



UOHSX0058U5Y

## PŘEDSEDA ÚŘADU PRO OCHRANU HOSPODÁŘSKÉ SOUTĚŽE



# ROZHODNUTÍ

Č. j.: ÚOHS-R22/2013/VZ-15805/2013/310/LPa

Brno 21. srpna 2013

Ve správním řízení o rozkladu ze dne 16. 1. 2013, doručeném Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže dne 22. 1. 2013, jež podal zadavatel –

- **obec Velké Heraltice**, IČ 00300837, se sídlem Opavská 142, 747 75 Velké Heraltice, ve správním řízení zastoupen na základě plné moci ze dne 16. 1. 2013 advokátkou Mgr. Janou Zwyrtek Hamplovou, IČ 43989667, se sídlem Olomoucká 36, 789 85 Mohelnice,

proti rozhodnutí Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže č. j. ÚOHS-S640/2012/VZ-343/2013/513/PPo ze dne 7. 1. 2013 ve věci přezkoumání úkonů výše uvedeného zadavatele učiněných při zadávání veřejných zakázek malého rozsahu s názvem „**Nakládání s komunálními odpady na území obce Velké Heraldice, Malé Heraldice, Tábor, Košetice, Sádek**“ a „**Nakládání se separovanými odpady na území obce Velké Heraldice, Malé Heraldice, Tábor, Košetice, Sádek**“

jsem podle § 152 odst. 5 písm. b) zákona č. 500/2004 Sb., správní řád, ve znění pozdějších předpisů, ve spojení s § 90 odst. 5 téhož zákona, na základě návrhu rozkladové komise, jmenované podle § 152 odst. 3 téhož zákona, rozhodl takto:

Rozhodnutí Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže ze dne 7. 1. 2013, č. j. ÚOHS-S640/2012/VZ-343/2013/513/PPo

**p o t v r z u j i**

a podaný rozklad

**z a m í t á m.**

## **ODŮVODNĚNÍ**

### **I. Zadávací řízení a řízení před Úřadem pro ochranu hospodářské soutěže**

1. Zadavatel – obec Velké Heraldice, IČ 00300837, se sídlem Opavská 142, 747 75 Velké Heraldice (dále jen „**zadavatel**“), zahájil na základě výzvy k podání nabídky ze dne 22. 6. 2012 zadávací řízení za účelem zadání veřejné zakázky malého rozsahu s názvem „Nakládání s komunálními odpady na území obce Velké Heraldice, Malé Heraldice, Tábor, Košetice, Sádek“ (dále jen „**veřejná zakázka č. 1**“) a téhož dne pak na základě výzvy k podání nabídky zadávací řízení za účelem zadání veřejné zakázky malého rozsahu s názvem „Nakládání se separovanými odpady na území obce Velké Heraldice, Malé Heraldice, Tábor, Košetice, Sádek“ (dále jen „**veřejná zakázka č. 2**“, společně pak jen „**veřejné zakázky**“).
2. Zatímco předmět plnění veřejné zakázky č. 1 zadavatel vymezil jako odvoz směsného komunálního odpadu, a to během letního a zimního cyklu svozu na území obcí Velké Heraldice, Malé Heraldice, Košetice, Tábor a Sádek, předmětem plnění veřejné zakázky č. 2 určil nakládání se separovanými odpady na území obcí Velké Heraldice, Malé Heraldice, Tábor, Košetice a Sádek s tím, že tento dále specifikoval jako sběr, svoz, třídění a využití vytríděných složek komunálního odpadu, vč. pronájmu kontejneru na 1100 l a sběr, svoz, třídění a odstranění velkoobjemových a nebezpečných složek komunálního odpadu.
3. Z dokumentace k veřejným zakázkám je zřejmé, že ve lhůtě pro podání nabídek obdržel zadavatel k oběma veřejným zakázkám po dvou nabídkách totožných uchazečů. Na doporučení hodnotící komise pak zadavatel svým rozhodnutím ze dne 30. 8. 2012 přidělil obě veřejné zakázky společnosti Technické služby Opava s.r.o., IČ 64618188, se sídlem Těšínská 2057/71, 746 01 Opava (dále jen „**vybraný uchazeč**“) za nabídkovou cenu u veřejné zakázky č. 1 ve výši 636 525,- Kč bez DPH a u veřejné zakázky č. 2 za nabídkovou cenu ve výši 173 028,- Kč bez DPH.
4. Dne 10. 10. 2012 obdržel Úřad pro ochranu hospodářské soutěže (dále jen „**Úřad**“) návrh na zahájení řízení o přezkoumání úkonů zadavatele podaný společností Marius Pedersen a.s., IČ 42194920, se sídlem Průběžná 1940/3, 500 09 Hradec Králové (dále jen „**navrhovatel**“), jehož součástí byla žádost o uložení zakazu plnění ze smluv na předmětné veřejné zakázky. Vzhledem k tomu pak, že se zadavatel svým podáním ze dne 1. 11. 2012 vyjádřil v tom smyslu, že smlouvy na plnění veřejných zakázek nebyly dosud uzavřeny, Úřad

svým rozhodnutím č. j. ÚOHS-S580/2012/VZ-20886/2012/513/PPo ze dne 9. 11. 2012 správní řízení o návrhu z důvodu bezpředmětnosti zastavil.

5. V rámci přezkoumání podkladů k veřejným zakázkám však Úřad získal pochybnosti o souladu postupu zadavatele se zákonem a proto dne 12. 11. 2012 zahájil správní řízení o přezkoumání úkonů zadavatele z moci úřední. Současně rozhodnutím č. j. ÚOHS-S640/2012/VZ-21191/2012/513/PPo ze dne 9. 11. 2012 uložil zadavateli předběžným opatřením zákaz uzavřít smlouvy na plnění veřejných zakázek.

## II. Napadené rozhodnutí

6. Po přezkoumání všech rozhodných skutečností vydal Úřad dne 7. 1. 2013 rozhodnutí č. j. ÚOHS-S640/2012/VZ-343/2013/513/PPo (dále jen „**napadené rozhodnutí**“), v jehož výrokové části I. konstatoval, že zadavatel nedodržel postup stanovený v § 13 odst. 3 zákona č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „**zákon**“)<sup>1</sup>, když veřejnou zakázku související s nakládáním s odpadem rozdělil na dvě veřejné zakázky, čímž došlo ke snížení předpokládané hodnoty veřejné zakázky pod finanční limity stanovené v § 12 odst. 3 zákona a nedodržel tak postup stanovený v § 21 odst. 2 zákona, neboť veřejnou zakázku nezadal v příslušném zadávacím řízení, přičemž tento postup mohl podstatně ovlivnit výběr nejvhodnější nabídky. Vzhledem k tomu, že dosud nedošlo k uzavření smluv, výrokem II. napadeného rozhodnutí zrušil obě zadávací řízení. Ve výroku III. napadeného rozhodnutí pak zadavateli uložil povinnost uhradit náklady řízení ve výši 30 000,- Kč.
7. V odůvodnění napadeného rozhodnutí Úřad poté, co shrnul relevantní ustanovení zákona, k rozdělení předmětu veřejné zakázky předně v obecné rovině připomněl, že právo vymezit předmět veřejné zakázky náleží plně zadavateli, upozornil ovšem zároveň na to, že si v tomto zadavatel nemůže počínat zcela libovolně, nýbrž je limitován četnými ustanoveními zákona. Ke klíčové otázce posuzovaného případu, tedy zda bylo možné předmětná plnění považovat za jedinou veřejnou zakázku, odkázal na teoretické úvahy učiněné Nejvyšším správním soudem (dále jen „**NSS**“) v jeho rozsudcích č. j. 7 Afs 24/2011 – 498 ze dne 19. 1. 2012 a č. j. 2 Afs 198/2006 – 69 ze dne 27. 6. 2007. Na základě těchto pak konstatoval, že pro posouzení, zda se jedná o jednu či více veřejných zakázek musí být přihlédnuto zejména k věcným, časovým a místním souvislostem, popř. rovněž ke skutečnosti, že předmět plnění veřejné zakázky tvoří jeden funkční celek.
8. Existenci místní souvislosti usoudil na základě skutečnosti, že zadavatel u obou veřejných zakázek vymezil stejné místo plnění a to území obcí Velké Heraltice, Malé Heraltice, Košetice, Tábor a Sádek. Stejně tak, co se týče časové souvislosti, byla plnění obou veřejných zakázek stanovena s počátkem k 1. 1. 2012, přičemž ukončení plnění mělo být stanoveno až následně podle smlouvy s vybraným uchazečem. Konečně Úřad dospěl k závěru, že v posuzovaném případě byl naplněn i parametr souvislosti věcné, když po té, co provedl detailní analýzu pojmu odpad a pojmů souvisejících konstatoval, že ačkoliv zadavatel u jedné veřejné zakázky poptával nakládání s komunálním odpadem a u druhé veřejné zakázky nakládání

---

<sup>1</sup> Pokud je v rozhodnutí uveden odkaz na zákon, jedná se vždy o znění účinné ke dni zahájení šetřeného zadávacího řízení ve smyslu ust. § 26 zákona v návaznosti na ust. § 158 odst. 1 a 2 zákona.

se separovaným, resp. nebezpečným odpadem, stále se u obou veřejných zakázek jednalo o totožný předmět plnění, tedy o odpad.

9. Poté tedy, co Úřad dospěl k závěru, že předpoklady pro rozdělení veřejné zakázky nebyly v posuzovaném případě dány, zabýval se skutečností, že zadavatel zadal dvě veřejné zakázky v režimu veřejných zakázek malého rozsahu, aniž by splnil povinnost danou zákonem stanovit jejich předpokládanou hodnotu. Úřad tedy sám provedl výpočty směřující k určení předpokládané hodnoty veřejné zakázky, přičemž vzhledem k tomu, že zadavatel nestanovil v zadávací dokumentaci přesné datum, ke kterému mělo být plnění veřejných zakázek na služby ukončeno, nahlížel na tuto skutečnost Úřad jako by se jednalo o uzavření smlouvy na dobu neurčitou popř. na dobu, jejíž trvání nelze určit. Vycházel tedy z délky plnění na 48 měsíců dle ustanovení § 14 odst. 1 písm. b) zákona. Dále pak v souladu s ustanovením § 14 odst. 3 písm. a) zákona Úřad vycházel z nabídkových cen vybraného uchazeče, které byly určeny na základě ocenění položky množství vyprodukovaného odpadu za rok 2011. V případě veřejné zakázky č. 1 tato nabídková cena činila 635 525,- Kč bez DPH a v případě veřejné zakázky č. 2 činila 173 028,- Kč bez DPH. Po sečtení částek dospěl Úřad k hodnotě 808 553,- Kč bez DPH, kterážto představovala předpokládanou hodnotu nerozdělené veřejné zakázky za jeden rok plnění (12 měsíců). S ohledem na zmíněné ustanovení § 14 odst. 1 písm. b) zákona pak bylo nutno výslednou předpokládanou hodnotu veřejné zakázky určit jako čtyřnásobek uvedené hodnoty (48 měsíců), tedy jako částku 3 234 212,- Kč. Na základě těchto výpočtů tedy dospěl Úřad k závěru, že předpokládaná hodnota veřejné zakázky přesahuje přípustný limit pro veřejnou zakázku malého rozsahu stanovený § 12 odst. 3 zákona a zadavatel se tedy dopustil porušení zákona, kdy zadal veřejné zakázky jako veřejné zakázky malého rozsahu mimo režim platný pro některý z druhů zadávacího řízení, ačkoliv pro to nebyly splněny zákonné předpoklady.
10. K závěru se Úřad vyjádřil ke svému rozhodnutí zrušit zadávací řízení obou neoprávněně rozdělených veřejných zakázek, když konstatoval, že vzhledem k tomu, že zadávací řízení trpí vadou již od samého začátku, nelze nápravy dosáhnout jinak.

### III. Námitky rozkladu

11. Zadavatel uplatnil v zákonné lhůtě rozklad ze dne 16. 1. 2013, doručený Úřadu dne 22. 1. 2013, kterým napadá rozhodnutí Úřadu č. j. ÚHOS-S640/2012/VZ-343/2013/513/PPo ze dne 7. 1. 2013 v celém jeho rozsahu.
12. Předně zadavatel vyslovil přesvědčení, že při zadávání předmětných veřejných zakázek jednal v souladu se zákonem, přičemž upozornil na nutnost posuzovat případ v kontextu celého právního řádu. Odkázal v tomto především na ustanovení § 2 zákona č. 128/2000 Sb., o obcích (obecní zřízení), ve znění pozdějších předpisů (dále jen „zákon o obcích“), ze kterého vyplývá povinnost zadavatele jako obce vystupovat v právních vztazích svým jménem a nést přitom odpovědnost z těchto vztahů plynoucích. Dále zadavatel odkázal na článek 9 odst. 7 Evropské charty místní samosprávy, podle kterého poskytování dotací nelikviduje základní svobodu místních společenství uplatňovat v rámci své působnosti volné uvážení. Z uvedených právních norem zadavatel učinil závěr, že oblast zadávání veřejných zakázek v případě obcí jako veřejných zadavatelů náleží do výsostné oblasti samosprávy obcí,

v jejímž rámci je obec oprávněna aplikovat své vlastní volné uvážení bez toho, aby byl kdokoliv, včetně Úřadu oprávněn do tohoto jejího oprávnění zasahovat. Pokud tedy zadavatel dospěl na základě svého uvážení k závěru, že je pro něj hospodárnější a efektivnější hospodaření s odpady rozdělit na hospodaření s odpady směsnými a odpady separovanými a to zejména z důvodů dosažení vyšší míry kontroly a přehlednosti, uplatnil tak své výsostné právo na samosprávu, které mu nelze upírat. Zadavatel dále vyslovil přesvědčení, že jej nelze nutit, aby spojoval dvě věci jen proto, že je to v jiných městech či obcích obvyklé, neboť každý případ je individuální a podmínky každé obce jsou rovněž individuální.

13. Zadavatel k tomuto uzavřel, že jediným důvodem pro oddělení obou druhů odpadů byl zájem obce na hospodárnosti, jasné kontrole a zlepšení nakládání s odpady a transparentním hrazení faktur za ten který odpad. Jakékoliv jiné motivy uvedené Úřadem v napadeném rozhodnutí označuje zadavatel za čistě spekulativní a přesahující rámec správního uvážení. Současně považuje zadavatel za spekulativní závěr Úřadu, že pokud by byla veřejná zakázka zadána v některém z druhů zadávacího řízení, mohl zadavatel obdržet nabídky i od dalších dodavatelů. Zároveň vyslovuje přesvědčení, že jednotlivé veřejné zakázky zákonem stanovené limity nepřesáhly a proto byl jeho postup v souladu se zákonem.
14. Dále zadavatel označil postup Úřadu spočívající v zahájení správního řízení z moci úřední za procesně nesprávný a narušující právní jistotu zadavatele. K tomuto konstatoval, že v původním správním řízení, vedeném Úřadem pod sp. zn. ÚOHS-S580/2012/VZ, které bylo zahájeno na návrh navrhovatele, nebyl navrhovatel osobou k podání návrhu oprávněnou, když jeho námítka i návrh na uložení zákazu plnění smluv na předmětné veřejné zakázky byly podány opožděně. Z uvedeného důvodu nabyl zadavatel přesvědčení, že Úřad nebyl oprávněn zahájit v téže věci správní řízení z moci úřední, když svým úředním postupem nahradil chybný procesní postup navrhovatele a postavil se tak jednostranně na jeho stranu.
15. Zadavatel konečně rozporuje i závěr Úřadu vyslovený v napadeném rozhodnutí, že v šetřeném případě došlo k rozdělení předmětu veřejné zakázky do dvou samostatných veřejných zakázek. Přestože zadavatel připustil, že se jedná o předmět plnění podobný, není podle něj totožný a je způsobilý stát samostatně vedle předmětu druhé veřejné zakázky. Na tomto místě pak opětovně uplatňuje svou dřívější argumentaci suverénního práva na samosprávu, když podotýká, že nikdo nemůže nutit samosprávný subjekt, aby slučoval to, co slučovat nechce, a chce to zadat s objektivních důvodů samostatně. K uvedenému pak doplňuje, že co se týče předpokládané hodnoty veřejné zakázky, ze zadávací dokumentace nevyplývá, že by veřejná zakázka měla být uzavřena na dobu neurčitou, přičemž uvádí, že si byl limitů pro zakázky malého rozsahu vědom a smlouvy na plnění by byly koncipovány tak, aby limitům pro veřejné zakázky malého rozsahu vyhověly.

#### **Závěr rozkladu**

16. Na základě v rozkladu uvedených skutečností zadavatel navrhl, aby předseda Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže napadeného rozhodnutí zrušil.

#### **IV. Řízení o rozkladu**

17. Úřad neshledal důvody pro zrušení nebo změnu svého rozhodnutí v rámci autoremedury a v souladu s § 88 odst. 1 zákona č. 500/2004 Sb., správní řád, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „**správní řád**“), věc postoupil odvolacímu správnímu orgánu.

#### **Stanovisko předsedy Úřadu**

18. Po projednání rozkladu a veškerého spisového materiálu rozkladovou komisí jmenovanou podle § 152 odst. 3 správního řádu a po posouzení případu ve všech jeho vzájemných souvislostech jsem podle § 89 odst. 2 správního řádu přezkoumal v celém rozsahu soulad napadeného rozhodnutí a řízení, které vydání rozhodnutí předcházelo, s právními předpisy, jakož i správnost napadeného rozhodnutí, tu však toliko v rozsahu námitek uplatněných v rozkladu, popřípadě vyžadoval-li to veřejný zájem, přičemž jsem dospěl k následujícímu závěru.
19. Úřad tím, že svým rozhodnutím č. j. ÚOHS-S640/2012/VZ-343/2013/513/PPo ze dne 7. 1. 2013, rozhodl tak, jak je uvedeno v napadeném rozhodnutí, rozhodl správně a v souladu se zákonem. V následující části odůvodnění tohoto rozhodnutí budou v podrobnostech uvedeny důvody, proč jsem nepřistoupil ke zrušení nebo změně napadeného rozhodnutí.

#### **V. K námitkám rozkladu**

20. V první řadě konstatuji, že jsem se plně ztotožnil s napadeným rozhodnutím i jeho odůvodněním, které je plně srozumitelné a je z něj seznatelné, jakými skutečnostmi a úvahami se správní orgán při svém rozhodování řídil. Nutno podotknout, že podaný rozklad neobsahuje žádné nové relevantní skutečnosti, které by nebyly zahrnuty již do úvah, kterými se zabýval Úřad při vydání napadeného rozhodnutí. Přesto však považuji za nutné se k námitkám zadavatele vyjádřit.
21. Jedna ze stěžejních námitek zadavatele, která se de facto prolíná celým zadavatelovým rozkladem, je jeho právo na samosprávu, v jehož rámci je oprávněn uplatňovat své volné uvážení. V tomto kontextu zadavatel považuje svůj postup, kterým rozdělil předmět veřejné zakázky, za zcela spadající do oblasti svého samosprávného jednání, bez možnosti jakékoliv ingerence Úřadu. K uvedenému konstatuji, že napadené rozhodnutí ani rozhodnutí toto nikterak nezpochybňuje právo zadavatele, jako obce, do jisté míry rozhodovat o záležitostech patřících do jeho působnosti samostatně, kteréžto vyplývá již ze samotného zákona č. 3/1993 Sb., Ústava České republiky, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „**Ústava ČR**“), a které je pak konkretizováno v ustanoveních zákona o obcích. Zároveň je ovšem nutno zdůraznit, že se jedná o oprávnění, které se opírá o určité zákonné mantinely, které nelze v žádném případě opomíjet či překračovat. V tomto smyslu je totiž samosprávu nutno chápat jako určitou omezenou dávku autonomie, kterou ovšem nelze zaměňovat s libovůlí.
22. Při respektování výše uvedeného je tedy vzhledem k rozkladové námitce zadavatele nutno zodpovědět otázku, zda agenda zadávání veřejných zakázek, resp. rozdělení předmětu veřejné zakázky, bez tohoto, aby bylo na tomto místě hodnoceno, zda se jednalo o veřejnou zakázku jedinou neoprávněně rozdělenou či o dvě samostatné veřejné zakázky, představuje oblast, na kterou zadavatel mohl aplikovat volné uvážení či nikoliv.

23. Pro zodpovězení této otázky je nutno vycházet z článku 99 Ústavy ČR, který vymezuje obec coby základní územní samosprávný celek. Těmto subjektům pak zákon o veřejných zakázkách přisuzuje v ustanovení § 2 odst. 2 písm. c) postavení veřejného zadavatele veřejné zakázky, kterýžto je povinen při uzavírání smluv na veřejné zakázky, realizované ze svých vlastních prostředků za účelem uspokojování svých potřeb, postupovat podle zákona o veřejných zakázkách.
24. Z uvedeného vyplývá, že obec Velké Heraltice je jako jakýkoliv jiný zadavatel veřejných zakázek v případě, že sjednává smlouvu s vybraným dodavatelem na poskytnutí dodávek, prací či služeb, kdy k tomuto účelu vynakládá prostředky obce, povinen postupovat v intencích zákona. Zadavatelem v rozkladu několikrát zmíněné právo na samosprávu a volné uvážení lze tedy aplikovat v případě zadávání veřejných zakázek pouze do té míry, do jaké je jeho postup v souladu se zákonem. Zadavatelovo tvrzení, že je nutno na řešení uvedené problematiky nahlížet optikou celého právního řádu, je sice v obecné rovině možno považovat za správné, nelze nicméně připustit, aby bylo odkazem na ustanovení jednoho zákona, zvláště pak, pokud se jeví jako vytržené z kontextu, obhajováno porušení zákona jiného. Právě kontext celého právního řádu napovídá, že zadavatel nemůže libovolně obcházet ustanovení zákona, když je jako veřejný zadavatel povinen při zadávání veřejných zakázek podle něj postupovat, za což nese podle ustanovení § 2 zákona o obcích zodpovědnost.
25. Nelze tedy považovat za relevantní argumenty zadavatele, že obec zde není od toho, aby slepě aplikovala právní normy bez toho, aby mohla uplatnit vlastní uvážení, že rozdělení veřejné zakázky bylo projevem výsostného práva zadavatele na samosprávu, do kterého nelze nijak zasahovat či že obec nelze nutit, aby spojovala dvě věci jen proto, že je to v jiných obcích obvyklé. Takovéto argumenty je totiž nutno posoudit jako skutkově i právně bezobsažné, nemající pro posouzení šetřeného případu žádnou relevanci.
26. K tomuto lze tedy shrnout, že zadavatel nebyl oprávněn beze zbytku aplikovat své volné uvážení a rozdělit předmět veřejné zakázky bez toho, aby se zabýval otázkou, zda se v případě veřejných zakázek jedná o jeden předmět plnění či předměty samostatné tak, jak mu to ukládá zákon.
27. Po konstatování výše uvedeného, tedy že zadavatel byl povinen při zadávání předmětných veřejných zakázek postupovat podle zákona, je dále nutné se zabývat zadavatelovým tvrzením, že k neoprávněnému rozdělení veřejné zakázky nedošlo. Zadavatelovy námitky tedy v tomto smyslu směřují proti závěru Úřadu, že zadavatel nedovoleným způsobem rozdělil předmět jedné veřejné zakázky na dvě samostatné veřejné zakázky a vyhnul se tak jejich zadání v režimu zákona, když je zadal jako zakázky malého rozsahu. Zodpovězení stěžejní otázky posuzovaného případu, tedy zda se jednalo o jednu veřejnou zakázku či dvě veřejné zakázky samostatné se Úřad dostatečným způsobem věnoval již v odůvodnění napadeného rozhodnutí, když za rozhodující v tomto smyslu správně označil věcnou, časovou, místní souvislost plnění případně skutečnost, zda plnění tvoří jeden funkční celek. Těmto kritériím pak podrobil předmět plnění obou veřejných zakázek a dospěl ke správnému

závěru, že předmět plnění obou veřejných zakázek je ve vzájemné souvislosti jak věcné, místní i časové a jedná se tak o předmět plnění jedné veřejné zakázky nesprávně zadavatelem rozdělené. K tomuto tedy shrnuji, že souvislost mezi oběma plněními byla v napadeném rozhodnutí Úřadem bezesbytku prokázána a řádně odůvodněna a byl vysloven správný závěr, že se v posuzovaném případě jednalo o jednu veřejnou zakázku, jejíž předmět zadavatel nedovoleně rozdělil na dvě samostatné veřejné zakázky, přičemž tímto jeho postupem došlo ke snížení předpokládané hodnoty veřejné zakázky pod zákonné limity. Zadavatelova argumentace ostatně naplnění těchto zjištění Úřadu nikterak nezpochybňuje krom již uvedeného konstatování, že zadavatel veřejnou zakázku nerozdělil. Zadavatel naopak sám připouští, že předmět obou veřejných zakázek je podobný, přičemž je nutno připomenout rozsudek NSS č. j. 7 Afs 24/2011 – 498 ze dne 19. 1. 2012, zmíněný již orgánem dohledu v napadeném rozhodnutí, který uvádí výklad, že: *„jde-li o plnění, jež má být ve prospěch zadavatele podle předmětu veřejné zakázky uskutečňováno, svým charakterem totožné či obdobné, pak jde o plnění stejného nebo srovnatelného druhu, a tedy o plnění, které je jedinou veřejnou zakázkou“*. Z uvedeného tedy zřetelně vyplývá, že pro naplnění parametrů jedné veřejné zakázky postačí obdobnost předmětu plnění, kdy nemusí jít o plnění bezesbytku totožné. Odůvodnění napadeného rozhodnutí pak vyčerpávajícím způsobem podává výklad pojmu odpad i dalších relevantních pojmů, ze kterého je jasně patrné, že ačkoliv se v případě veřejné zakázky č. 1 jednalo o nakládání s komunálním odpadem a v případě veřejné zakázky č. 2 o nakládání s odpadem separovaným, obsah těchto pojmů je natolik obdobný, že se lze ztotožnit se závěrem Úřadu o totožnosti předmětu plnění obou veřejných zakázek a o povinnosti zadavatele zadat je jako jednu veřejnou zakázku.

28. Není pak relevantní ani argument zadavatele, že jednotlivé veřejné zakázky, resp. jejich předměty plnění mohou stát samostatně vedle sebe spolu s opětovným tvrzením, že nikdo nemůže nutit samosprávný subjekt, aby slučoval to, co slučovat nechce a chce zadat samostatně. Skutečnost, že by jednotlivá plnění mohla tvořit samostatné veřejné zakázky, neznámá, že je zadavatel automaticky oprávněn je bez dalšího jako samostatné zadat s tvrzením, že ho k tomuto vedou jeho interní důvody. Při zadávání veřejných zakázek naopak vždy musí pečlivě přihlížet k ustanovení zákona, kdy svým uvážením není oprávněn je nahrazovat či obcházet. Pokud zadavatel úmyslně nerespektuje zákonná pravidla a staví se tak nad zákon, je povinen jako každý subjekt v právním státě nést negativní důsledky svého protiprávního jednání.
29. Pokud zadavatel uvádí, že důvodem pro rozdělení veřejné zakázky bylo dosažení pro obec efektivnějšího způsobu nakládání s odpady, dosažení vyšší kontroly a jasné účetní oddělení úhrad za komunální a separovaný odpad, ani tento argument pak nepředstavuje ospravedlnění jeho nezákonného postupu, když v takovémto případě místo nezákonného rozdělení veřejné zakázky a jejího zadání mimo režim zákona bylo namíste využít institutu zakotvenému v § 98 zákona, který umožňuje zadavatelům rozdělit veřejnou zakázku na části a zadat takto rozdělené části veřejné zakázky samostatně. V takovémto případě pak zadavatel v oznámení či výzvě o zahájení zadávacího řízení stanoví, zda je dodavatel oprávněn podat nabídku na všechny či i jen na některé části veřejné zakázky. Výsledkem takového postupu pak může být vznik více smluv s různými dodavateli. I zde je však



potřeba mít na paměti, že veřejná zakázka, byť rozdělená na části, musí být z hlediska předpokládané hodnoty považována za celek a jednotlivé její části tedy musí být zadávány ve stejném režimu, jako by byla zadávána jako celek. Další možností pak pro zadavatele bylo zadat jednotlivé veřejné zakázky samostatně v jakémkoliv zadávacím řízení platném pro příslušný typ nerozdělené veřejné zakázky. Zefektivnění vynakládání finančních prostředků zadavatele umožňující jejich vyšší kontrolu a zabránění účtování různých druhů odpadu dle libovůle dodavatele bylo pak možno dosáhnout i jinými prostředky, např. smluvním ujednáním zakotveným ve smlouvě s vybraným uchazečem. Zadavatelova argumentace, kterou vysvětluje své motivy pro rozdělení veřejné zakázky, se tak při nastínění zákonných možností k dosažení jím požadovaného výsledku jeví jako neopodstatněná a nelze ji podpořit.

30. Nelze se zadavatelem souhlasit ani v tom, smyslu, když považuje závěr Úřadu, že pokud by veřejnou zakázku zadal v některém ze zákonem předpokládaných druhů zadávacího řízení, mohl by obdržet větší počet nabídek, za spekulativní nemající reálný základ. K tomuto uvádím, že zadavatel uveřejnil v případě obou veřejných zakázek výzvu k podání nabídek pouze na svých webových stránkách. O úmyslu zadavatele zadat předmětné veřejné zakázky se tak mohl dozvědět mnohem menší počet potenciálních uchazečů, než kdyby výzvy k podání nabídek uveřejnil zákonem požadovaným způsobem. Nemohlo tak dojít k zákonem predikované soutěži a k naplnění účelu zákona, tedy výběru nejvhodnější nabídky ze škály uchazečů na základě předem jasně a nediskriminačně stanovených podmínek. Svým postupem tak zadavatel vyloučil plně transparentní soutěž a možnost stlačit veřejné výdaje na minimální hranici. Je přitom zjevné, že jedině na základě zákonné, transparentní soutěže lze skutečně prokázat, že na trhu neexistovalo větší množství potenciálních uchazečů, kteří by byli schopni nabídnout zadavateli cenu nižší, než za kterou byly jednotlivé veřejné zakázky zadány. Již jen tím, že zadavatel takovouto soutěž vyloučil a zabránil tak účasti na zadávacím řízení volnému okruhu potenciálních uchazečů, dopustil se tak porušení základních zásad zadávacího řízení a nelze tedy vyvodit jiné závěry, než které učinil Úřad v napadeném rozhodnutí.
31. Co se týče zadavatelovy rozkladové námitky, že ze zadávacích podmínek nevyplývá uzavření smluv na plnění veřejných zakázek na dobu neurčitou a zadavatel by podle svého tvrzení ve smlouvách upravil dobu jejich trvání tak, aby limitům stanoveným pro zakázky malého rozsahu vyhověl, uvádím následující. Vzhledem k tomu, že zadavatel v zadávacích podmínkách nestanovil dobu ukončení plnění veřejných zakázek, nýbrž uvedl pouze, že bude stanovena dle smlouvy a nestanovil ani předpokládanou hodnotu jím zadaných veřejných zakázek, byl usnesením Úřadu č. j. ÚOHS – S640/2012/VZ-20949/2012/513/PPo ze dne 9. 11. 2012 vyzván ke sdělení, jak byla předpokládaná hodnota veřejných zakázek stanovena a dále, jakým způsobem dospěl k závěru, že hodnota veřejných zakázek bude dosahovat pouze limitů veřejných zakázek malého rozsahu. Úřad zadavatele dále vyzval k tomu, aby ke svým tvrzením doplnil relevantní důkazy. Zadavatel však k tomuto žádné vyjádření ani důkazní materiál nepředložil. Úřad tedy postupoval v souladu se zákonem tak, že na posuzovaný případ nahlížel, jako by smlouva s vybraným uchazečem měla být uzavřena na dobu neurčitou, případně na dobu, jejíž trvání nelze přesně určit.

32. Jednou z podstatných náležitostí smlouvy na plnění veřejné zakázky na služby, kterou zadavatel s vybraným uchazečem uzavírá na základě zadávacího řízení, je vymezení doby trvání této smlouvy, které může být stanoveno na dobu určitou či neurčitou, resp. na dobu, jejíž trvání nelze přesně vymezit. Pokud zadavatel tvrdí, že bylo jeho úmyslem uzavřít veřejné zakázky malého rozsahu, a že si limitů pro jejich zadání byl vědom, bylo jeho povinností stanovit zadávací podmínky natolik přesně, aby nebylo pochyb o předpokládané hodnotě obou veřejných zakázek. Pokud přesně nespécifikoval dobu, na kterou smlouvu na plnění veřejných zakázek hodlá uzavřít, ani neurčil předpokládanou hodnotu veřejných zakázek, není možné zpětně ověřit, zda zadatelovo tvrzení, že by limity pro zakázku malého rozsah splnil, je pravdivé. Úřad tedy postupoval správně, pokud respektoval ustanovení § 14 odst. 1 písm. b) zákona a při stanovení předpokládané hodnoty veřejné zakázky vycházel z horizontu 48 měsíců. Úvahy a výpočty, které orgán dohledu pro stanovení předpokládané hodnoty veřejné zakázky provedl, jsou ostatně vyčerpávajícím způsobem popsány v bodech 37. - 43. napadeného rozhodnutí a lze se s nimi beze zbytku ztotožnit. Skutečnost, že zadavatel nevymezil v rámci zadávací dokumentace předpokládanou hodnotu veřejných zakázek a ani na výzvu Úřadu toto své pochybení nenapravit, zavadala příčinu postupu Úřadu, který pro potřeby určení, zda došlo ze strany zadavatele k překročení zákonných limitů pro veřejnou zakázku malého rozsahu, použil při stanovení předpokládané hodnoty vlastních výpočtů, přičemž vycházel z jediných údajů, který měl k dispozici, tedy nabídkových cen vybraného uchazeče. Tento postup Úřadu, byť ve správních řízeních do jisté míry nestandardní, byl nezbytný pro zjištění všech relevantních skutečností případu a pro řádné přezkoumání úkonů zadavatele.
33. Nemohu se dále ztotožnit ani s tvrzením zadavatele, že zahájení správního řízení z moci úřední poté, co Úřad zastavil správní řízení zahájené na návrh navrhovatele, znamenalo zásah do právní jistoty zadavatele, kdy Úřad prakticky podle jeho názoru nahradil svým úředním postupem chybný procesní postup navrhovatele a postavil se tak na jeho stranu. Obecně lze k tomuto uvést, že řízení zahájené z moci úřední může být zahájeno v důsledku kontrolní činnosti Úřadu vyplývající z ustanovení § 112 a následujících ustanovení zákona, na základě podnětu jakékoliv fyzické či právnické osoby, popřípadě jako v posuzovaném případě jako důsledek podaného návrhu na přezkoumání úkonů zadavatele, který však nesplňuje zákonem stanovené náležitosti, či mu z nějakého důvodu nemohlo být vyhověno. Společným jmenovatelem pro zahájení správního řízení z moci úřední je však ve všech těchto případech vždy důvodné podezření, že ze strany zadavatele došlo k porušení zákona. Pokud tedy Úřad získal pochybnosti o souladu úkonů učiněných zadavatelem při zadávání předmětných veřejných zakázek se zákonem, na základě kterých zahájil správní řízení z úřední povinnosti, nelze mu toto právo odepírat. K uvedenému se vyjádřil i Ústavní soud ve svém usnesení ze dne 8. 10. 2002 (II. ÚS 586/02), kde uvedl, že: *„lze souhlasit s názorem, že nemůže záležet na libovůli správního orgánu, zda řízení, které lze zahájit z vlastního podnětu, zahájí či nikoliv, neboť jeho činnost je ovládána mimo jiné principem oficiality, podle kterého správní orgán má právo a povinnost zahájit řízení, jakmile nastane skutečnost předvídaná zákonem, bez ohledu na to, jak ji zjistí.“* Z uvedeného lze tedy dovodit, že pokud se Úřad dozví o možném porušení zákona a to bez ohledu na zdroj těchto informací, je nejen jeho právem, ale i povinností se takovouto skutečností zabývat a v případě, že nabyde důvodného podezření, že k porušení zákona skutečně došlo, zahájit správní řízení. Byť

by se tedy o porušení zákona dozvěděl z podání uchazeče, které nevyhovovalo požadavkům zákona, je oprávněn a povinen prošetřit relevantní skutečnosti a dále postupovat v souladu se zákonem. Takovýto postup pak není možno považovat za suplování podání předmětného uchazeče.

34. K uvedenému lze tedy uzavřít, že Úřad postupoval zcela v souladu se zákonem, když poté, co zastavil správní řízení zahájené na návrh navrhovatele pro bezpředmětnost, zahájil nové správní řízení z moci úřední. Vyhověl tak i požadavkům judikatury, vyjádřeným např. v rozsudku Vrchního soudu v Olomouci ze dne 8. 2. 2002 č. j. 2 A 9/2001 – 62, podle kterého: *„Úřad nemůže zahájit správní řízení z vlastního podnětu, nebylo – li ukončeno jiné, dříve zahájené správní řízení na základě návrhu uchazeče, jež se týkalo téže věci a identických účastníků řízení.“* Dříve zahájené, návrhové řízení vedené Úřadem pod sp. zn. ÚOHS-S580/2012/VZ bylo zastaveno dne 9. 11. 2012, přičemž předmětné správní řízení bylo zahájeno z moci úřední až dne 12. 11. 2012. Uvedený požadavek byl tedy splněn.
35. Pro úplnost dodávám, že napadeným rozhodnutím nebylo konstatováno spáchání správního deliktu zadavatelem a nápravné opatření v podobě zrušení zadávacího řízení mu nebylo uloženo jako sankce za správní delikt, jak ve svém rozkladu nesprávně uvádí zadavatel. Úřad naopak konstatoval, že zadavatel nedodržel postup stanovený zákonem pro zadání veřejných zakázek, kteréžto jednání zadavatele dále specifikoval. Vzhledem k tomu, že dosud nedošlo k uzavření smluv na plnění předmětných veřejných zakázek, ke spáchání správního deliktu zadavatelem dosud nedošlo a jím zapříčiněný protiprávní stav lze odstranit uložením nápravného opatření. Zrušení zadávacího řízení v případě obou veřejných zakázek tak nebylo zadavateli uloženo ve smyslu sankce, nýbrž byl Úřad veden snahou po nápravě protiprávního jednání zadavatele tam, kde byla náprava, vzhledem k neuzavření smluv na plnění veřejných zakázek, dosud možná. Úřad při ukládání tohoto nápravného opatření nevycházel ze závěru, že jednání zadavatele nebylo obvyklé a že by pro něj bylo lépe jednat jinak, jak předestřel zadavatel, nýbrž z jasných a ucelených závěrů o porušení zákonných ustanovení, učiněných na základě pečlivého přezkoumání relevantních skutečností šetřeného případu.
36. Z výše uvedených skutečností je zjevné, že nelze přisvědčit zadavatelovu tvrzení, že při zadávání výše uvedených veřejných zakázek postupoval v souladu se zákonem, nýbrž se ztotožňují se závěry Úřadu vyslovenými v napadeném rozhodnutí, že zadavatel v rozporu se zákonem rozdělil předmět veřejné zakázky tak, že tím došlo ke snížení předpokládané hodnoty veřejné zakázky pod finanční hodnoty stanovené v § 12 zákona a neprovedl příslušné zadávací řízení, přičemž tento jeho postup mohl podstatně ovlivnit výběr nejvhodnější nabídky.

## **VI. Závěr**

37. Po zvážení všech aspektů dané věci a po zjištění, že Úřad postupoval v souladu se zákonem a správním řádem, když posoudil případ ve všech jeho vzájemných souvislostech, jsem dospěl k závěru, že nenastaly podmínky pro zrušení nebo změnu napadeného rozhodnutí z důvodů uváděných v rozkladu.

38. Vzhledem k výše uvedenému, když jsem neshledal důvody, pro které by bylo nutno napadené rozhodnutí změnit nebo zrušit, rozhodl jsem tak, jak je ve výroku uvedeno.

### **POUČENÍ**

Proti tomuto rozhodnutí se nelze podle § 91 odst. 1 zákona č. 500/2004 Sb., správní řád, ve znění pozdějších předpisů, ve spojení s § 152 odst. 4 téhož zákona dále odvolat.

otisk úředního razítka

Ing. Petr Rafaj  
předseda  
Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže

#### **Obdrží:**

1. Obec Velké Heraltice, Opavská 142, 747 75 Velké Heraltice

#### **Vypraveno dne:**

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