



UOHSX00CE71I

## PŘESED A ÚŘADU PRO OCHRANU HOSPODÁŘSKÉ SOUTĚŽE



# ROZHODNUTÍ

Č. j.: ÚOHS-R0057/2019/HS -17508/2019/310/BMa

Brno 24. června 2019

V řízení o rozkladu, který proti usnesení Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže č. j. ÚOHS-S426/2012/KD-06020/2019/851/MŠu ze dne 18. 3. 2019, podala společnost NDC REAL ESTATE a.s., se sídlem Jindřichův Hradec, Jiráskovo předměstí 935, Jindřichův Hradec III, PSČ 377 01, IČO 26061015 zastoupena JUDr. Filipem Sojákem, advokátem, ev. č. ČAK 12499, společníkem ve společnosti Soják & partners, advokátní kancelář, s.r.o., IČO 261 65 678, se sídlem Košická 63/30, 101 00 Praha 10, pobočka Růžová 41, 377 01 Jindřichův Hradec, jsem podle §25a zákona č. 143/2001 Sb., o ochraně hospodářské soutěže a o změně některých zákonů (zákon o ochraně hospodářské soutěže), ve znění pozdějších předpisů, ve spojení s ustanovením § 92 odst. 1 zákona č. 500/2004 Sb., správního řádu, ve znění pozdějších předpisů a ustanovením § 152 odst. 5 téhož zákona, na návrh rozkladové komise

### rozhodl takto:

Rozklad podaný dne 1. 4. 2019 proti usnesení Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže č. j. ÚOHS-S426/2012/KD-06020/2019/851/MŠu ze dne 18. 3. 2019, dle § 92 odst. 1 zákona č. 500/2004 Sb., správní řád, ve znění pozdějších předpisů, ve spojení s § 152 odst. 5 téhož zákona, jako **nepřípustný zamítám.**

## ODŮVODNĚNÍ

### I. Napadené usnesení

1. Dne 18. 3. 2019 vydal Úřad pro ochranu hospodářské soutěže (dále též „**Úřad**“) usnesení č. j. ÚOHS-S426/2012/KD-06020/2019/851/MŠu (dále též „**napadené usnesení**“), kterým vyloučil dle § 88 odst. 5 zákona č. 250/2016 Sb., o odpovědnosti za přestupky a řízení o nich, ve znění pozdějších předpisů (dále též „**přestupkový zákon**“), ve spojení s § 140 zákona č. 500/2004 Sb., správní řád, ve znění pozdějších předpisů (dále též „**správní řád**“) ze společného řízení vedeného pod sp. zn. S426/2012/KD k samostatnému projednání následujícího řízení.
2. Výrokem I. napadeného usnesení správní orgán prvního stupně vyloučil ze společného projednání řízení ve věci možného porušení § 3 odst. 1 zákona č. 143/2001 Sb., o ochraně hospodářské soutěže a o změně některých zákonů (zákon o ochraně hospodářské soutěže), ve znění pozdějších předpisů (dále též „**ZOHS**“), které Úřad spatřuje v jednání ve shodě a/nebo dohodě účastníků řízení, společností:
  - SWIETELSKY stavební s.r.o., se sídlem České Budějovice, Pražská tř. 495/58, České Budějovice 3, PSČ 370 04, IČO 48035599,
  - NDC REAL ESTATE a.s., se sídlem Jindřichův Hradec, Jiráskovo předměstí 935, Jindřichův Hradec III, PSČ 377 01, IČO 26061015 (dále též „**společnost NDC**“ nebo „**účastník řízení**“),
  - VIALIT SOBĚSLAV spol. s r.o., se sídlem Soběslav, Na Švadlačkách 478, Soběslav II, PSČ 392 01, IČO 14504456,
  - AVE CZ odpadové hospodářství s.r.o., se sídlem Praha 10, Pražská 1321/38a, Hostivař, PSČ 102 00, IČO 49356089,

spočívající v koordinaci účasti a/nebo nabídek ve výběrovém řízení pro veřejnou zakázku „*Rekonstrukce MK k cihelně v obci Drunče*“, vyhlášenou obcí Drunče v roce 2009, a rozhodne o něm samostatně ve správním řízení sp. zn. ÚOHS-S0070/2019/KD.

3. Výrokem II. správní orgán prvního stupně vyloučil ze společného projednání řízení ve věci možného porušení § 3 odst. 1 zákona č. 143/2001 Sb., o ochraně hospodářské soutěže a o změně některých zákonů (zákon o ochraně hospodářské soutěže), ve znění pozdějších předpisů, které Úřad spatřuje v jednání ve shodě a/nebo dohodě účastníků řízení, společností:
  - NDC REAL ESTATE a.s., se sídlem Jindřichův Hradec, Jiráskovo předměstí 935, Jindřichův Hradec III, PSČ 377 01, IČO 26061015,
  - Lesostavby Třeboň a.s., se sídlem Třeboň, Novohradská 226, Třeboň II, PSČ 379 01, IČO 47239328,
  - DAICH spol. s r.o., se sídlem Tábor, Železná 366, Čekanice, PSČ 390 02, IČO 42407559,

spočívající v koordinaci účasti a/nebo nabídek ve výběrovém řízení pro veřejnou zakázku „*Kanalizace a ČOV Hadravova Rosička*“, vyhlášenou obcí Hadravova Rosička v roce 2009, a rozhodne o něm samostatně ve správním řízení sp. zn. ÚOHS-S0071/2019/KD.

4. Výrokem III. pak správní orgán prvního stupně vyloučil ze společného projednání řízení ve věci možného porušení § 3 odst. 1 zákona č. 143/2001 Sb., o ochraně hospodářské soutěže a o změně některých zákonů (zákon o ochraně hospodářské soutěže), ve znění pozdějších předpisů, které Úřad spatřuje v jednání ve shodě a/nebo dohodě účastníků řízení, společností:
- SWIETELSKY stavební s.r.o., se sídlem České Budějovice, Pražská tř. 495/58, České Budějovice 3, PSČ 370 04, IČO 48035599,
  - NDC REAL ESTATE a.s., se sídlem Jindřichův Hradec, Jiráskovo předměstí 935, Jindřichův Hradec III, PSČ 377 01, IČO 26061015,
  - KOSTKA JH s.r.o., se sídlem Jindřichův Hradec, Česká 772, Jindřichův Hradec II, PSČ 377 01, IČO 63908701,

spočívající v koordinaci účasti a/nebo nabídek ve výběrovém řízení pro veřejnou zakázku „*Oprava místních komunikací a výsadba zeleně v obci Urbanov*“, vyhlášenou obcí Urbanov v roce 2009, a rozhodne o něm samostatně ve správním řízení sp. zn. ÚOHS-S0072/2019/KD.

5. V odůvodnění napadeného usnesení správní orgán prvního stupně odkázal na závěry rozsudku Krajského soudu v Brně č. j. 62 Af 92/2016-398, ze dne 6. 3. 2018, a rozsudku Nejvyššího správního soudu č. j. 1 As 80/2018-201, ze dne 30. 1. 2019, dle kterých Úřad pochybil při provádění místních šetření v rámci řízení vedeného pod sp. zn. S426/2012/KD. Správní orgán prvního stupně v napadeném usnesení uvedl, že v rámci uvedeného správního řízení bylo posuzováno vícero skutků, kdy dokazování některých z nich je založeno výhradně na materiálech zajištěných při dotčených místních šetřeních. V ostatních případech je dokazováno i z dokumentů získaných mimo provedené místní šetření a z tohoto důvodu správní orgán prvního stupně ve shora uvedených případech rozhodl napadeným usnesením o vyloučení těchto skutků ze společného řízení vedeného pod sp. zn. S426/2012/KD k samostatným řízením.
6. V závěru napadeného usnesení správní orgán prvního stupně poučil účastníky řízení o možnosti podání opravného prostředku, zde rozkladu.

## II. Rozklad

7. Napadené usnesení bylo dne 19. 3. 2019 doručeno do datové schránky právního zástupce účastníka řízení. Ten následně dne 1. 4. 2019 podal proti napadenému usnesení rozklad obsahující níže shrnuté námitky.
8. Účastník řízení předně uvádí, že se v žádném případě s žádným dalším účastníkem řízení před podáním cenové nabídky do jakéhokoliv výběrového řízení nedomlouval. Dále uvádí, že se opakovaně vyjadřoval k dotazům správního orgánu, jiné další důkazy si správní orgán od společnosti NDC neopatřil a stejně tak neprovedl žádný výslech zaměstnance účastníka a ani vedoucích pracovníků účastníka.
9. Závěrem pak účastník řízení uvádí, že i ve vztahu k vyloučeným věcem bylo Úřadem postupováno v rozporu s právními předpisy, že Úřad nerespektoval procesní pravidla a údajné důkazy k výše uvedeným veřejným zakázkám a tyto důkazy budou mít stejné vady procesního charakteru.

### III. Petit rozkladu

10. S ohledem na výše uvedené účastník řízení navrhuje, aby druhostupňový orgán napadené usnesení správního orgánu prvního stupně v souladu s § 152 odst. 5 správního řádu zrušil.

### IV. Řízení o rozkladu

11. Správní orgán prvního stupně neshledal důvody pro postup podle ustanovení § 87 správního řádu, a proto v souladu s ustanovením § 88 odst. 1 in fine téhož zákona předal spis orgánu rozhodujícímu o rozkladu.
12. Podle § 88 odst. 5 přestupkového zákona platí, že k urychlení řízení nebo z jiného důležitého důvodu lze jednotlivý skutek ze společného řízení usnesením vyloučit a vést o něm samostatné řízení. Shodnou úpravu pak obsahuje i § 140 odst. 3 správního řádu.
13. Z dikce § 140 odst. 4 správního řádu vyplývá, že usnesení o vyloučení věci k samostatnému řízení se pouze poznamenává do spisu.
14. Dle § 76 odst. 5 správního řádu pak platí, že proti usnesení, které se pouze poznamená do spisu a proti usnesení, o němž to stanoví zákon, se nelze odvolat. Přičemž z § 152 odst. 5 správního řádu vyplývá, že pro řízení o rozkladu platí ustanovení o odvolání, nevylučuje-li to povaha věci.
15. Stran působnosti správního řádu odkazují na § 1 odst. 2 správního řádu, dle kterého „*tento zákon nebo jeho jednotlivá ustanovení se použijí, nestanoví-li zvláštní zákon jiný postup*“. Ze zde uvedeného tedy vyplývá široké subsidiární použití správního řádu tam, kde jiný předpis nestanoví vlastní zvláštní postup.
16. Ačkoliv § 88 odst. 5 přestupkového zákona hovoří ve vztahu k vyloučení věci toliko o usnesení, dle § 140 odst. 4 správního řádu, se toto usnesení pouze poznamenává do spisu. Pokud by se uvedené ustanovení správního řádu použilo (subsidiárně), nebyl by proti usnesení o vyloučení věci k samostatnému řízení přípustný opravný prostředek (viz § 76 odst. 5 správního řádu). Je tedy nejprve nutné zodpovědět otázku, zda se v nyní posuzovaném případě uplatní subsidiárně § 140 odst. 4 správního řádu či nikoliv. V případě závěru o nepřipustnosti opravného prostředku, nezbylo by než podaný rozklad dle § 92 odst. 1 správního řádu zamítnout.
17. Ve vztahu k institutu vyloučení ze společného řízení a principu subsidiárního použití správního řádu lze například odkázat na § 57 odst. 2 zákona č. 200/1990 Sb., České národní rady o přestupcích<sup>1</sup> ke kterému tehdejší komentářová literatura uváděla „*S ohledem na podpůrné použití současného správního řádu se tak však již musí stát podle § 140 odst. 3 a 4 SpŘ usnesením, které se pouze poznamenává do spisu.*“<sup>2</sup> Ačkoliv tedy tehdejší právní úprava neuváděla výslovně formu vyloučení věci, s ohledem na subsidiární použití správního řádu bylo jednoznačně dovozeno, že se tak děje formou usnesení, které se pouze poznamenává do spisu.

---

<sup>1</sup> V § 57 odst. 2 uvedeného zákona bylo uvedeno „*K urychlení řízení nebo z jiného důležitého důvodu lze věc některého pachatele přestupku vyloučit ze společného řízení.*“

<sup>2</sup> VETEŠNÍK, Pavel. § 4. In: JEMELKA, Luboš, VETEŠNÍK, Pavel. Zákon o přestupcích a přestupkové řízení. 2. vydání. Praha: Nakladatelství C. H. Beck, 2013, s. 26.

18. Ve vztahu k současnému přestupkovému zákonu lze odkázat například na § 80 přestupkového zákona<sup>3</sup> upravující ústní jednání. Uvedené ustanovení mlčí o možnosti návrhu účastníka řízení, aby bylo ústní jednání veřejné, jak to umožňuje § 49 odst. 4 správního řádu.<sup>4</sup> Právě s ohledem na subsidiaritu správního řádu však komentářová literatura k tomuto uvádí „*Pokud by chtěl zákonodárce vyloučit potenciální veřejnost ústního jednání o přestupku, kterou subsidiárně použitelný správní řád umožňuje, musel by tak učinit výslovně*“.<sup>5</sup>
19. Obdobně tomu je i v nyní posuzovaném případě, kdy dikce § 88 odst. 5 přestupkového zákona hovoří toliko o usnesení. Neboť zákonodárce nestanovil jiný postup, ani subsidiární použití správního řádu ve vztahu k tomuto institutu výslovně nevyloučil, došel jsem k závěru, že se na uvedené usnesení o vyloučení věci správní řád subsidiárně použije. V takovém případě se však usnesení o vyloučení věci poznamenává pouze do spisu a ex lege proti němu není opravný prostředek přípustný.<sup>6</sup>
20. Uvedenou úvahu pak lze podpořit i principem jednoty právního řádu, ke kterému Nejvyšší správní soud například ve svém rozsudku ze dne 13. 5. 2004, sp. zn. 1 As 9/2003, uvádí „*Právní řád České republiky tvoří jednotný celek, jehož jednotlivé části jsou spolu ve vzájemných systémových souvislostech. Konkrétní pravidlo chování proto bývá vyjádřeno často nikoliv v jediném předpise, ale v několika předpisech, případně neposkytuje-li jeden právní předpis jednoznačnou odpověď na určitou právní otázku, je nezbytné vyložit ji v systémových souvislostech s předpisy ostatními tak, aby tato otázka byla spravedlivě a rozumně zodpovězena*“. Obdobně lze odkázat na rozsudek rozšířeného senátu Nejvyššího správního soudu ze dne 26. 10. 2005, sp. zn. 2 Afs 81/2005 „*[p]rávní řád, založený na principech jednoty, racionality a vnitřní obsahové bezrozpornosti, s sebou nutně přináší imperativ stejného náhledu na srovnatelné právní instituty, byť upravené v rozdílných právních předpisech či dokonce odvětvích*“.
21. Vzhledem k výše uvedenému se nabízí srovnání vyloučení ze společného řízení v rámci ostatních právních předpisů. Úpravu tohoto institutu lze nalézt například v zákoně

<sup>3</sup> Dle § 80 přestupkového zákona platí:

„(1) Správní orgán může nařídit ústní jednání.

(2) Správní orgán nařídí ústní jednání na požádání obviněného, je-li to nezbytné k uplatnění jeho práv; jinak návrh zamítne usnesením, které se oznamuje pouze obviněnému. O právu žádat nařízení ústního jednání musí být obviněný poučen. Správní orgán nařídí ústní jednání i bez požádání obviněného, je-li to nezbytné pro zjištění stavu věci. Správní orgán prvního stupně nařídí ústní jednání i bez požádání obviněného, je-li obviněným mladistvý.

(3) Správní orgán může nařídit ústní jednání na požádání poškozeného, je-li to třeba k rozhodnutí o nároku na náhradu škody nebo nároku na vydání bezdůvodného obohacení. O právu žádat nařízení ústního jednání musí být poškozený poučen. O zamítnutí návrhu poškozeného na nařízení ústního jednání se rozhodne usnesením, které se oznamuje pouze poškozenému.

(4) K ústnímu jednání správní orgán předvolá účastníky řízení. Ústní jednání lze konat bez přítomnosti obviněného jen tehdy, jestliže byl řádně předvolán a souhlasí s konáním ústního jednání bez vlastní přítomnosti nebo pokud se na předvolání nedostaví bez náležité omluvy nebo bez dostatečného důvodu.“

<sup>4</sup> Dle § 49 odst. 4 správního řádu platí, že „*O návrhu účastníka, aby bylo ústní jednání veřejné, rozhodne správní orgán usnesením, které se pouze poznamená do spisu.*“

<sup>5</sup> JEMELKA, Luboš. § 80. In: JEMELKA, Luboš, VETEŠNÍK, Pavel. Zákon o odpovědnosti za přestupky a řízení o nich; Zákon o některých přestupcích. 1. vydání. Praha: Nakladatelství C. H. Beck, 2017, s. 688.

<sup>6</sup> Vzhledem k výše uvedenému a ve vztahu k § 76 odst. 3 správního řádu nebyla právní moc napadeného usnesení podaným rozkladem nikterak dotčena.

č. 141/1961 Sb., o trestním řízení soudním (trestní řád), ve znění pozdějších předpisů (dále též „**trestní řád**“), v zákoně č. 99/1963 Sb., občanský soudní řád, ve znění pozdějších předpisů (dále též „**občanský soudní řád**“), nebo v zákoně č. 150/2002 Sb., soudní řád správní, ve znění pozdějších předpisů (dále též „**soudní řád správní**“).

22. V rámci civilního řízení lze odkázat na § 112 odst. 2 občanského soudního řádu ve spojení s § 202 a § 167 téhož zákona. Dle těchto ustanovení se o vyloučení věci rozhoduje usnesením, proti kterému není opravný prostředek přípustný. Shodně pak v rámci správního soudnictví se o vyloučení věci rozhoduje dle § 39 odst. 1 a § 104 odst. 3 soudního řádu správního usnesením, proti kterému není kasační stížnost přípustná. Obdobně ani v trestním řízení není proti usnesení státního zástupce nebo soudu o vyloučení věci přípustná stížnost a to dle § 23 trestního řádu a § 119 ve spojení s § 141 odst. 2 téhož zákona. Rovněž i obecně v rámci správního řízení dle správního řádu rozhoduje o vyloučení věci správní orgán usnesením, proti kterému není opravný prostředek přípustný (viz výše). Lze proto uzavřít, že přípustnost opravného prostředku proti usnesení správního orgánu o vyloučení věci k samostatnému řízení podle § 88 odst. 5 přestupkového zákona by představovala nedůvodnou výjimku a konflikt se zásadou jednoty právního řádu.
23. Na závěru o nepřípustnosti podaného opravného prostředku (zde rozkladu) nemění nic ani nesprávné poučení správního orgánu prvního stupně o jeho přípustnosti. Konstantní judikatura dovodila, že přípustnost opravného prostředku je dána zákonem a nelze ji založit ani chybným poučením o jeho přípustnosti. K tomu odkazují například na usnesení Nejvyššího soudu sp. zn. 29 Odo 62/2001, ze dne 26. 9. 2001<sup>7</sup>, nebo usnesení Vrchního soudu v Olomouci sp. zn. 3 VSOL 763/2015-B-23, ze dne 11. 12. 2015. Shodně ve vztahu ke kasační stížnosti lze odkázat na ustálenou judikaturu Nejvyššího správního soudu, dle které „*nesprávné poučení soudu prvního stupně o tom, že kasační stížnost je přípustná, přípustnost kasační stížnosti nezakládá, neboť ta plyne přímo ze zákona*“ viz například usnesení sp. zn. 2 As 70/2011, ze dne 7. 7. 2011, usnesení 3 Ads 37/2004, ze dne 25. 11. 2004, nebo usnesení sp. zn. 1 Azs 24/2008, ze dne 28. 5. 2008.
24. Jak již bylo řečeno výše, dle § 92 správního řádu platí, že nepřípustné odvolání (zde rozklad) správní orgán zamítne. Přitom však zkoumá, zda nejsou dány předpoklady pro přezkoumání rozhodnutí v přezkumném řízení, pro obnovu řízení nebo pro vydání nového rozhodnutí.
25. Obecně platí, že z přezkumného řízení jsou vyloučena všechna usnesení.<sup>8</sup> Výjimky z tohoto pravidla jsou uvedeny v § 94 odst. 3 správního řádu, dle kterého samostatně lze přezkoumávat pouze usnesení o odložení věci ve smyslu § 43 správního řádu a usnesení o zastavení řízení ve smyslu § 66 správního řádu. Ostatní usnesení lze přezkoumat pouze spolu s rozhodnutím ve věci a to jedině tehdy, může-li to mít význam pro soulad rozhodnutí ve věci nebo jiného rozhodnutí s právními předpisy anebo pro náhradu škody.

---

<sup>7</sup> Nejvyšší soud zde uvádí „*Závěry odvolacího soudu jsou správné i potud, že okolnost, že dovolatelce se dostalo od soudu prvního stupně (nesprávného) poučení o možnosti podat proti usnesení vydanému dle § 5 odst. 1 ZKV odvolání, přípustnost odvolání nezakládá, jestliže zákon (zde ustanovení § 202 odst. 2 písm. a/ o. s. ř.) odvolání proti takovému rozhodnutí výslovně zapovídá*“.

<sup>8</sup> Viz komentář k § 94 In: JEMELKA, Luboš, PONDĚLÍČKOVÁ, Klára, BOHADLO, David. Správní řád. 5. vydání. Praha: Nakladatelství C. H. Beck, 2016, s. 522.

26. Shodně není přípustná ani obnova řízení dle § 100 správního řádu a vydání nového rozhodnutí dle § 101 správního řádu, neboť tyto mimořádné opravné prostředky jsou možné pouze v případě rozhodnutí ve věci.<sup>9</sup>
27. Lze tedy uzavřít, že pro zahájení přezkumného řízení, pro obnovu řízení nebo pro vydání nového rozhodnutí ve smyslu § 92 správního řádu nejsou v této věci splněny předpoklady.
28. Pro úplnost však uvádím, že v případě závěru o přípustnosti opravného prostředku by tento byl jako nedůvodný zamítnut. Uplatněné námitky jsou ve vztahu k napadenému usnesení irelevantní, kdy nemíří vůči nesplnění podmínek pro vydání napadeného usnesení (kterými jsou podle § 88 odst. 5 přestupkového zákona urychlení řízení nebo jiný vážný důvod), ale vztahují se k posouzení zákonnosti získaných důkazů a procesnímu postupu správního orgánu prvního stupně ve věci. Tyto námitky jsou však relevantní pouze ve vztahu k rozhodnutí o věci samé, kde mohou být uplatněny.

#### V. ZÁVĚR

29. S ohledem na shora uvedený závěr o nepřípustnosti podaného rozkladu jsem dle § 92 odst. 1 správního řádu ve spojení s § 152 odst. 5 správního řádu rozhodl o zamítnutí uvedeného rozkladu.

### POUČENÍ

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

Ing. Petr Rafaj  
Předseda  
Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže

---

<sup>9</sup> K tomu odkazují na rozsudek Městského soudu v Praze, sp. zn. 11 Ca 334/2009, ze dne 30. 11. 2012, dle kterého „Smyslem a cílem § 92 odst. 1 správního řádu z roku 2004 není to, aby správní orgán v každém případě opožděně podaného odvolání rozsáhle odůvodňoval, že nebyly zjištěny podmínky pro přezkum rozhodnutí, pro obnovu řízení nebo pro vydání nového rozhodnutí. Je jistě povinností správních orgánů zabývat se těmito otázkami, postačí však vyjádření o tom, zda byly podmínky pro přezkum (obnovu řízení nebo vydání nového rozhodnutí) shledány či nikoliv.“ Shodně rozhodnutí Nejvyššího správního soudu sp. zn. 9 As 172/2012, ze dne 1. 3. 2013.

**Obdrží:**

Vážený pan  
JUDr. Filip Soják, advokát  
Soják & Partners, advokátní kancelář, s.r.o.  
Košícká 63/30  
101 00 Praha 10

**Vypraveno dne:**

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