PRŮBĚH ZADÁVACÍHO ŘÍZENÍ

1. Zadavatel – Česká republika – Česká rozvojová agentura, IČO 75123924, se sídlem Nerudova 257/3, 118 00 Praha – Malá Strana (dále jen „zadavatel“), který je jakožto organizační složka státu¹ veřejným zadavatelem podle § 4 odst. 1 písm. a) zákona č. 134/2016 Sb., o zadávání veřejných zakázek, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „zákon“), zahájil dne 4. 9. 2019 uveřejněním výzvy k podání nabídky ze dne 3. 9. 2019 na profilu zadavatele (dále jen „výzva k podání nabídky“) zjednodušené podlimitní řízení podle § 53 odst. 1 zákona za účelem zadání veřejné zakázky „Rozšíření vodovodu do místních částí Orahova a Gašnica“ (dále jen „veřejná zakázka“).
2. Jak vyplývá z bodu 1.2 zadávací dokumentace ze dne 3. 9. 2019 (dále jen „zadávací dokumentace“), zadavatel se nechal dle § 43 zákona při výkonu práv a povinností souvisejících se zadávacím řízením zastoupit společností Pyramida CS s.r.o., IČO 45306770, se sídlem Žirovnická 2389, 106 00 Praha 10, která vypracovala zadávací dokumentaci a její přílohy č. 1, 9, 10 a spolu se zadavatelem výzvy k podání nabídek.
3. Předmětem plnění veřejné zakázky je dle bodu 3.1 zadávací dokumentace provedení výstavby vodovodu, vodojemu a čerpací stanice v rámci rozšíření vodovodu do místních částí Orahova a Gašnica v municipalitě Gradiška v Bosně a Hercegovině a další související činnosti.
4. Dle zprávy o hodnocení nabídek ze dne 2. 10. 2019 zadavatel hodnotil dvě nabídky, a to nabídku vybraného dodavatele – VODNÍ ZDROJE, a.s., IČO 45274428, se sídlem Jindřicha Plachty 535/16, 150 00 Praha 5 – Smíchov (dále jen „vybraný dodavatel“), a nabídku navrhovatele – společníků společnosti „Orahova a Gašnica“
 - GEOTest, a.s., IČO 46344942, se sídlem Šmahova 1244/112, Slatina, 627 00 Brno (dále jen „společnost GEOTest, a.s.“),
 - Ircon, s.r.o., IČO 27102246, se sídlem Rybalkova 1433/14, Vinohrady, 120 00 Praha 2 (ve správním řízení zastoupena na základě „Smlouvy o společnosti“ ze dne 11. 9. 2019 společností GEOTest, a.s.),
 - EKOSYSTEM spol. s r. o., IČO 44851804, se sídlem Na Radosti 184/59, Zličín, 155 21 Praha 5 (ve správním řízení zastoupena na základě „Smlouvy o společnosti“ ze dne 11. 9. 2019 společností GEOTest, a.s.), (dále jen „navrhovatel“).
5. Dne 10. 10. 2019 odeslal zadavatel prostřednictvím datových zpráv (e-mailů) dodavatelům oznámení o výběru dodavatele, kterými informoval, že nabídka vybraného dodavatele byla vybrána jako ekonomicky nejvýhodnější (dále jen „rozhodnutí o výběru dodavatele“).
6. Dne 25. 10. 2019 obdržel zadavatel prostřednictvím datové zprávy (e-mailu) a prostřednictvím elektronického nástroje od navrhovatele námítky ze dne 23. 10. 2019 proti rozhodnutí zadavatele o výběru dodavatele (dále jen „námítky“).

¹ Jak vyplývá z Přílohy k rozhodnutí ministra č. 12/2019 ze dne 11. dubna 2019 „Statut České rozvojové agentury“ dostupné na webových stránkách zadavatele – <http://www.czechaid.cz/o-nas/hlavni-ukoly-a-cinnosti/> – pozn. Úřadu

7. Zadavatel rozhodnutím ze dne 8. 11. 2019 námitky odmítl (dále jen „rozhodnutí o námitkách“), přičemž rozhodnutí o námitkách zadavatel odeslal téhož dne prostřednictvím elektronického nástroje navrhovatelů.

II. PRŮBĚH SPRÁVNÍHO ŘÍZENÍ

Ke správnímu řízení vedenému pod sp. zn. S0414/2019/VZ zahájenému na návrh

8. Úřad obdržel dne 18. 11. 2019 návrh na zahájení správního řízení o přezkoumání úkonů zadavatele učiněných při zadávání předmětné veřejné zakázky a tímto dnem 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 vedené pod sp.zn.S0414/2019/VZ (dále jen „správní řízení S0414/2019/VZ“), jehož účastníky podle § 256 zákona jsou zadavatel, navrhovatel a vybraný dodavatel.

Obsah návrhu

9. Navrhovatel podaným návrhem napadá postup zadavatele při výběru dodavatele, který dle navrhovatele *„pečlivě nezkoumal, zda účastníci soutěže mají reálně zajištěny potřebné licence a splňují podmínky realizace veřejné zakázky na území Republiky Srbské v Bosně a Hercegovině“* a poukazuje na porušení § 36 odst. 3 zákona, které dle navrhovatele vyplynulo až z rozhodnutí o námitkách.
10. Navrhovatel předně poukazuje, že vybraný dodavatel je dle zadávací dokumentace povinen provést předmět plnění sám či prostřednictvím svých poddodavatelů, které musí ve své nabídce výslovně uvést včetně jejich identifikačních údajů a určit tu část veřejné zakázky, která bude realizována prostřednictvím toho kterého poddodavatele. Jiné osoby se na realizaci veřejné zakázky dle navrhovatele podílet nemohou.
11. Navrhovatel uvádí: *„[p]okud tedy společnost VZ jako své poddodavatele uvedla subjekty se sídlem v České republice, je jednoznačné, že společnost VZ nemá zajištěnou přímou spolupráci se společností usazenou v Republice Srbské v Bosně a Hercegovině, která jako jediná může stavební práce na území Republiky Srbské v Bosně a Hercegovině provádět.“* Navrhovatel je přesvědčen, že zadavatel dostatečně řádně neposoudil, zda nabídka vybraného dodavatele splňuje základní povinnosti pro realizaci předmětu veřejné zakázky.
12. Zadavatel se dle navrhovatele dostatečně nezabýval ani posouzením skutečnosti, zda rozpočet vybraného dodavatele zahrnuje veškeré náklady. Dle navrhovatele je vybraným dodavatelem předložený rozpočet s ohledem na nereálné termíny chybný, neboť lze očekávat, že převážná část předmětu plnění bude realizována až v roce 2020 a nabídnutá cena tak de facto není schopna splnit požadavek na rozfázování čerpání rozpočtu v roce 2019 a v roce 2020.
13. Navrhovatel dále poukazuje na to, že pokud by snad chtěl zadavatel nereálnost dodání části předmětu plnění zhojit uzavřením dodatku ke smlouvě, jednalo by se o podstatnou změnu závazku ze smlouvy, stejně tak by tomu bylo i v případě, kdy by zadavatel upustil od smluvních pokut vázaných k nesplnění části díla do 30. 11. 2019.
14. Zadavatel dle navrhovatele nepostupoval v souladu § 36 odst. 3 zákona, když neúplně specifikoval kvalifikační požadavky, když v zadávacích podmínkách neuvedl nutnost splnit

zákonné požadavky Republiky Srbské a řádně neinformoval dodavatele o povinnosti dodržovat při realizaci veřejné zakázky zákony Republiky Srbské, což má podstatný vliv nejen na dodržení termínů realizace, ale taktéž na tvorbu nabídkové ceny. Zadavatel svým netransparentním postupem zapříčinil nesrozumitelnost a nejasnost zadávacích podmínek.

15. Dle navrhovatele není ze zprávy o hodnocení nabídek zřejmé, zda se zadavatel zabýval posouzením předložených nabídek z pohledu výše nabídkových cen ve vztahu k předmětu veřejné zakázky. Navrhovatel je přesvědčen, že tato skutečnost měla být obsažena i v odůvodnění rozhodnutí o výběru dodavatele, které je tak dle navrhovatele nepřezkoumatelné a netransparentní.
16. Zadavatel dle navrhovatele až v rozhodnutí o výběru konfrontoval navrhovatele s tím, že zřejmě nepožaduje dodržení zákonů Republiky Srbské a nebude trvat na dodržení stanovených termínů, když z nabídky vybraného dodavatele nelze splnění těchto povinností dovodit. Tímto nečitelným postupem umožňujícím dvojí výklad zadávacích podmínek, který vyplynul až z rozhodnutí o výběru dodavatele, porušil zadavatel dle navrhovatele § 6 zákona.
17. Navrhovatel uvádí, že mu v důsledku nezákonného postupu zadavatele vznikla újma spočívající v nemožnosti plnit veřejnou zakázku. K poškození navrhovatele by došlo i v případě, že by mu byla veřejná zakázka zadána, neboť by již při podpisu smlouvy čelil vysoké smluvní pokutě za nerealizaci části díla v roce 2019, ke které by však navrhovatel vzhledem k okolnostem nemohl ani přistoupit.
18. Navrhovatel je přesvědčen, že povinností zadavatele bylo zrušit předmětné zadávací řízení a zahájit nové zadávací řízení s reálnými a nediskriminačními termíny plnění. Za současné situace je dle navrhovatele nereálné, aby byl předmět veřejné zakázky realizován v souladu se zadávacími podmínkami.
19. Navrhovatel se domáhá zrušení rozhodnutí o výběru dodavatele a všech následných úkonů zadavatele, „stejně jako aby bylo zrušeno zadávací řízení (...)“.

Další průběh správního řízení S0414/2019/VZ

20. Zahájení správního řízení Úřad oznámil jeho účastníkům přípisem č. j. ÚOHS-S0414/2019/VZ-31697/2019/521/RŠu ze dne 20. 11. 2019.
21. Dne 28. 11. 2019 obdržel Úřad prostřednictvím datové schránky vyjádření zadavatele z téhož dne (dále jen „vyjádření zadavatele ze dne 28. 11. 2019“) a dne 4. 12. 2019 obdržel Úřad prostřednictvím datové schránky vyjádření vybraného dodavatele ze dne 3. 12. 2019.

Vyjádření zadavatele ze dne 28. 11. 2019

22. Zadavatel uvádí, že dostatečně pečlivě zkoumal splnění podmínek účasti v zadávacím řízení vybraným dodavatelem a tento veškeré podmínky účasti v zadávacím řízení splnil, „a to včetně kvalifikace požadované zadavatelem.“
23. Zadavatel dále uvádí, že část návrhu, ve které navrhovatel namítá porušení § 36 odst. 3 zákona, směřuje proti zadávacím podmínkám, přičemž tyto námítky je nutno považovat za opožděné a nemělo by k nim být vůbec přihlíženo.
24. Zadavatel dále pokračuje, že je zřejmé, že pokud je místo plnění veřejné zakázky v jiné zemi než v České republice, musí dodavatel veřejnou zakázku plnit v souladu s tamními právními

předpisy, přičemž odkazuje na čl. 5.13.² návrhu smlouvy, ve kterém je tato povinnost zakotvena, obdobně jako zahraniční společnosti působící v České republice musí respektovat české právní předpisy. Zadavatel k tomu doplňuje, že „*ani v rámci veřejných zakázek, jejichž místo plnění je na území České republiky, není běžné, ani to není povinností zadavatele, vyjmenovat všechny právní předpisy, jež se realizace v České republice moh[o]u dotýkat a které musí realizátor v České republice dodržovat.*“. K tomu dále uvádí, že „*[z]adavatel, který byl zřízen zákonem, a jehož zákonnou povinností je realizovat zahraniční rozvojovou spolupráci, nemůže znát všechny aktuální předpisy jednotlivých zemí ve všech oblastech, ve kterých rozvojovou pomoc poskytuje. Je právě na dodavateli, který je odborníkem v dané oblast[ti], aby posoudil, zda danou zakázku v daném místě realizovat může, (...).*“.

25. Zadavatel dále odkazuje na bod 5.12. a násl. návrhu smlouvy, ve kterém je uvedeno, že zhotovitel může předmět plnění realizovat prostřednictvím poddodávek, přičemž návrh smlouvy nestanovuje, že by realizace předmětu plnění veřejné zakázky byla přípustná pouze je-li tento subjekt uveden v seznamu poddodavatelů jako součást nabídky, tj. zadavatel nemůže ovlivnit to, zda předmět plnění nebudou realizovat poddodavatelé poddodavatelů.
26. Zadavatel konstatuje, že v rámci zachování co nejširšího okruhu potenciální dodavatelů nepožadoval předem předložit specifickou licenci pro provádění stavebních prací v místě plnění veřejné zakázky, a ponechal tak na dodavatelích, jak budou stavební práce na tomto území zajišťovat (zda sami nebo prostřednictvím poddodavatele či společnou nabídkou s jiným subjektem).
27. Ve vztahu k rozpočtu vybraného dodavatele zadavatel uvádí, že se zabýval tím, zda obsahuje veškeré náklady, přičemž dospěl k závěru, že rozpočet vybraného dodavatele je kompletní.
28. K nemožnosti realizovat část předmětu plnění veřejné zakázky v roce 2019 zadavatel uvádí, že „*materiál potřebný k plnění navrhovaném v roce 2019 je ke koupi dostupný v podstatě ihned a jedná se o materiál běžný, nikoliv jakkoliv specifický (...). Lhůty nastavené zadavatelem v řízení byly stanoveny v souladu se ZZVZ a jejich posun ad hoc (např. z důvodu podání námitek) nemůže být k tíži zadavatele.*“.
29. K možnosti uzavření dodatku ke smlouvě zadavatel uvádí, že tento postup neměl v okamžiku přípravy zadávacích podmínek v plánu a přistupoval vždy ke všem dodavatelům nediskriminačně a rovně. Zadavatel následně k argumentu, že nemůže uzavřít smlouvu ve znění, v jakém byla obsažena v zadávacích podmínkách, uvádí, že ji tak hodlal uzavřít, ale i případná změna termínu vynucená nepředpokladatelným prodloužením zadávacího řízení v roce 2019 je souladná s rozhodovací praxí, přičemž odkazuje na rozhodnutí Úřadu č. j. ÚOHS-S235/2012/VZ-20045/2012/560/MSc ze dne 24. 10. 2012 (dále jen „rozhodnutí Úřadu S235/2012/VZ“).
30. Zadavatel doplňuje, že má stanoven rozpočet na jeden kalendářní rok a tento rozpočet musí v daném kalendářním roce vyčerpat. Z toho důvodu musí termíny plnění nastavit tak, aby realizace a výdaje na ni odpovídaly plánovanému rozpočtu.

² přílohy č. 6 zadávací dokumentace „Smlouva k veřejné zakázce číslo BA-2019-069-FO-14031/1 s názvem »Rozšíření vodovodu do místních částí Orahova a Gašnica«“ (dále jen „návrh smlouvy“) – pozn. Úřadu

31. K posouzení mimořádně nízké nabídkové ceny vybraného dodavatele zadavatel uvádí, že toto bylo provedeno po hodnocení nabídek a je o něm učiněn zápis v protokolu z jednání komise. Zadavatel je přesvědčen, že hodnocení nabídek proběhlo zcela transparentně.
32. Zadavatel dále uvádí, že pokud navrhovatel v návrhu uvádí některé nové skutečnosti, jež nezahrnul do námitek, nemělo by k nim být vůbec přihlíženo. Zadavatel navrhuje, aby Úřad návrh navrhovatele zamítl, pokud neshledá důvody pro zastavení správního řízení.

Vyjádření vybraného dodavatele ze dne 3. 12. 2019

33. Vybraný dodavatel uvádí, že uvážení ohledně nastavení kritérií technické kvalifikace je výlučně záležitostí zadavatele, přičemž dodavatelům nepřísluší diktovat zadavateli, předložení jakých dokladů měl požadovat. Výše uvedené dle vybraného dodavatele platí tím spíše v případě, kdy zadavatel postupuje ve zjednodušeném podlimitní řízení, ve kterém zadavatel prokázání splnění kritérií technické kvalifikace nemusí vůbec požadovat. Zadávací podmínky byly dle vybraného dodavatele vymezeny srozumitelně, jasně, v dostatečné míře a rozsahu nezbytném pro účast dodavatelů v zadávacím řízení.
34. Dle vybraného dodavatele je právě dodavatel nositelem rizika za nesplnění veřejné zakázky řádně a včas. Dodavatel tak při zvažování účasti v zadávacím řízení vždy přihlíží ke svým kapacitám a posuzuje, zda by byl schopen realizovat předmět plnění řádně a v souladu se zadávacími podmínkami.
35. K možnosti realizace veřejné zakázky prostřednictvím jiných osob než zaměstnanců vybraného dodavatele a jeho poddodavatelů vybraný dodavatel uvádí, že zadávací dokumentace neomezuje, zda budou příslušnou část veřejné zakázky realizovat poddodavatelé vlastními kapacitami, či zda za tímto účelem využijí další poddodavatele. Vybraný dodavatel je přesvědčen, že jeho nabídka splňovala veškeré požadavky stanovené v zadávací dokumentaci.
36. Vybraný dodavatel dále upozorňuje, že námítka navrhovatele směřují proti stanovení zadávacích podmínek, které bylo možno uplatnit toliko do uplynutí lhůty pro podání nabídek. Tyto námítka je nutno považovat za opožděné.
37. Vybraný dodavatel k vyšší nabídnuté ceny uvádí, že tato nemohla být zadavatelem vyhodnocena jako mimořádně nízká, neboť byla vyšší než předpokládaná hodnota veřejné zakázky. Vybraný dodavatel dále poukazuje, že zpráva o hodnocení nabídek nemusí obsahovat posouzení mimořádně nízké nabídkové ceny.
38. Vybraný dodavatel dále cituje odst. 2.2. návrhu smlouvy, přičemž uvádí, že z daného ustanovení vyplývá, že jako nejvýše přípustná je definovaná pouze část ceny za rok 2019, část ceny za rok 2020 může být i vyšší než částka uvedená ve smlouvě. Rozdělení dílčích cen na roky 2019 a 2020 tak bylo dle vybraného dodavatele učiněno ryze formálně a nevylučuje takový postup, že by celé dílo bylo plněno pouze v průběhu roku 2020.
39. Vybraný dodavatel je přesvědčen, že zadavateli nic nebrání v aplikaci příslušných ustanovení § 222 zákona a v případné úpravě smluvních ustanovení za situace, kdy nastane důvod pro posunutí zahájení provádění díla, neboť vznik této potřeby nebyl v okamžiku zahájení zadávacího řízení předvídatelný.

40. Vybraný dodavatel konečně uvádí, že smluvní pokuty by proti němu nemohly být aplikovány, neboť *„důvod neuzavření smlouvy v předpokládaném termínu je pro účely budoucího smluvního vztahu zadavatele a vybraného dodavatele pouze na straně zadavatele, neboť je to zadavatel (a nikoli vybraný dodavatel), kterému zákon zakazuje smlouvu na plnění zakázky uzavřít.“*
41. Vybraný dodavatel se domnívá, že by měl Úřad podaný návrh zamítnout.

Další průběh správního řízení S0414/2019/VZ

42. Dne 6. 12. 2019 umožnil Úřad navrhovateli nahlédnout do správního spisu sp. zn. S0414/2019/VZ.
43. Dne 9. 12. 2019 Úřad usnesením č. j. ÚOHS-S0414/2019/VZ-33891/2019/521/RŠu z téhož dne stanovil zadavateli lhůtu k podání informace o dalších úkonech, které provede v šetřeném zadávacím řízení v průběhu správního řízení, a zaslání příslušné dokumentace o zadávacím řízení pořízené v souvislosti s provedenými úkony.
44. Dne 20. 12. 2019 obdržel Úřad vyjádření navrhovatele ze dne 12. 12. 2019 (dále jen „vyjádření navrhovatele ze dne 12. 12. 2019“).

Vyjádření navrhovatele ze dne 12. 12. 2019

45. Navrhovatel považuje tvrzení zadavatele a vybraného dodavatele, že se na veřejné zakázce může podílet jakákoliv společnost, za liché a odporující zadávací dokumentaci.
46. Ve vztahu k tomu, že vybraný dodavatel nedisponuje potřebnými licencemi pro provádění stavebních prací na území Republiky Srbské v Bosně a Hercegovině, a k tomu, že zadavatel v zadávacích podmínkách kritéria technické kvalifikace ve vztahu k potřebným licencím nedostatečně vymezil, navrhovatel toliko opakuje již v návrhu uvedená tvrzení.
47. Dle navrhovatele zadavatel i vybraný dodavatel bagatelizují termíny stanovené v zadávacích podmínkách. Dle navrhovatele je termín proinvestování a zrealizování první části stavebních prací v roce 2019 stanoven naprosto striktně a žádný odpovědný dodavatel nemohl k tak vymezeným zadávacím podmínkám přistupovat jako k podmínkám formálního charakteru.
48. Navrhovatel je přesvědčen, že pokud by zadavatel přistoupil po uzavření smlouvy k uzavření dodatku ke smlouvě, jednalo by se o podstatnou změnu závazku ze smlouvy. Navrhovatel dále konstatuje, že rozhodnutí Úřadu ve věci sp. zn. S235/2012/VZ řeší naprosto jinou situaci od šetřeného případu, neboť v šetřeném případě není možná realizace části prací v roce 2019, kterou zadavatel striktně vyžadoval a navázal na ni rozpočtové prostředky. V souvislosti s tím navrhovatel poukazuje, že první část plnění neobsahovala toliko nákup materiálu, ale i jeho dodání do cílové země a zahájení stavebních prací. O podstatnou změnu by se dle navrhovatele jednalo i v případě upuštění od smluvních pokut. Dle navrhovatele nemůže obstát ani tvrzení zadavatele, že dodatek byl vyvolán neočekávaným prodloužením zadávacího řízení.
49. Dle navrhovatele není zřejmé, která konkrétní ustanovení § 222 zákona má vybraný dodavatel na mysli, *„když předpokládá jejich využití k případné úpravě smluvních podmínek“*.
50. Navrhovatel dále poznamenává, že *„(...) zcela evidentně v roce 2019 v předmětné veřejné zakázce nebude proinvestováno ničeho (a plánovaný rozpočet tak nebude zjevně dočerpán),*

a pokud by plnění z 2019 bylo převedeno do roku 2020, pak nebude splněn plánovaný rozpočet na rok 2020 (kdy logicky by mělo dojít k jeho přečerpání). O to více však zadavatel měl postupovat dle ustanovení § 127 odst. 2 písm. d) ZZVZ a měl zrušit předmětné zadávací řízení, v rámci něhož je plnění nerealizované (...).“.

Další průběh správního řízení S0414/2019/VZ

51. Dne 15. 1. 2020 obdržel Úřad prostřednictvím datové schránky návrh navrhovatele z téhož dne na nařízení předběžného opatření, jímž by měl být zadavateli uložen zákaz uzavřít smlouvu v předmětném zadávacím řízení.

Ke správnímu řízení vedenému pod sp. zn. S0019/2020/VZ zahájenému z moci úřední

52. Vzhledem k tomu, že z dokumentace o zadávacím řízení a z průběhu správního řízení S0414/2019/VZ Úřad získal pochybnosti o souladu postupu zadavatele se zákonem, oznámil Úřad zadavateli, který je podle § 256 zákona jediným účastníkem správního řízení, přípisem č. j. ÚOHS-01078/2020/521/RŠu ze dne 10. 1. 2020 (dále jen „oznámení o zahájení správního řízení S0019/2020/VZ“) zahájení správního řízení z moci úřední vedeného pod sp. zn. S0019/2020/VZ (dále jen „správní řízení S0019/2020/VZ“).
53. Dnem 10. 1. 2020, kdy bylo oznámení o zahájení správního řízení S0019/2020/VZ doručeno zadavateli, bylo podle § 249 zákona ve spojení s § 46 odst. 1 správního řádu předmětné správní řízení zahájeno.
54. Úřad stanovil dne 14. 1. 2020 usnesením č. j. ÚOHS-01193/2020/521/RŠu z téhož dne zadavateli lhůtu, ve které byl oprávněn navrhopvat důkazy, činit jiné návrhy a vyjádřit v řízení své stanovisko, a lhůtu k podání informace Úřadu o dalších úkonech, které zadavatel provede v šetřeném zadávacím řízení v průběhu správního řízení, a zaslání příslušné dokumentace o zadávacím řízení pořízené v souvislosti s provedenými úkony.

Ke společnému správnímu řízení vedenému pod sp. zn. S0414/2019,0019/2020/VZ

55. Dne 20. 1. 2020 Úřad usnesením č. j. ÚOHS-01657/2020/521/RŠu z téhož dne v zájmu dodržení zásady procesní ekonomie uvedené v § 6 odst. 2 správního řádu spojil dle § 140 odst. 1 správního řádu z moci úřední správní řízení vedená pod sp. zn. S0414/2019/VZ a S0019/2020/VZ do společného správního řízení vedeného pod sp. zn. S0414/2019,0019/2020/VZ (dále jen „společné správní řízení“), přičemž tato skutečnost byla sdělena účastníkům společného správního řízení přípisem č. j. ÚOHS-01658/2020/521/RŠu z téhož dne.
56. Dne 21. 1. 2020 obdržel Úřad prostřednictvím datové schránky vyjádření zadavatele ze dne 20. 1. 2020 (dále jen „vyjádření zadavatele ze dne 20. 1. 2020“).

Vyjádření zadavatele ze dne 20. 1. 2020

57. Zadavatel předně odkazuje na své vyjádření ze dne 28. 11. 2019, jehož obsah Úřad uvádí výše v bodech 22. – 32. odůvodnění tohoto rozhodnutí.
58. Zadavatel dále uvádí, že „*velmi důkladně zvažoval, zda případně uzavření smlouvy později, než bylo původně předpokládáno v zadávací dokumentaci, je podstatnou, a tedy zakázanou změnou smlouvy, či nikoli. Zadavatel po zvážení všech okolností dospěl k závěru, že by se o podstatnou změnu smlouvy nejednalo.*“.

59. Dle zadavatele nelze vyloučit a Úřad nemůže předjímat, že se tak nestane, možnost, že by vybraný dodavatel přistoupil k uzavření smlouvy v původní podobě s tím, že by proti němu byla uplatněna sankce dle odst. 7.3. návrhu smlouvy za pozdní realizaci části plnění smlouvy v roce 2019. Takový postup by dle zadavatele nebyl v rozporu se zákonem ani s úvahami Úřadu.
60. Zadavatel následně předkládá argumentaci, v rámci které dovozuje, proč by se dle jeho přesvědčení v případě posunutí termínu zahájení plnění veřejné zakázky nejednalo o podstatnou změnu závazku ze smlouvy ve smyslu § 222 odst. 3 písm. a), b) ani c) zákona. Zadavatel je přesvědčen, že by případný posun zahájení plnění veřejné zakázky nemohl ovlivnit výběr dodavatele v zadávacím řízení, ani by neumožnil účast jiných dodavatelů v zadávacím řízení, k čemuž uvádí, že by případně dodatkem posunul mezní termín pro dokončení veřejné zakázky o takový počet dnů, o který nebyla smlouva uzavřena v původně předpokládaném termínu. Celková doba realizace předmětu plnění veřejné zakázky by se tak dle zadavatele žádným způsobem nezměnila.
61. Zadavatel dále poukazuje, že nastalé skutečnosti nelze srovnávat se situací, kdy by zadavatel již v rámci zadávacího řízení stanovil pozdější termín realizace, neboť taková situace nenastala. Zadavatel uvádí, že posun termínu plnění byl způsobem objektivními okolnostmi, které zadavatel nemohl žádným způsobem ovlivnit.
62. Zadavatel dále uvádí, že z žádné části zadávací dokumentace nevyplývá zákaz vyplacení částky původně určené pro rok 2019 dodavateli až v roce 2020.
63. Zadavatel je přesvědčen, že v jeho postupu nelze shledat prvky, které by jej činily nekontrolovatelným, hůře kontrolovatelným, nepřehledným nebo nečitelným. Zadavatel nesouhlasí s tím, že přednost by mělo mít zrušení zadávacího řízení před zadáním veřejné zakázky.
64. Zadavatel následně rozebírá, proč nelze na šetřený případ vztáhnout Úřadem v oznámení o zahájení správního řízení S0019/2020/VZ předestřené rozhodnutí a judikáty.
65. Závěrem zadavatel uvádí, že stanovuje termíny realizace veřejných zakázek jak s ohledem na možný průběh zadávacího řízení, tak s ohledem na povinnosti plynoucí zadavateli z jiných právních předpisů. Zadavatel uvádí, že je mu na každý kalendářní rok stanoven rozpočet a s tímto rozpočtem je povinen nakládat v souladu s plánem zahraniční rozvojové spolupráce na daný rok, který stanovuje vláda České republiky v souladu se zákonem č. 151/2010 Sb., o zahraniční rozvojové spolupráci a humanitární pomoci poskytované do zahraničí a o změně souvisejících zákonů. Je povinností zadavatele vládou určenou částku pro určitou zemi a sektor v daném roce využít, přičemž se zadavatel maximálně snaží plnit i tyto povinnosti. Zadavatel dále uvádí, že nikdy nemá jistotu o výši prostředků, které obdrží na další kalendářní rok, nemůže tedy termín realizace veřejné zakázky stanovit volně s vazbou na ukončení celého zadávacího řízení včetně jeho přezkumu, neboť by nikdy neměl jistotu, v jakém kalendářním roce bude schopen finanční prostředky vynaložit.

Další průběh společného správního řízení

66. Úřad dne 22. 1. 2020 rozhodnutím č. j. ÚOHS-02452/2020/521/RŠu z téhož dne zamítl návrh navrhovatele na nařízení předběžného opatření, jímž měl být zadavateli uložen zákaz uzavřít smlouvu v zadávacím řízení na předmětnou veřejnou zakázku.

67. Úřad dne 28. 1. 2020 usnesením č. j. ÚOHS-03115/2020/521/RŠu z téhož dne stanovil účastníkům společného správního řízení lhůtu, ve které se mohli vyjádřit k podkladům rozhodnutí.
68. Dne 31. 1. 2020 umožnil Úřad navrhovateli nahlédnout do správního spisu sp. zn. S0414/2019,0019/2020/VZ.
69. Dne 5. 2. 2020 obdržel Úřad prostřednictvím datové schránky vyjádření navrhovatele k podkladům rozhodnutí ze dne 4. 2. 2020 (dále jen „vyjádření navrhovatele k podkladům rozhodnutí“). Vyjádření k podkladům rozhodnutí od vybraného dodavatele a zadavatele Úřad ve stanovené lhůtě (ani později) neobdržel.

Vyjádření navrhovatele k podkladům rozhodnutí

70. Navrhovatel předně navrhuje, aby se podkladem rozhodnutí stala i e-mailová komunikace ze dne 7. 10. 2019, 2. 10. 2019 a žádost o objasnění nabídky ze dne 2. 10. 2019, neboť navrhovatel má důvodné pochybnosti o kvalitě rozpočtu vybraného dodavatele, a to nejen z hlediska nezajištění licencí a nereálnosti termínu, ale poukazuje i na zásadní nedostatky v ocenění prací a materiálů včetně nákladů spojených s nutnou administrativou.
71. Navrhovatel dále poukazuje na netransparentní a rozporuplnou argumentaci zadavatele, kterou zadavatel v průběhu zadávacího řízení mění a protiřečí si. Navrhovatel je přesvědčen o tom, že smlouva mezi zadavatelem a vybraným dodavatelem nemůže být uzavřena bez změny termínů z důvodu nemožnosti plnění, k čemuž uvádí *„[n]emožnost plnění však zakládá absolutní neplatnost smlouvy, avizovaný postup ze strany zadavatele, tj. že uzavře smlouvu bez změny termínu, je nemožný, neboť právní vztahy a povinnosti ze smlouvy by nemohly vzniknout z důvodu absolutní neplatnosti pro nemožnost předmětu plnění. Jediné správné řešení v dané věci je zrušení předmětného zadávacího řízení a vypsání nového.“*
72. Navrhovatel dále poukazuje na to, že termíny nastavené v zadávacím řízení měly nepochybně vliv na rozhodnutí potenciálních dodavatelů ohledně jejich účasti v zadávacím řízení. Změna termínů je tak dle navrhovatele nepochybně podstatnou změnou. Navrhovatel dále ve vztahu k možnému posunutí termínu dokončení díla poukazuje na to, že *„[z]adavatel opět zapomíná, že nesplnění termínů dokončení díla je opětovně penalizováno vysokou smluvní pokutou. Přičemž smlouva neumožňuje jakoukoliv změnu tohoto termínu, jedná se o termín striktní, který dodavatelé musí dodržet, jinak budou platit vysokou smluvní pokutu.“* Změnu termínu dokončení díla pak zadavatel opětovně považuje za podstatnou změnu.
73. Dle navrhovatele měl zadavatel, který zahájil zadávací řízení v září roku 2019, zvážit, zda je reálné, aby do 30. 11. 2019 došlo k realizaci části veřejné zakázky v rozsahu cca 10 mil. Kč za situace, kdy místo plnění je v zahraničí. Dle navrhovatele zadávací dokumentace jasně hovoří o maximálně přípustných cenách, což je dle navrhovatele z důvodu dodržení rozpočtu zadavatele a dochází tím k popření zadavatelova tvrzení ohledně bezproblémového přesunu části finančních prostředků do následujícího rozpočtového období. Absence nutnosti dodržet jasně specifikované maximální ceny pak dle navrhovatele zcela popírá smysl čl. 3, odst. 3. 3. zadávací dokumentace, který byl zdůrazněn v návrhu smlouvy vysokými sankcemi za neproinvestování daných částí ceny díla.

74. Navrhovatel závěrem konstatuje, že zadavatel jedná absolutně netransparentně, „*kdy striktní termíny, stejně jako striktní rozvržení ceny stanovené v rámci zadávací dokumentace, nyní vykládá zcela benevolentně a popírá smysl předem daných podmínek.*“.

III. ZÁVĚRY ÚŘADU

75. Úřad přezkoumal na základě § 248 a následujících ustanovení zákona případ ve všech vzájemných souvislostech a po zhodnocení všech podkladů, zejména příslušné části dokumentace o zadávacím řízení rozhodl, že zadavatel nedodržel zásadu transparentnosti zakotvenou v § 6 odst. 1 zákona. Ke svému rozhodnutí Úřad uvádí následující rozhodné skutečnosti.

K výroku I. tohoto rozhodnutí

Relevantní ustanovení zákona

76. Podle § 6 odst. 1 zákona zadavatel při postupu podle tohoto zákona musí dodržovat zásady transparentnosti a přiměřenosti.
77. Podle § 51 odst. 1 zákona zadávací řízení je ukončeno uzavřením smlouvy, rámcové dohody, zavedením dynamického nákupního systému nebo v okamžiku uvedeném v odstavci 2 cit. ustanovení zákona v případě zrušení zadávacího řízení.
78. Podle § 51 odst. 3 zákona smlouva nebo rámcová dohoda musí odpovídat zadávacím podmínkám a nabídce vybraného dodavatele a musí být uzavřena písemně.
79. Podle § 53 odst. 3 věty druhé zákona pro zadávací dokumentaci a zadávací podmínky se použijí ustanovení § 96 až 100 zákona obdobně; to neplatí pro dobu pro uveřejnění vysvětlení zadávací dokumentace podle § 98 odst. 1 písm. a) zákona a dobu pro prohlídku místa plnění podle § 97 zákona.
80. Podle § 53 odst. 7 zákona pro postup při ukončení zadávacího řízení se použijí ustanovení § 124 až 127 zákona obdobně.
81. Podle § 100 odst. 1 zákona zadavatel si může v zadávací dokumentaci vyhradit změnu závazku ze smlouvy na veřejnou zakázku nebo rámcové dohody, pokud jsou podmínky pro tuto změnu a její obsah jednoznačně vymezeny a změna nemění celkovou povahu veřejné zakázky. Taková změna se může týkat rozsahu dodávek, služeb nebo stavebních prací, ceny nebo jiných obchodních nebo technických podmínek.
82. Podle § 124 odst. 4 zákona smlouvu je zadavatel povinen uzavřít v souladu s nabídkou vybraného dodavatele, popřípadě upravenou postupem podle § 69 odst. 8 zákona.
83. Podle § 127 odst. 2 písm. d) zákona zadavatel může zrušit zadávací řízení, pokud se v průběhu zadávacího řízení vyskytly důvody hodné zvláštního zřetele, včetně důvodů ekonomických, pro které nelze po zadavateli požadovat, aby v zadávacím řízení pokračoval, bez ohledu na to, zda tyto důvody zadavatel způsobil či nikoliv.
84. Podle § 222 odst. 1 zákona není-li dále stanoveno jinak, nesmí zadavatel umožnit podstatnou změnu závazku ze smlouvy na veřejnou zakázku po dobu jeho trvání bez provedení nového zadávacího řízení podle tohoto zákona.

85. Podle § 222 odst. 2 zákona za podstatnou změnu závazku ze smlouvy na veřejnou zakázku se nepovažuje uplatnění vyhrazených změn závazku sjednaných ve smlouvě na veřejnou zakázku na základě zadávacích podmínek podle § 100 odst. 1 zákona.
86. Podle § 222 odst. 3 zákona podstatnou změnou závazku ze smlouvy na veřejnou zakázku je taková změna smluvních podmínek, která by
- a) umožnila účast jiných dodavatelů nebo by mohla ovlivnit výběr dodavatele v původním zadávacím řízení, pokud by zadávací podmínky původního zadávacího řízení odpovídaly této změně,
 - b) měnila ekonomickou rovnováhu závazku ze smlouvy ve prospěch vybraného dodavatele, nebo
 - c) vedla k významnému rozšíření rozsahu plnění veřejné zakázky.
87. Podle § 246 odst. 1 písm. d) zákona zadavatel nesmí uzavřít smlouvu s dodavatelem ve lhůtě 60 dnů ode dne zahájení řízení o přezkoumání úkonů zadavatele, pokud byl návrh na zahájení řízení podán včas; zadavatel však může i v této lhůtě smlouvu uzavřít, pokud Úřad návrh zamítl nebo bylo správní řízení vedené o návrhu zastaveno a takové rozhodnutí nabylo právní moci.
88. Podle § 246 odst. 2 zákona zadavatel rovněž nesmí uzavřít smlouvu s dodavatelem ve lhůtě 60 dnů ode dne zahájení řízení o přezkoumání úkonů zadavatele, zahájí-li Úřad toto řízení z moci úřední; zadavatel však může i v této lhůtě smlouvu uzavřít, pokud bylo správní řízení zastaveno a takové rozhodnutí nabylo právní moci.

Skutečnosti zjištěné z dokumentace o zadávacím řízení

89. Zadavatel stanovil v bodě 2. „Údaje o přístupu k zadávací dokumentaci, lhůta pro podání nabídek a způsob podání nabídek, včetně uvedení jazyka“ výzvy k podání nabídky lhůtu pro podání nabídek do 23. září 2019, 12:30 hod.
90. V bodě 3.3 zadávací dokumentace zadavatel stanovil předpokládanou hodnotu veřejné zakázky na 15 620 000,- Kč bez DPH, přičemž uvedl, že: *„[m]aximální přípustná celková nabídková cena účastníka zadávacího řízení v nabídce je zadavatelem určena ve výši 25 500 000,- Kč včetně DPH, přičemž maximální přípustná nabídková cena pro rok 2019 je 15 620 000,- Kč včetně DPH, maximální přípustná nabídková cena pro rok 2020 je 15 620 000,- Kč včetně DPH, přičemž součet nabídkových cen pro rok 2019 a 2020 nesmí překročit maximální přípustnou nabídkovou cenu.“*
91. V bodě 4.1 „Doba plnění veřejné zakázky“ zadávací dokumentace zadavatel uvedl, že veřejná zakázka bude realizována na základě smlouvy uzavřené mezi zadavatelem a vybraným dodavatelem. Předpokládaný termín zahájení poskytování prací zadavatel stanovil na říjen roku 2019, termín dokončení poskytování prací byl stanoven na červen roku 2020 v návaznosti na odsouhlasení finančních prostředků v rámci státního rozpočtu.
92. V bodě 10. „VYHRAZENÉ ZMĚNY ZÁVAZKU ZE SMLOUVY NA VEŘEJNOU ZAKÁZKU“ zadávací dokumentace zadavatel uvedl, že si nevyhrazuje změny závazku ze smlouvy na veřejnou zakázku dle § 100 odst. 1 zákona.

93. V bodě 11.2 písm. f) a g) zadávací dokumentace zadavatel mj. uvádí, že dodavatel učiní součástí nabídky řádně vyplněný časový harmonogram, uvedený v příloze č. 5 zadávací dokumentace; (při uzavírání smlouvy se vyplněný časový harmonogram aktivit projektu příslušné nabídky stává součástí smlouvy) a návrh smlouvy ve formě dle přílohy č. 6 zadávací dokumentace.
94. Dle bodu 11.3 zadávací dokumentace *„[n]ávrh smlouvy musí odpovídat návrhu smlouvy obsaženému v příloze č. 6 zadávací dokumentace. Dodavatel je povinen do znění návrhu textu smlouvy doplnit vynechané údaje a požadované obchodní podmínky na takto ».....« vyznačených místech, zejména je povinen doplnit hodnoty hodnotícího kritéria dle čl. 14. zadávací dokumentace. Žádné jiné úpravy návrhu textu smlouvy není dodavatel oprávněn učinit. V opačném případě může být dodavatel ze zadávacího řízení vyloučen (...)“*
95. V bodě 13.5 zadávací dokumentace zadavatel uvádí, že *„[p]o uplynutí lhůty pro podání nabídek nemůže být nabídka měněna, nestanoví-li ZZVZ jinak; nabídka však může být doplněna na základě žádosti v souladu se ZZVZ a touto Zadávací dokumentací o údaje nebo doklady, které nebudou hodnoceny podle kritérií hodnocení. V takovém případě se doplnění údajů týkajících se prokázání splnění podmínek účasti za změnu nabídky nepovažují, přičemž skutečnosti rozhodné pro posouzení splnění podmínek účasti mohou nastat i po uplynutí lhůty pro podání nabídek.“*
96. Dle bodu 17.1 zadávací dokumentace proběhne uzavření smlouvy podle ustanovení § 124 a § 125 zákona.
97. V článku 2 „Cena plnění“ návrhu smlouvy zadavatel stanovil v bodech 2.1. – 2.4. následující:
- „2.1. Objednatel zaplatí zhotoviteli za kompletní realizaci celého předmětu plnění smluvní celkovou cenu ve výši,-Kč (slovy:) včetně DPH. Smluvní cena je akceptovaná oběma stranami jako nepřekročitelná. Za správnost určení sazby DPH nese odpovědnost zhotovitel.*
- 2.2. Část celkové ceny plnění dle odst. 2.1. této smlouvy, kterou objednatel zaplatí zhotoviteli za jeho řádně a včas realizované plnění resp. jeho část realizovanou v daném kalendářním roce realizace předmětu plnění dle této smlouvy činí:*
- v roce 2019 částku,- Kč (slovy:) včetně DPH; v roce 2019 bude jedno fakturační období od účinnosti smlouvy do 30. 11. 2019;*
 - v roce 2020 částku,- Kč (slovy:) včetně DPH; v roce 2020 bude jedno fakturační období, a to od 1. 12. 2019 do 30. 6. 2020.*
- (...) Zhotovitel není oprávněn po objednateli požadovat v souvislosti s realizací předmětu plnění žádnou jinou částku, než částku uvedenou v odst. 2.1. této smlouvy. (...)*
- Objednatel si vyhrazuje právo upravit rozsah předmětu plnění dle této smlouvy v závislosti na výši finančních prostředků přidělených ze státního rozpočtu nebo při změně vnějších okolností (např. při změně politické situace, přírodních vlivů, v důsledku přírodních katastrof, zhoršení bezpečnostní situace apod.). V takovémto případě by mohla být upravena platba zhotoviteli dle odst. 2.1. a 2.2. této smlouvy. O úpravě rozsahu předmětu plnění, či o konkrétní podobě zúžení předmětu plnění této smlouvy rozhoduje výhradně objednatel, přičemž zhotovitel je povinen takové rozhodnutí objednatele akceptovat. Postup*

smluvních stran dle tohoto článku smlouvy nezakládá právo kterékoli smluvní strany na náhradu škody či ušlého zisku. “

98. V článku 3 „Doba realizace, reportování a způsob předání předmětu plnění“ návrhu smlouvy zadavatel v bodech 3.2. a 3.3. stanovil, že:

„3.2. Zhotovitel se zavazuje realizovat předmět plnění nejpozději do 30. 6. 2020. Podrobnější specifikace harmonogramu realizace předmětu plnění je uvedena v Příloze č. 3 této smlouvy – Časový harmonogram. Zhotovitel je povinen dokončit příslušnou část předmětu plnění připadající na kalendářní rok v daném kalendářním roce uvedeném v harmonogramu.

*3.3. Zhotovitel je povinen předložit zprávu o realizaci předmětu plnění oprávněnému zástupci objednatele za první fakturační období, a to **nejpozději do 30. 11. 2019** a za následující fakturační období **nejpozději do 30. 6. 2020**. (...)*“.

99. V bodě 4.1. návrhu smlouvy zadavatel vymezil, že: *„[o]bjednatel a zhotovitel se dohodli na fakturaci plateb odpovídající věcnému plnění předmětu smlouvy v souladu s přílohou č. 1 a 2 této smlouvy, vždy za skutečně realizovanou část předmětu plnění ve fakturačním období dle odst. 2.2. této smlouvy, na níž je vázána zpráva o realizaci předmětu plnění ve smyslu odst. 3.3. této smlouvy.“*

100. V čl. 5.1. návrhu smlouvy se zhotovitel *„zavazuje realizovat předmět plnění za podmínek a způsobem v této smlouvě stanoveným.“* V čl. 5.2. návrhu smlouvy se objednatel *„zavazuje zaplatit za realizaci předmětu plnění cenu dle čl. 2 a způsobem dle čl. 4 této smlouvy.“*

101. Dle čl. 7.3. návrhu smlouvy *„[z]hotovitel se zavazuje zaplatit objednateli smluvní pokutu ve výši 0,05% z částky uvedené v odst. 2.2. této smlouvy pro rok 2019 za každý i započatý den prodlení se splněním následující povinnosti:*

- dokončení části předmětu plnění, která musí být realizována dle přílohy č. 3 této smlouvy do 30. 11. 2019.“

102. Dle čl. 7.4. návrhu smlouvy *„[z]hotovitel se zavazuje zaplatit objednateli smluvní pokutu ve výši 0,05% z částky uvedené v odst. 2.2. této smlouvy pro rok 2020 za každý i započatý den prodlení se splněním následující povinnosti:*

- dokončení předmětu plnění do 30. 6. 2020.

103. Dle čl. 7.5. návrhu smlouvy *„[z]hotovitel se zavazuje uhradit objednateli smluvní pokutu ve výši 1000,- Kč za každý i započatý den prodlení se splněním každé z následujících povinností:*

- odevzdání zprávy o realizaci předmětu plnění v termínu uvedeném v odst. 3.3. této smlouvy, (...).“.

104. Dle čl. 9.3. návrhu smlouvy *„[v]eškeré změny a doplňky této smlouvy mohou být činěny pouze formou písemných dodatků podepsaných oprávněnými zástupci smluvních stran.“*

105. Z časového harmonogramu aktivit projektu, který vybraný dodavatel předložil v rámci své nabídky ze dne 18. 9. 2019 (dále jen „nabídka vybraného dodavatele“), vyplývá, že do konce listopadu roku 2019 vybraný dodavatel zahájí Řízení projektu; dále v částech „1. DM Gasnica“ a „2. Potisno-distributivni cjevovodi“ zrealizuje následující činnosti: dodávku materiálu – trubního materiálu, armatur, tvarovek; vytyčovací práce, výkopové práce, montáž potrubí, tvarovek a armatur, výstavbu šachet včetně vystrojení; v části „3. PS

Gasnica“ zrealizuje výstavbu přívodu el. energie 300 m a výstavbu objektu ČS (3,4 x 4,4 m); v části „4 KR Orahova“ zrealizuje následující činnosti: dodávku materiálu – armatur, tvarovek a elektromateriálu; provede 2 průzkumné vrty, elaborat, výstavbu přívodu el. energie 650 m; a konečně vybraný dodavatel do konce listopadu roku 2019 vytvoří a zveřejní tiskové zprávy.

106. Z bodu 2.1. návrhu smlouvy, který předložil vybraný dodavatel ve své nabídce, vyplývá, že objednatel zaplatí zhotoviteli za kompletní realizaci celého předmětu plnění smluvní celkovou cenu ve výši 23 499 660,75 Kč včetně DPH, přičemž smluvní cena je akceptovaná oběma stranami jako nepřekročitelná.
107. Z bodu 2.2 návrhu smlouvy, který předložil vybraný dodavatel ve své nabídce, pak vyplývá, že: *„[č]ást celkové ceny plnění dle odst. 2.1. této smlouvy, kterou objednatel zaplatí zhotoviteli za jeho řádně a včas realizované plnění resp. jeho část realizovanou v daném kalendářním roce realizace předmětu plnění dle této smlouvy činí:*
- *v roce 2019 částku 11 000 000,- Kč (slovy: jedenáct milionů korun českých) včetně DPH; v roce 2019 bude jedno fakturační období od účinnosti smlouvy do 30. 11. 2019;*
 - *v roce 2020 částku 12 499 660,75,- Kč (slovy: dvanáctmilionůčtyřistadevadesátdevěttisícšestsetšedesát korun českých a sedmdesát pět haléřů) včetně DPH; v roce 2020 bude jedno fakturační období, a to od 1. 12. 2019 do 30. 6. 2020.*

Úhrada jednotlivých částí celkové ceny plnění dle tohoto článku smlouvy bude probíhat průběžně, a to vždy na základě faktury vystavené a doručené zhotovitelem objednateli v souladu s touto Smlouvou za skutečně provedené práce v daném fakturačním období.

Část celkové ceny plnění na rok 2019 je nejvýše přípustná a neměnná. (...).“

Právní posouzení

K zásadě transparentnosti obecně

108. Úřad předně uvádí, že zásada transparentnosti zadávání veřejných zakázek je vedle zásady přiměřenosti, zásady rovného zacházení a zákazu diskriminace jednou ze základních zásad, jež musí zadavatel bezvýhradně dodržovat v průběhu celého zadávacího řízení. Otázkou výkladu zásady transparentnosti se ve své judikatorní činnosti již opakovaně zabývaly soudy a taktéž Úřad. Nejvyšší správní soud v rozsudku č. j. 9 Afs 78/2012 – 28 ze dne 25. 7. 2013 uvádí, že *„[s]myslem zásady transparentnosti je dosažení toho, aby průběh veřejné zakázky byl zcela zřetelný a do jisté míry předvídatelný. Pouze za splnění této premisy je možné přistoupit k veřejné kontrole veřejných zakázek. Nezbytnost transparentního řízení vyplývá také z prevence před potenciálním korupčním jednáním a před dohodami, jež by mohly narušovat volnou soutěž mezi dodavateli. Princip transparentnosti se tak promítá do celého průběhu řízení o veřejné zakázce.“*
109. Pokud lze v zadavatelově postupu shledat prvky, které by činily zadávací řízení nekontrolovatelným, hůře kontrolovatelným, nepřehledným nebo nečitelným, případně by vznikaly pochybnosti o pravých důvodech jednotlivých kroků zadavatele, lze v obecné rovině hovořit o porušení zásady transparentnosti (srov. např. rozsudek Nejvyššího správního soudu č. j. 1 Afs 45/2010-159 ze dne 15. 9. 2010).

K povinnosti uzavřít smlouvu v souladu s nabídkou a zadávacími podmínkami obecně

110. Úřad dále v obecné rovině uvádí, že zadávací řízení představuje vysoce formalizovaný proces, přičemž uvedené je promítnuto mj. do ust. § 51 odst. 3 zákona, dle kterého musí smlouva (příp. rámcová dohoda) odpovídat zadávacím podmínkám a nabídce vybraného dodavatele, resp. do ust. § 124 odst. 4 zákona, který zcela jednoznačně stanovuje povinnost zadavatele uzavřít smlouvu v souladu s nabídkou vybraného dodavatele, popřípadě upravenou postupem podle § 69 odst. 8 zákona (v rámci soutěžního dialogu) s tím, že postup dle ust. § 124 odst. 4 zákona se podle § 53 odst. 7 zákona použije obdobně pro ukončení zjednodušeného podlimitního řízení, ve kterém postupoval i zadavatel v šetřeném případě.
111. V situaci, kdy zadavatel v zadávacích podmínkách veřejné zakázky stanoví dodavatelům povinnost učinit součástí nabídky návrh smlouvy na předmět plnění veřejné zakázky (který odpovídá zadávací dokumentaci), je zadavatel povinen uzavřít s vybraným dodavatelem smlouvu v souladu s tímto předloženým návrhem, přičemž lze připustit změny toliko formálního charakteru (např. změny kontaktních údajů) či zpřesnění použitých formulací, bez vlivu na obsah smlouvy. V této souvislosti lze odkázat na rozsudek Krajského soudu v Brně č. j. 62 Af 12/2016-110 ze dne 27. 4. 2017³ (potvrzený rozsudkem Nejvyššího správního soudu č. j. 10 As 150/2017-58 ze dne 8. 3. 2018), v němž daný soud mj. judikoval, že „(...) *zadavatel nesmí s dodavatelem o jimi předloženém návrhu smlouvy, který je součástí jejich nabídky (§ 68 odst. 2 ZVZ) a který odpovídá zadávací dokumentaci (ať už je samotný ‚vzor‘ či ‚text‘ smlouvy součástí zadávací dokumentace či ať jsou podmínky smlouvy v zadávací dokumentaci uvedeny v jiné formě než ‚vzor‘ či ‚textu‘ smlouvy) jakkoli dále jednat a tento návrh smlouvy upravovat.*“ Krajský soud v Brně v témže rozsudku dále judikoval, že s ohledem na smysl zadávacích podmínek, hodnotících kritérií a hodnocení nabídek je nezbytné za nepřipustnou změnu „*považovat jakoukoli změnu ujednání, jež byla zadavatelem vymíněna v zadávacích podmínkách (a byla tak součástí pravidel, za nichž podávali jednotliví dodavatelé své nabídky (...))*“. Byť se závěry Krajského soudu v Brně vztahují k situaci po uzavření smlouvy, lze dle názoru Úřadu uvedené aplikovat i přímo na proces uzavření smlouvy v zadávacím řízení (k tomu viz dále v odůvodnění tohoto rozhodnutí).

K postupu zadavatele v šetřeném případě

112. Jak vyplývá z uvedených skutečností, zadavatel zahájil zadávací řízení uveřejněním výzvy k podání nabídky na profilu zadavatele dne 4. 9. 2019, kde stanovil lhůtu pro podání nabídek do 23. 9. 2019, 12:30 hod. Předpokládaný termín zahájení realizace předmětu plnění veřejné zakázky zadavatel stanovil v bodě 4.1 zadávací dokumentace na „*ihned po nabytí účinnosti smlouvy*“ s předpokladem na říjen 2019. Zadavatel v bodě 11.2 zadávací dokumentace stanovil povinnost dodavatelům učinit součástí nabídky mj. časový harmonogram a návrh smlouvy. Konec prvního fakturačního období dle návrhu smlouvy připadá na 30. 11. 2019. Dle bodu 3.2. návrhu smlouvy je zhotovitel povinen dokončit veškeré činnosti, které pro příslušný kalendářní rok uvedl v časovém harmonogramu jako součást nabídky, do konce tohoto kalendářního roku.

³ Přestože se daný rozsudek vztahuje k předchozí právní úpravě, jeho obecné závěry lze zcela jistě aplikovat i na nyní účinný zákon (při vědomí výjimky ve smyslu § 69 odst. 8 zákona pro řízení se soutěžním dialogem). – pozn. Úřadu

113. Zadavatel obdržel v zadávacím řízení dvě nabídky, přičemž dne 10. 10. 2019 oznámil výběr dodavatele. Vybraný dodavatel v časovém harmonogramu uvedl výčet činností, které hodlá do konce roku 2019 zrealizovat (k tomu viz bod 105. odůvodnění tohoto rozhodnutí). Za řádně a včas realizované plnění, resp. za jeho část, by vybranému dodavateli měla dle bodu 2.2. návrhu smlouvy náležet částka 11 000 000,- Kč vyfakturovaná do 30. 11. 2019. Zadavatel obdržel dne 25. 10. 2019 námitky proti rozhodnutí o výběru dodavatele, které dne 8. 11. 2019 odmítl, přičemž dne 18. 11. 2019 byl podán návrh na zahájení správního řízení o přezkoumání úkonů zadavatele u Úřadu, na základě kterého bylo téhož dne zahájeno správní řízení S0414/2019/VZ. Dne 10. 1. 2020 Úřad zahájil správní řízení z moci úřední ve věci přezkoumání úkonů zadavatele v souvislosti s možným porušením zásady transparentnosti.
114. Zadavatel se aktuálně nachází v situaci, kdy není oprávněn uzavřít v zadávacím řízení smlouvu s vybraným dodavatelem, a to s ohledem na běh tzv. blokační lhůty dle § 246 odst. 2 zákona [v souvislosti se správním řízením S0414/2019/VZ plynula blokační lhůta dle § 246 odst. 1 písm. d) zákona, jejíž konec připadal na 17. 1. 2020]. Ani po uplynutí této blokační lhůty, jejíž konec připadá na 10. 3. 2020, však nebude možné s ohledem na nastalé okolnosti v zadávacím řízení uzavřít smlouvu v souladu se zadávacími podmínkami a nabídkou vybraného dodavatele, neboť vybraný dodavatel v časovém harmonogramu uvedl činnosti (viz bod 105. odůvodnění tohoto rozhodnutí), které plánoval zrealizovat do konce roku 2019, resp. dle článku 3.2. návrhu smlouvy by byl povinen tyto plánované činnosti dokončit v daném kalendářním roce uvedeném v harmonogramu, přičemž za řádně a včas realizovanou část plnění, kterou by vybraný dodavatel v souladu s bodem 2.2. návrhu smlouvy vyfakturoval do konce listopadu roku 2019, by měl zadavatel dle bodu 2.2. návrhu smlouvy zaplatit vybranému dodavateli částku 11 000 000,- Kč. S ohledem na to, že navrhovatel brojil proti výběru dodavatele podáním námitek a následně podáním návrhu na přezkoumání úkonů zadavatele, zadavatel nebyl v roce 2019 oprávněn přistoupit k uzavření smlouvy s vybraným dodavatelem.
115. Výše uvedené okolnosti, v důsledku kterých není zadavatel oprávněn ukončit zadávací řízení uzavřením smlouvy s vybraným dodavatelem, nastaly v průběhu zadávacího řízení po uplynutí lhůty pro podání nabídek. Jedná se však o okolnosti, které nebyly zadavatelem nikterak nepředvídatelné, neboť s během tzv. zákonné blokační lhůty ve smyslu § 246 zákona [přínejmenším ve smyslu § 246 odst. 1 písm. a) zákona], ve které není zadavatel oprávněn uzavřít smlouvu s vybraným dodavatelem, musí zadavatel počítat již při přípravě zadávacích podmínek (například při stanovení termínů zahájení realizace plnění předmětu veřejné zakázky).
116. Zadavatel ve svém vyjádření ze dne 28. 11. 2019 uvádí, že při přípravě zadávacích podmínek, resp. při stanovení termínů plnění veřejné zakázky postupoval v souladu se zákonem, přičemž „jejich posun ad hoc (např. z důvodu podání námitek) nemůže být k tíži zadavatele.“. Zadavatel dále uvádí, že hodlal uzavřít smlouvu ve znění zadávacích podmínek, nicméně její případnou změnu z hlediska termínu realizace plnění považuje za souladnou s rozhodovací praxí Úřadu (s odkazem na prvostupňové rozhodnutí Úřadu S235/2012/VZ).
117. Povinností zadavatele je sestavit zadávací podmínky s ohledem na okolnosti a povahu veřejné zakázky, přičemž je na jeho uvážení, jaké termíny realizace si na začátku zadávacího řízení stanoví. Ve svých úvahách by však měl vyjma obecného požadavku na zachování

funkční hospodářské soutěže reflektovat i případná zdržení a komplikace, která se mohou do termínů realizace promítnout a ohrozit tak následný zákonný postup zadavatele.

118. Na tomto místě považuje Úřad za vhodné odkázat na aktuální rozhodovací praxi jak Úřadu, tak správních soudů, a sice např. na rozhodnutí předsedy Úřadu č. j. ÚOHS-R0168/2018/VZ-00024/2018/321/KBI ze dne 3. 1. 2019 (dále jen „rozhodnutí předsedy Úřadu ze dne 3. 1. 2019“), ve kterém předseda Úřadu akcentuje, že je odpovědností zadavatele a v jeho nejlepší zájmu řádně nastavit termíny plnění včetně jejich možného prodloužení s ohledem na charakter předmětu plnění v zadávací dokumentaci, neboť *„[s] ohledem na vysoce formalizovaný proces (což zadávací řízení bezpochyby je) musí zadavatel ke stanovení zadávacích podmínek přistupovat s vědomím, že jakákoliv další úprava není vůbec samozřejmá (...).“*
119. Zadavatel se aktuálně nachází v situaci, kdy ani po uplynutí tzv. blokační lhůty nebude moci přistoupit k uzavření smlouvy, aniž by změnil zadávací podmínky či upravil návrh smlouvy předložený vybraným dodavatelem. K možnému řešení nastalé situace se vyjadřoval předseda Úřadu v rozhodnutí ze dne 3. 1. 2019, ve kterém uvádí, že: *„[p]okud totiž dojde ve fázi před uzavřením smlouvy k takovým okolnostem, v důsledku kterých se změni potřeby zadavatele, existují zde (zákonem předvídané a v zákoně upravené) nástroje, pomocí kterých lze takovou situaci legitimním způsobem řešit, aniž by byla narušena rovnováha soutěžního prostředí (...). V některých případech je ale vhodnější přistoupit raději ke zrušení zadávacího řízení, a to především za takové situace, kdy existuje důvodná obava z ohrožení samotných zásad zadávacího řízení vyjádřených v ustanovení § 6 zákona.“*
120. Předseda Úřadu se v rozhodnutí ze dne 3. 1. 2019 vyjadřoval k obdobné situaci, kdy zadavatel po uplynutí lhůty pro změnu nebo doplnění zadávací dokumentace dle § 99 zákona prodloužil celkovou dobu plnění veřejné zakázky o 2,5 měsíce, přičemž dospěl k závěru, že změnu v uzavírané smlouvě oproti zadávacím podmínkám a nabídce vybraného dodavatele lze po uplynutí lhůty pro podání nabídek provést, *„pouze pokud se nejedná o podstatnou změnu smluvních podmínek, jež má vliv na vzájemná práva a povinnosti smluvních stran, (...).“* V souvislosti s právě uvedeným předseda Úřadu rovněž doplnil, že i v případě, *„že by zadavatel k provedení této změny (tj. k prodloužení celkové doby plnění veřejné zakázky) přistoupil až ve fázi po podpisu smlouvy a přípustnost takové změny by se tak posuzovala podle ustanovení § 222 zákona, musel by řádně odůvodnit, proč považuje takovou změnu závazku ze smlouvy na veřejnou zakázku za nepodstatnou a tudíž je možno ji provést bez nutnosti vypsatí nového zadávacího řízení.“*
121. V souvislosti s právě uvedeným Úřad uvádí, že obdobnou právní otázku posuzoval Krajský soud v rozsudku č. j. 30 Af 102/2016-99 ze dne 23. 1. 2018 (dále jen „rozsudek ze dne 23. 1. 2018“) potvrzeném rozsudkem Nejvyššího správního soudu č. j. 10 As 39/2018 ze dne 31. 1. 2019 (dále jen „rozsudek ze dne 31. 1. 2019“), který řešil uzavření smlouvy s posunutým termínem zahájení plnění oproti původnímu návrhu smlouvy obsaženému v nabídce zhotovitele vycházejícímu ze zadávací dokumentace. Krajský soud v rozsudku ze dne 23. 1. 2018 vyslovuje, že na možnost změny uzavírané smlouvy podle § 82 odst. 2 zákona č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „ZVZ“), lze do jisté míry (minimálně podpůrně) nazírat optikou rozsudku Soudního dvora Evropské unie (dále jen „SDEU“) sp. zn. C-454/06 ze dne 19. 6. 2008 ve věci Presstetext Nachrichtenagentur GmbH (dále jen „rozsudek Presstetext“), ve kterém SDEU definoval

pojem „podstatných změn“ a stanovil tři definiční znaky změny smlouvy na veřejnou zakázku, při jejichž naplnění je nutné změnu závazku ze smlouvy považovat za podstatnou. K tomu Úřad uvádí, že byt se cit. rozsudek Krajského soudu ze dne 23. 1. 2018 vyjadřuje k předchozí právní úpravě (ZVZ), lze jeho závěry analogicky vztáhnout i na šetřený případ. Smyslem právě popsaných pravidel je dle Krajského soudu „zabránit takovým změnám závazku mezi zadavatelem a vybraným uchazečem, jimiž by bylo relativizováno proběhlé zadávací řízení, neboť za těchto změněných podmínek by mohlo dopadnout zcela jinak.“.

122. V obecné rovině lze konstatovat, že zadavatel by měl před každou zamýšlenou změnou závazku z původní smlouvy (nezahájí-li nové zadávací řízení) buď zkoumat, zda se nejedná o podstatnou změnu ve smyslu § 222 odst. 3 zákona, nebo prokázat oprávnění k aplikaci některé z výjimek, tj. nepodstatných změn závazku ze smlouvy ve smyslu § 222 odst. 2, 4, 5, 6 nebo 7 zákona.
123. Jak již Úřad uvedl výše v bodě 119. odůvodnění tohoto rozhodnutí, zadavatel nemůže přistoupit k uzavření smlouvy v původním znění. Vzhledem k tomu, že okolnosti, v důsledku kterých nelze přistoupit k uzavření smlouvy v původním znění, nastaly až po uplynutí lhůty pro podání nabídek, je zadavatel v možnostech řešení nastalé situace značně limitován. Přizpůsobení smlouvy změněné situaci by byl zadavatel s ohledem na výše uvedené závěry oprávněn provést pouze za předpokladu, že by tato změna byla v souladu s § 222, tzn. jednalo by se o změnu nepodstatnou.
124. Zadavatel uvádí důvody, pro které je přesvědčen, že by případný posun zahájení realizace veřejné zakázky nebylo možné považovat za podstatnou změnu závazku ze smlouvy dle § 222 odst. 3 písm. a) až c), přičemž ve vztahu k písm. a) cit. ustanovení zákona uvádí, že by nedošlo k ovlivnění výběru dodavatele v uvedeném zadávacím řízení, neboť nabídky byly hodnoceny pouze na základě nejnižší nabídkové ceny. Zadavatel pokračuje, že by případný posun zahájení plnění neumožnil účast jiných dodavatelů, neboť by dodatkem posunul termín dokončení plnění o takový počet dnů, o který byla smlouva uzavřena později. Celková doba na realizaci předmětu plnění by se tedy nezměnila.
125. V souvislosti s právě uvedeným lze odkázat na rozsudek Krajského soudu ze dne 23. 1. 2018, ve kterém Krajský soud jednoznačně konstatuje, že změnu termínu zahájení plnění zakázky je nutno považovat za změnu nepřípustnou, neboť jde bezpochyby o skutečnost, kterou všichni dodavatelé zvažují jako jedno z východisek při sestavování své nabídky, resp. při rozhodování o tom, zda se zadávacího řízení budou účastnit či nikoliv (s ohledem např. na dostupné kapacity apod.). Nelze tedy vyloučit, že by se do zadávacího řízení se změněným termínem realizace přihlásili dodavatelé, kteří neměli v původně stanovených termínech volné kapacity. Nad rámec právě řečených obecných závěrů Úřad akcentuje, že předmětem plnění šetřené veřejné zakázky je realizace stavebních prací v zahraničí, jejíž příprava (včetně zajištění, příp. přesun potřebných kapacit apod.) je nepochybně složitější, než realizace obdobných stavebních prací v tuzemsku. I kdyby se tedy celková doba plnění neměnila, jak uvádí zadavatel, je nutno vzít v potaz odlišnost situace, kdy má dodavatel započít s realizací předmětu plnění ihned po podpisu smlouvy, který je očekáván ve velmi brzké době, s tím, že je limitován předem stanoveným termínem dokončení příslušné části předmětu plnění (v tomto konkrétním případě situace, kdy dodavatel v září 2019, když se rozhoduje o své účasti v zadávacím řízení, musí na základě zadávacích podmínek nutně počítat s tím, že nemalou část díla má provést do konce listopadu 2019), od situace, kdy má již na samotnou

přípravu vlastní realizace několik měsíců (skutečnost, že se jedná o realizaci stavebních prací v zahraničí pak právě uvedené pouze zdůrazňuje). Jinými slovy řečeno, Úřad má jednoznačně za to, že v případě, že by dodavatelé na relevantním trhu v září 2019 věděli, že reálně nebudou muset do konce roku realizovat žádné plnění, není vyloučeno, že by o veřejnou zakázku projevil zájem širší okruh zájemců.

126. K čl. 2.4. návrhu smlouvy, ve kterém si zadavatel vyhrazuje právo upravit rozsah předmětu plnění dle této smlouvy v závislosti na výši finančních prostředků přidělených ze státního rozpočtu nebo při změně vnějších okolností, s tím, že v takovém případě by mohla být upravena platba zhotoviteli, přičemž o úpravě rozsahu předmětu plnění, či o konkrétní podobě zúžení předmětu plnění této smlouvy rozhoduje výhradně zadavatel a zhotovitel je povinen toto rozhodnutí akceptovat, Úřad poukazuje, že i pokud by vyhrazená změna závazku odpovídala nárokům na její vymezení stanoveným v § 100 odst. 1 zákona, lze si jen obtížně představit, že by se předmět plnění zúžil o veškeré činnosti, které měly být dle časového harmonogramu realizovány vybraným dodavatelem v roce 2019 (k tomu viz bod 105. odůvodnění tohoto rozhodnutí). Změnu zahájení termínu realizace veřejné zakázky však z podstaty věci nelze zhojit, příp. odůvodnit případným zúžením předmětu plnění.
127. S ohledem na vše výše uvedené Úřad uzavírá, že zadavatel není v šetřeném případě oprávněn přizpůsobit znění smlouvy změněné situaci (kdy v důsledku časové prodlevy není možné realizovat činnosti dle harmonogramu v roce 2019) tak, aby jednal v souladu se zákonem, neboť by se vždy jednalo o změnu podstatnou, tzn. nepřipustnou.
128. Pouze pro úplnost Úřad dodává, že obdobně by byla posuzována situace, kdy by zadavatel uzavřením dodatku upustil od uložení smluvních pokut dle čl. 7.3., 7.4., příp. 7.5. návrhu smlouvy. Takovou změnu smluvních podmínek označil jako podstatnou změnu závazku ze smlouvy například Krajský soud v Brně v rozsudku č. j. 62 Af 130/2016-553 ze dne 18. 4. 2019, jenž byl potvrzen rozsudkem Nejvyššího správního soudu č. j. 9 As 153/2019-73 ze dne 8. 8. 2019.
129. Zadavatel ve vyjádření ze dne 20. 1. 2020 argumentuje, že z žádné části zadávací dokumentace nevyplývá zákaz vyplacení částky původně určené pro rok 2019 dodavateli až v roce 2020. Obdobně argumentuje i vybraný dodavatel, který uvádí, že dle bodu 2.2. návrhu smlouvy je jako nejvýše přípustná pouze část ceny za rok 2019, přičemž část ceny za rok 2020 může být i vyšší než částka uvedená ve smlouvě.
130. V této souvislosti Úřad uvádí, že čl. 3.2. návrhu smlouvy stanovuje zhotoviteli stěžejní povinnost, a sice dokončit příslušnou část předmětu plnění připadající na kalendářní rok v daném kalendářním roce uvedeném v harmonogramu. V šetřeném případě tedy již není reálné, aby byla tato povinnost zhotovitelem dodržena. Otázkou pak zůstává, zda by bylo v souladu se zadávací dokumentací případné přesunutí částky určené na rok 2019 do roku 2020, a to především s ohledem na bod 3.3 zadávací dokumentace, dle kterého je mj. maximální přípustná nabídková cena pro každý jednotlivý rok stanovena na 15 620 000,- Kč včetně DPH. Tímto způsobem vymezená zadávací podmínka evokuje povinnost dodržet, resp. nepřekročit, maximální přípustnou nabídkovou cenu. I kdyby v souladu s tvrzením zadavatele a vybraného dodavatele bylo přípustné vyplatit v roce 2020 částku vyšší než uvedenou v návrhu smlouvy (tj. vyšší než 12 499 660,75 Kč včetně DPH pro rok 2020), ačkoliv tato tvrzení ze zadávací dokumentace nevyplývají, tato by dle názoru Úřadu neměla

překročit maximálně přípustnou nabídkovou cenu pro rok 2020 vymezenou v bodě 3.3 zadávací dokumentace. Povinnost dodržet fázování rozpočtu v jednotlivých letech podporuje i výše uvedené ust. bodu 3.2. návrhu smlouvy, ze kterého jednoznačně vyplývá povinnost dokončit příslušnou část předmětu plnění připadající na kalendářní rok v daném kalendářním roce uvedeném v harmonogramu. Nadto zadavatel předně ve vyjádření ze dne 28. 11. 2019 uvedl, že má stanoven rozpočet na jeden kalendářní rok a tento rozpočet musí v daném kalendářním roce vyčerpat. Po zohlednění všech okolností tedy dle názoru Úřadu nelze přistoupit k uzavření smlouvy tak, aby byla v souladu s nabídkou vybraného dodavatele a zadávacími podmínkami, neboť není fakticky možné dodržet povinnost zrealizovat veškeré činnosti (k tomu viz bod 105. odůvodnění tohoto rozhodnutí) uvedené vybraným dodavatelem v časovém harmonogramu do konce roku 2019, neboť tento kalendářní rok již uplynul, přičemž s ohledem na maximální přípustnou nabídkovou cenu pro rok 2020 nelze uvažovat ani o přesunu realizace veškerých činností do roku 2020. Jediným v úvahu připadajícím způsobem ukončení předmětného zadávacího řízení tedy zůstává jeho zrušení.

131. Zadavatel je přesvědčen, že by nemělo mít přednost zrušení zadávacího řízení před zadáním veřejné zakázky. K tomu Úřad akcentuje, že tato premisa zajisté platí pouze za situace, kdy je průběh zadávacího řízení v souladu se zákonem. Ukončení zadávacího řízení může probíhat toliko zákonem předvídaným, resp. zákonem aprobovaným způsobem, kterým je buď uzavření smlouvy s vybraným dodavatelem, přičemž tento způsob bezpochyby pro obě strany představuje žádoucí způsob ukončení zadávacího řízení, ke kterému celý proces zadávacího řízení směřuje, nebo zrušení zadávacího řízení, aniž by byla uzavřena smlouva na veřejnou zakázku. Jak již Úřad dovedl výše, k uzavření smlouvy s vybraným dodavatelem zadavatel nebude moci přistoupit ani po uplynutí tzv. blokační lhůty, neboť nebude schopen splnit povinnost dle § 51 odst. 3 zákona, resp. § 124 odst. 4 zákona a uzavřít smlouvu v souladu se zadávacími podmínkami a nabídkou vybraného dodavatele. V některých případech, obdobně jako v tom šetřeném, je zrušení zadávacího řízení žádoucí, resp. nevyhnutelné, a to především z hlediska dodržení pravidel hospodářské soutěže a s tím související zásady transparentnosti. Úřad uzavírá, že jediný v úvahu připadající způsob ukončení předmětného zadávacího řízení tedy spočívá v jeho zrušení.
132. Pokud tedy zadavatel v průběhu zadávacího řízení, respektive při obdržení stejnopisu návrhu nebo nejpozději v průběhu následujícího správního řízení o přezkumu jeho úkonů zjistil, že nebude schopen uzavřít smlouvu v souladu se zadávacími podmínkami a nabídkou vybraného dodavatele (zadavatel totiž nemůže uzavřít smlouvu v souladu s návrhem smlouvy vybraného dodavatele, ve kterém se vybraný dodavatel zavazuje realizovat činnosti do konce roku 2019, přičemž tento kalendářní rok již uplynul a přesun činností do následujícího období nemůže být s ohledem na všechny výše uvedené závěry Úřadu uvažován), měl přistoupit ke zrušení zadávacího řízení, jakožto jediného v úvahu připadajícího a zákonného způsobu ukončení předmětného zadávacího řízení,
133. Ačkoliv zadavatelův postup směřoval k uzavření smlouvy, vzhledem k nastalým okolnostem nelze zadávací řízení v souladu se zákonem uzavřením smlouvy ukončit. Předmět plnění veřejné zakázky je tak třeba poptat v jiném (novém) zadávacím řízení; nezákonný postup zadavatele, který nadále postupuje v zadávacím řízení, které k uzavření smlouvy v souladu se zákonem nemůže směřovat, tak ze své podstaty může ovlivnit výběr dodavatele, neboť ten musí být proveden v zadávacím řízení jiném.

K dalším argumentům zadavatele

134. Ke vhodnosti aplikace závěrů z rozhodnutí předsedy Úřadu ze dne 3. 1. 2019 Úřad poukazuje, že uvedené rozhodnutí považuje pro daný případ za příhodné, neboť v něm předseda Úřadu mj. řešil otázku možného provedení změny (doby plnění) v uzavírané smlouvě oproti zadávacím podmínkám a nabídce vybraného dodavatele, a to po uplynutí lhůty pro podání nabídek. V tomto ohledu se tedy jednalo o obdobnou situaci, jaké čelí zadavatel v šetřeném případě. Na šetřený případ je však, jak již Úřad předestřel výše v bodě 125. odůvodnění tohoto rozhodnutí, nutno nazírat komplexněji, tzn. nelze zohledňovat pouze celkovou dobu plnění, ale i další faktory, jako je například doba na přípravu realizace stavebních prací v zahraničí, zajištění, příp. přesun potřebných kapacit do místa plnění, apod. Tvrzení zadavatele, které k rozhodnutí ze dne 3. 1. 2019 uvedl ve svém vyjádření ze dne 20. 1. 2020, a sice že se „*předseda ÚOHS vyjadřoval k rozhodnutí zadavatele o prodloužení celkové doby plnění veřejné zakázky. To ale není obdobný případ (jak uvádí ÚOHS) jako v případě předmětné veřejné zakázky. (...) Citované rozhodnutí předsedy ÚOHS se na posuzovaný případ nevztahuje*“ Úřad z výše uvedených důvodů nepovažuje za relevantní. Obdobně je Úřad nucen přistoupit k argumentům zadavatele ve vztahu k rozsudku ze dne 31. 1. 2019, neboť na tento Úřad neodkazuje v celém rozsahu, či pasážemi, které ve svém vyjádření ze dne 20. 1. 2020 cituje zadavatel, ale toliko v obecné rovině, a to ve vztahu k možnosti nazírat na uzavření smlouvy ve změněném znění oproti původnímu návrhu smlouvy (minimálně podpůrně) optikou rozsudku Pressetext.
135. K odkazu zadavatele na rozhodnutí S235/2012/VZ Úřad předně uvádí, že každé rozhodnutí je založeno na konkrétních skutkových okolnostech, které se váží k tomu kterému konkrétnímu případu. V rozhodnutí S235/2012/VZ Úřad konstatoval, že zadavatel (Česká republika – Česká správa sociálního zabezpečení) nedodržel postup stanovený v § 84 odst. 2 písm. e) ZVZ tím, že zrušil zadávací řízení, aniž by byly naplněny důvody pro jeho zrušení, přičemž tento postup podstatně ovlivnil výběr nejvhodnější nabídky a dosud nedošlo k uzavření smlouvy. V uvedeném případě zadavatel rozhodl o zrušení zadávacího řízení, jehož předmětem byla dodávka 4 kusů zdrojů náhradního napájení (UPS), s odůvodněním, že se vyskytly důvody hodné zvláštního zřetele, pro které nemohl v zadávacím řízení pokračovat. Úřad dovodil, že za důvody hodné zvláštního zřetele nelze považovat průtahy, které byly způsobeny na straně zadavatele, neboť je nelze charakterizovat jako okolnosti objektivní, na vůli zadavatele nezávislé. Ten totiž v zadávacím řízení přes 3 měsíce (od oznámení o výběru do rozhodnutí o zrušení zadávacího řízení) neučinil žádný úkon, přičemž nebylo možné dovodit, co tuto prodlevu způsobilo. V této souvislosti je mj. nutné poukázat na rozdílné znění předchozí právní úpravy [§ 84 odst. 2 písm. e) ZVZ] oproti stávající právní úpravě, a to § 127 odst. 2 písm. d) zákona, dle kterého zadavatel může zrušit zadávací řízení, pokud se v průběhu zadávacího řízení vyskytly důvody hodné zvláštního zřetele, včetně důvodů ekonomických, pro které nelze po zadavateli požadovat, aby v zadávacím řízení pokračoval, bez ohledu na to, zda tyto důvody zadavatel způsobil či nikoliv. Zákonodárce tedy v aktuální právní úpravě nově operuje s důvody bez ohledu na to, zda byly způsobeny zadavatelem či nikoliv.
136. Úřad dále ve vztahu k rozhodnutí S235/2012/VZ odkazuje na rozsudek Krajského soudu v Brně č. j. 29 Af 125/2016 ze dne 29. 1. 2019, ve kterém Krajský soud konstatoval, že jeden případ, resp. jedno správní řízení, v němž bylo vydáno rozhodnutí prvního stupně, není způsobilý zavést legitimní očekávání ve smyslu definice podané usnesením rozšířeného

senátu Nejvyššího správního soudu č. j. 6 Ads 88/2006 – 132. Rozšířený senát Nejvyššího správního soudu cit. usnesením deklaroval, že: „[s]právní praxe zakládající legitimní očekávání je ustálená, jednotná a dlouhodobá činnost (příp. i nečinnost) orgánů veřejné správy, která opakovaně potvrzuje určitý výklad a použití právních předpisů. Takovou praxí je správní orgán vázán. Lze ji změnit, pokud je změna činěna do budoucna, dotčené subjekty mají možnost se s ní seznámit a je řádně odůvodněna závažnými okolnostmi.“. S ohledem na výše uvedené Úřad uzavírá, že rozhodnutí Úřadu S235/2012/VZ (které navíc nebylo napadeno rozkladem a neprošlo tak ani přezkumem v II. stupni) nemohlo založit legitimní očekávání zadavatele ohledně správnosti jeho postupu, neboť jej nelze považovat za ustálenou, jednotnou a dlouhodobou správní praxi. Právě uvedené pak platí o to víc v situaci, kdy již byly závěry tohoto rozhodnutí částečně překonány aktuální rozhodovací praxí jak Úřadu, tak správních soudů, na které Úřad výše odkazuje.

137. K argumentu zadavatele ohledně jeho povinnosti dodržovat i jiné právní předpisy než zákon o zadávání veřejných zakázek (například cit. zákon o zahraniční rozvojové spolupráci) Úřad uvádí, že této skutečnosti nemůže být z hlediska posouzení postupu zadavatele v šetřeném případě přisuzován relevantní význam, neboť Úřad nejenže není nadán pravomocí pro přezkum dodržování těchto povinností, ale je to právě zadavatel, který je nositelem odpovědnosti za dodržování jak zákona o zadávání veřejných zakázek, tak ostatních právních předpisů. Povinnost dodržovat ostatní právní předpisy tak nemůže být zohledněna v tom smyslu, že by zadavatele zprostita odpovědnosti za zákonný průběh zadávacího řízení.

Závěr

138. Úřad tak uzavírá, že zadavatel nepostupoval v šetřeném případě v souladu se zásadou transparentnosti zakotvenou v § 6 odst. 1 zákona, když pokračuje v zadávacím řízení, ačkoliv jediný zákonný způsob ukončení zadávacího řízení spočívá v jeho zrušení, čímž se stal postup zadavatele v zadávacím řízení nečitelným a nepředvídatelným, přičemž tento postup zadavatele mohl ovlivnit výběr dodavatele a dosud nedošlo k uzavření smlouvy. Vzhledem k výše uvedenému Úřad rozhodl tak, jak je uvedeno ve výroku I. tohoto rozhodnutí.

K uložení nápravného opatření

139. Podle § 263 odst. 2 zákona nedodrží-li zadavatel pravidla stanovená pro zadání veřejné zakázky nebo pro zvláštní postup podle části šesté, přičemž tím ovlivní nebo může ovlivnit výběr dodavatele nebo výběr návrhu, a dosud nedošlo k uzavření smlouvy, Úřad zruší zadávací řízení nebo soutěž o návrh nebo jen jednotlivý úkon zadavatele.
140. Při rozhodování o uložení nápravného opatření podle § 263 odst. 2 zákona je Úřad povinen na základě zjištěných skutečností uvážit, jaké nápravné opatření má zvolit k dosažení nápravy protiprávního stavu. Vzhledem k tomu, že Úřad dospěl v šetřeném případě k závěru, že zadavatel nedodržel zásadu transparentnosti zakotvenou v § 6 odst. 1 zákona, když pokračuje v zadávacím řízení na veřejnou zakázku i přes skutečnost, že nemůže dodržet povinnost stanovenou v § 51 odst. 3 zákona, resp. v § 124 odst. 4 zákona a uzavřít smlouvu v souladu se zadávacími podmínkami a nabídkou vybraného dodavatele, čímž se v situaci, kdy jediný zákonný způsob ukončení zadávacího řízení spočívá v jeho zrušení, stal postup zadavatele nečitelným a nepředvídatelným, Úřad neměl jinou možnost, než rozhodnout o zrušení zadávacího řízení, jak je uvedeno ve výroku II. tohoto rozhodnutí.

K zákazu uzavřít smlouvu v zadávacím řízení

141. 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; rozklad proti tomuto výroku nemá odkladný účinek.
142. Výše citované ustanovení formuluje jako obligatorní součást rozhodnutí Úřadu o uložení nápravného opatření (s výjimkou zákazu plnění smlouvy) rovněž výrok o tom, že zadavatel až do pravomocného skončení správního řízení nesmí uzavřít smlouvu v zadávacím řízení, přičemž tento výrok je účinný dnem vydání rozhodnutí (tedy i u nepravomocného rozhodnutí). Tento zákaz uzavřít smlouvu se ukládá z důvodu, aby se zadavatel nemohl vyhnout splnění uloženého nápravného opatření uzavřením smlouvy ještě před nabytím právní moci rozhodnutí.
143. Vzhledem k tomu, že Úřad tímto rozhodnutím ve výroku II. uložil nápravné opatření spočívající ve zrušení zadávacího řízení na předmětnou veřejnou zakázku, zakázal současně ve výroku III. tohoto rozhodnutí zadavateli až do pravomocného skončení správních řízení spojených do společného správního řízení uzavřít v zadávacím řízení smlouvu na veřejnou zakázku.

K výroku IV. tohoto rozhodnutí

144. Podle § 66 odst. 1 písm. g) správního řádu řízení o žádosti správní orgán usnesením zastaví, jestliže se žádost stala zjevně bezpředmětnou.
145. Úřad konstatuje, že pojem „bezpředmětnost“ je nutno vnímat jako stav, kdy jakýmkoli rozhodnutím o žádosti, ať už kladným nebo záporným, nedojde k žádné změně v právním postavení navrhovatele. Jelikož je výrokiem I. tohoto rozhodnutí konstatováno, že zadavatel nedodržel zásadu transparentnosti zakotvenou v § 6 odst. 1 zákona, když pokračuje v zadávacím řízení na veřejnou zakázku i přes skutečnost, že nemůže dodržet povinnost stanovenou v § 51 odst. 3 zákona, resp. v § 124 odst. 4 zákona ve spojení s § 53 odst. 7 cit. zákona a uzavřít smlouvu v souladu se zadávacími podmínkami a nabídkou vybraného dodavatele, neboť již není možné v souladu s bodem 3.2. návrhu smlouvy dodržet termíny realizace plánovaných činností a do konce fakturačního období stanoveného návrhem smlouvy do 30. 11. 2019 vyfakturovat vybraným dodavatelem plánované činnosti za rok 2019 v celkové hodnotě 11 000 000,- Kč včetně DPH, přičemž dle bodu 3.3 zadávací dokumentace činila maximální nabídková cena pro rok 2020 15 620 000,- Kč včetně DPH, čímž se v situaci, kdy jediný zákonný způsob ukončení zadávacího řízení spočívá v jeho zrušení, stal postup zadavatele nečitelným a nepředvídatelným, přičemž tento postup zadavatele mohl ovlivnit výběr dodavatele a dosud nedošlo k uzavření smlouvy, na základě čehož je výrokiem II. tohoto rozhodnutí uloženo nápravné opatření spočívající ve zrušení předmětného zadávacího řízení, dochází k zániku zadávacího řízení, které mělo být Úřadem přezkoumáno v rámci řízení o návrhu. Návrh navrhovatele ze dne 18. 11. 2019, kterým bylo požadováno zrušení rozhodnutí o výběru dodavatele, všechny následné úkony zadavatele a zrušení zadávacího řízení, je tak zjevně bezpředmětným, neboť po přezkoumání postupu zadavatele došlo k takové změně okolností (zrušení zadávacího řízení výrokiem II. tohoto rozhodnutí), že rozhodnutí Úřadu o žádosti (v tom smyslu, zda zadavatel postupoval při posouzení nabídky vybraného dodavatele v souladu se zákonem, či nikoliv) by již nemělo pro navrhovatele význam. Je tomu tak proto, že k navrhovanému zrušení rozhodnutí o výběru

dodavatele a všech následných úkonů již nelze přikročit za situace, kdy zadávací řízení na veřejnou zakázku je již Úřadem rušeno z výše uvedených pochybení zadavatele.

146. Pro úplnost Úřad uvádí, že nepovažoval za účelné zařadit do podkladů rozhodnutí navrhovatelem požadovanou e-mailovou komunikaci a žádost o objasnění nabídky, jak navrhovatel uvedl ve vyjádření k podkladům rozhodnutí (viz bod 70. odůvodnění tohoto rozhodnutí), neboť skutečnosti vyplývající z navrhovaných podkladů vztahující se k doplnění rozpočtu vybraného dodavatele o rozfázování činností v jednotlivých letech nemohou nijak ovlivnit výše učiněné závěry Úřadu v šetřené věci, pro které bylo zadávací řízení zrušeno (výroky I. a II.).
147. Vzhledem k výše uvedenému Úřad rozhodl o zastavení té části společného správního řízení, jejíž předmět byl vymezen obsahem návrhu navrhovatele ze dne 18. 11. 2019, o němž bylo původně pod sp. zn. S0414/2019/VZ vedeno samostatné správní řízení, tak, jak je uvedeno ve výroku IV. tohoto rozhodnutí.
148. Pro úplnost pak Úřad uvádí, že nabytí právní moci výroku IV. tohoto rozhodnutí závisí na nabytí právní moci výroku II. tohoto rozhodnutí (tj. tento výrok nemůže samostatně nabýt právní moci).

K uložení úhrady nákladů řízení

149. Podle § 266 odst. 1 zákona je součástí rozhodnutí Úřadu, kterým se ukládá nápravné opatření nebo zákaz plnění smlouvy, též rozhodnutí o povinnosti zadavatele uhradit náklady správního řízení. Náklady řízení se platí paušální částkou, kterou stanoví Ministerstvo pro místní rozvoj vyhláškou. Příslušná vyhláška č. 170/2016 Sb., o stanovení paušální částky nákladů řízení o přezkoumání úkonů zadavatele při zadávání veřejných zakázek, stanoví v § 1, 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.
150. Vzhledem k tomu, že Úřad tímto rozhodnutím ve výroku II. uložil nápravné opatření spočívající ve zrušení zadávacího řízení na předmětnou veřejnou zakázku, rozhodl Úřad o uložení povinnosti uhradit náklady řízení, jak je uvedeno ve výroku V. tohoto rozhodnutí.
151. 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 2019000414.

POUČENÍ

Proti tomuto rozhodnutí lze do 15 dnů ode dne jeho doručení podat rozklad k předsedovi Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže, a to prostřednictvím Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže – Sekce veřejných zakázek, třída Kpt. Jaroše 1926/7, Černá Pole, 604 55 Brno. Zadavatel je oprávněn podat rozklad proti výrokům I. - V. tohoto rozhodnutí a navrhovatel je oprávněn podat rozklad proti výroku IV. tohoto rozhodnutí. Včas podaný rozklad proti výrokům I., II., a V. tohoto rozhodnutí má odkladný účinek. Rozklad proti výroku III. tohoto rozhodnutí nemá podle § 263 odst. 8 zákona odkladný účinek.

Rozklad proti výroku IV. nemá podle § 76 odst. 5 správního řádu odkladný účinek, tento výrok však nemůže nabýt samostatně právní moci, aniž by právní moci nabyl výrok II. tohoto rozhodnutí.

Rozklad a další podání účastníků učiněná v řízení o rozkladu se podle § 261 odst. 1 písm. b) zákona činí výhradně prostřednictvím datové schránky nebo jako datová zpráva podepsaná uznávaným elektronickým podpisem.

otisk úředního razítka

JUDr. Eva Kubišová
místopředsedkyně

Obdrží

1. Česká republika – Česká rozvojová agentura, Nerudova 257/3, 118 00 Praha – Malá Strana
2. GEOtest, a.s., Šmahova 1244/112, Slatina, 627 00 Brno
3. VODNÍ ZDROJE, a.s., Jindřicha Plachty 535/16, 150 00 Praha 5 - Smíchov

Vypraveno dne

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