



UOHSX007CUZE

## PŘESED A ÚŘADU PRO OCHRANU HOSPODÁŘSKÉ SOUTĚŽE



# ROZHODNUTÍ

Č. j.: ÚOHS-R228/2014/VZ-22989/2015/321/BRy

Brno 14. srpna 2015

Ve správním řízení o rozkladu ze dne 26. 6. 2014, doručeném téhož dne Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže, podaném zadavatelem –

- společnosti **Dopravní podnik měst Liberce a Jablonce nad Nisou, a.s.**, IČO 47311975, se sídlem Mrštíkova 3, 461 71 Liberec III,

proti rozhodnutí Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže č. j. ÚOHS-S1/2014/VZ-12306/2014/523/JDo ze dne 10. 6. 2014, vydaném ve věci možného spáchání správního deliktu zadavatelem podle § 120 odst. 1 písm. a) zákona č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách, ve znění pozdějších předpisů, při zadávání veřejné zakázky „**Dodávka autobusů pro dopravní podnik měst Liberce a Jablonce nad Nisou, a.s.**“, zadávané v otevřeném řízení, jehož oznámení bylo odesláno k uveřejnění dne 10. 5. 2011 a uveřejněno v Informačním systému o veřejných zakázkách dne 13. 5. 2011 pod ev. č. 60060045, ve znění opravy uveřejněné dne 20. 5. 2011, a v Úředním věstníku Evropské unie dne 13. 5. 2011 pod ev. č. 2011/S 94-153945, ve znění opravy uveřejněné dne 24. 5. 2011 pod ev. č. 2011/S 99-161101,

jsem podle ustanovení § 152 odst. 5 písm. a) zákona č. 500/2004 Sb., správní řád, ve znění pozdějších předpisů, ve spojení s ustanovením § 90 odst. 1 písm. b) téhož zákona, na základě návrhu rozkladové komise, jmenované podle ustanovení § 152 odst. 3 téhož zákona, rozhodl takto:

Rozhodnutí Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže č. j. ÚOHS-S1/2014/VZ-12306/2014/523/JDo ze dne 10. 6. 2014

**r u š í m**

a věc

**v r a c í m**

Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže k novému projednání.

## **ODŮVODNĚNÍ**

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

1. Úřad pro ochranu hospodářské soutěže (dále jen „**Úřad**“) jako orgán příslušný podle ustanovení § 112 zákona č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „**zákon**“)<sup>1</sup>, k výkonu dohledu nad zadáváním veřejných zakázek, zahájil dne 6. 1. 2014 správní řízení z moci úřední ve věci možného spáchání správního deliktu zadavatelem – společností Dopravní podnik měst Liberce a Jablonce nad Nisou, a.s., IČO 47311975, se sídlem Mrštíkova 3, 461 71 Liberec III (dále jen „**zadavatel**“), při zadávání veřejné zakázky s názvem „Dodávka autobusů pro dopravní podnik měst Liberce a Jablonce nad Nisou, a.s.“ (dále jen „**veřejná zakázka**“), zadávané v otevřeném řízení, jehož oznámení bylo odesláno k uveřejnění dne 10. 5. 2011 a uveřejněno v Informačním systému o veřejných zakázkách dne 13. 5. 2011 pod ev. č. 60060045, ve znění opravy uveřejněné dne 20. 5. 2011, a v Úředním věstníku Evropské unie dne 1.3 5. 2011 pod ev. č. 2011/S 94-153945, ve znění opravy uveřejněné dne 24. 5. 2011 pod ev. č. 2011/ S 99-161101. Za účastníka správního řízení zahájeného z moci úřední Úřad označil zadavatele.
2. Úřad si na základě podnětu, který obdržel dne 25. 9. 2012, vyžádal od zadavatele dokumentaci k veřejné zakázce. Předmět veřejné zakázky zadavatel vymezil jako dodávku šesti nízkopodlažních dvounápravových třídvéřových autobusů městské hromadné dopravy na CNG palivo. Předpokládaná hodnota veřejné zakázky byla stanovena ve výši 40 000 000 Kč bez DPH. Předpokládaný termín zahájení plnění veřejné zakázky byl stanoven na 1. 9. 2011 a autobusy měly být dodány vždy po dvou kusech ve lhůtách do 1. 10. 2011, do 1. 10. 2012, do 1. 10. 2013. Dodatečnými informacemi, které byly odeslány dne 9. 6. 2011, zadavatel prodloužil lhůtu pro první dodávku dvou autobusů do 31. 1. 2012. Ve lhůtě pro podání nabídek zadavatel obdržel pouze jednu nabídku, přičemž tuto nabídku vybral jako nejvhodnější a s dodavatelem – společností TEDOM a.s., IČO 28466021, Výčapy 195,

---

<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 § 26 zákona v návaznosti na § 158 odst. 1 a 2 zákona.

674 01 Výčapy (dále jen „**vybraný uchazeč**“) uzavřel dne 18. 8. 2011 smlouvu na plnění předmětu veřejné zakázky.

3. Na základě posouzení předložené dokumentace k veřejné zakázce získal Úřad pochybnosti o tom, zda zadavatel postupoval v souladu s ust. § 41 odst. 3 zákona ve spojení ust. § 42 odst. 2 zákona a s ust. § 6 zákona, když zadavatel dodatečnými informacemi k zadávacím podmínkám ze dne 9. 6. 2011 prodloužil lhůtu pro první dodávku dvou autobusů, aniž by prodloužil lhůtu pro podání nabídek na zákonem stanovenou minimální lhůtu.

## II. Napadené rozhodnutí

4. Po přezkoumání všech rozhodných skutečností vydal Úřad dne 10. 6. 2014 rozhodnutí č. j. ÚOHS-S1/2014/VZ-12306/2014/523/JDo (dále jen „**napadené rozhodnutí**“). Napadeným rozhodnutím Úřad ve výroku I. rozhodl tak, že se zadavatel dopustil spáchání správního deliktu podle § 120 odst. 1 písm. a) zákona tím, že porušil ust. § 41 odst. 3 zákona ve spojení s ust. § 42 odst. 2 zákona a ust. § 6 zákona, když dodatečnými informacemi k zadávacím podmínkám č. I ze dne 6. 9. 2011 podstatným způsobem upravil zadávací podmínky ve veřejné zakázce tak, že změnil termín dodávky plnění u prvních dvou autobusů, aniž by současně prodloužil lhůtu pro podání nabídek, čímž se dopustil porušení zásady zákazu diskriminace, přičemž tento postup mohl podstatně ovlivnit výběr nejvhodnější nabídky a zadavatel dne 18. 8. 2011 uzavřel smlouvu na předmětnou veřejnou zakázku s vybraným uchazečem. Výrokem II. napadeného rozhodnutí Úřad za spáchaný správní delikt uložil zadavateli pokutu ve výši 80 000 Kč.
5. V odůvodnění napadeného rozhodnutí Úřad nejprve uzavřel, že ve vztahu k předmětu veřejné zakázky, kterým je dodávka nízkopodlažních dvounápravových autobusů městské hromadné dopravy je veřejná zakázka zadávána v souvislosti s výkonem relevantní činnosti veřejného zadavatele, a proto se pro posouzení postupu zadavatele v daném případě použijí ustanovení zákona vztahující se na sektorové zadavatele. Úřad k tomu dále uvedl, že zadavatel provozuje vnitrostátní linkovou dopravu, což vyplývá z jeho hlavní činnosti, přičemž tak je zřejmé, že veřejná zakázka se vztahuje k výkonu relevantní činnosti. Dle názoru Úřadu se tak na daný případ použijí ust. § 41 zákona, které upravují požadavky na lhůty v zadávacím řízení.
6. Ke spáchání správního deliktu, vymezeného ve výroku I. napadeného rozhodnutí, Úřad poukázal zejména na závěry rozsudku Nejvyššího správního soudu č. j. 5 Afs 131/2007-131 ze dne 12. 5. 2008, přičemž má za to, že lze názor v něm vyjádřený uplatnit i v daném řízení. Konkrétně se jednalo o názor, podle něž *„má-li zadavatel dostát zásadě nediskriminace účastníků, je povinen při změně zadávací dokumentace buď vyhlásit řízení nové, nebo oznámit změnu takovým způsobem, aby nebyli diskriminováni žádní potenciální dodavatelé, tedy oznámit změnu stejnou formou, jakou ji sám vyhlásil, a to za dodržení stejných podmínek, zejména zákonem stanovených lhůt“*. Z uvedeného judikátu Úřad dovodil, že změna zadávací dokumentace je přípustná, pokud zadavatel oznámí změnu všem dodavatelům, o nichž je mu známo, že zvažují podání nabídky, a současně musí dodržet zákonem stanovené lhůty tak, aby po změně nebyla lhůta kratší než zákonem stanovená minimální lhůta. Dle názoru Úřadu tak nelze v zadávacím řízení prostřednictvím dodatečných informací měnit zadávací dokumentaci či ji rozšiřovat o další nové údaje tak, jak to v daném případě učinil zadavatel. Úřad uvedl, že zadavatel odeslal oznámení o veřejné zakázce

elektronickými prostředky dne 10. 5. 2011, přičemž k uveřejnění v Informačním systému o veřejných zakázkách došlo dne 13. 5. 2011 a lhůta pro podání nabídek měla činit alespoň 45 dní a byla stanovena na 11. 7. 2011. Po odeslání dodatečných informací dne 9. 6. 2011 však zůstala lhůta pro podání nabídek nezměněna a uchazeči tak měli pouze 32 dnů pro podání nabídek od data změny zadávací dokumentace. Zadavatel tak dle závěrů Úřadu zkrátil zákonnou lhůtu o 13 dní.

7. Úřad v odůvodnění napadeného rozhodnutí poukázal na to, že společnost SOLARIS CZECH spol. s r.o., která si od zadavatele vyžádala zadávací dokumentaci k veřejné zakázce, avšak nepodala nabídku, ve svém vyjádření uvedla, že požadovaný termín plnění nebyl v souladu s termínovými možnostmi výrobního procesu, když tak z tohoto důvodu nabídku na veřejnou zakázku nepodala.
8. Úřad tak uzavřel, že zadavatel uvedeným postupem neposkytl uchazečům nově získat možnost účasti v zadávacím řízení u těch dodavatelů, jež si vyzvedli zadávací dokumentaci, a jimž krátká původní lhůta plnění účast v zadávacím řízení znemožňovala. Dle názoru Úřadu tak zadavatel diskriminoval potenciální uchazeče, neboť pokud by postupoval v souladu se zákonem, pak možnost jejich účasti v zadávacím řízení mohla být zachována.
9. K výroku II. napadeného rozhodnutí Úřad uvedl, že možná horní hranice pokuty ve smyslu ust. § 120 odst. 2 písm. a) zákona činila částku 1 942 200 Kč. Při určení výše pokuty Úřad přihlédl ke způsobu a okolnostem, za kterých byl správní delikt spáchán, konkrétně k tomu, že zadavatel přistoupil ke změně zadávacích podmínek poté, co obdržel námítky jednoho z uchazečů, který si stěžoval na příliš krátkou dobu plnění. Dále zohlednil následek správního deliktu, kterým bylo to, že zadavatel omezil potenciální možnost dodavatelů, kteří si vyzvedli zadávací dokumentaci, podat svoji nabídku. Poté Úřad uvážil i ekonomickou situaci zadavatele. Po vyhodnocení výše uvedených okolností pak Úřad zadavateli uložil pokutu ve výši 80 000 Kč.
10. Napadené rozhodnutí bylo zadavateli doručeno dne 11. 6. 2014.

### **III. Námítky rozkladu**

11. Proti napadenému rozhodnutí podal zadavatel rozklad dne 26. 6. 2014, který byl doručen v zákonné lhůtě Úřadu téhož dne.
12. Zadavatel v podaném rozkladu uvádí, že právní posouzení učiněné Úřadem považuje v převážné části za správné a přesné, avšak v některých ohledech závěrům učiněným Úřadem přisvědčit nemůže, a proto podává rozklad.
13. Zadavatel má za to, že prodloužením dodací lhůty prvních dvou autobusů a vypuštěním požadavku na garanci spotřeby paliva CNG nedošlo k úpravě předmětu veřejné zakázky, neboť v daném případě zůstal předmět plnění veřejné zakázky stejný, pouze zadavatelem požadovaná lhůta pro dodání prvních dvou autobusů byla odložena tak, aby byla pro dodavatele příznivější. Zadavatel poukazuje na to, že teprve s účinností od 1. 4. 2012 se uplatní úprava ust. § 40 odst. 3 zákona, která se vztahuje obecně k úpravám zadávacích podmínek, přičemž toto je třeba vykládat tak, že prodloužení lhůty pro podání nabídek se použije pouze v případě úprav v uveřejněném vyhlášení podle ust. § 147 odst. 8 zákona.

14. Zadavatel se domnívá, že jeho postup nemohl ovlivnit výběr nejvhodnější nabídky, neboť potenciálním dodavatelům poskytl plný časový prostor pro zvážení možné účasti v zadávacím řízení. Dle jeho názoru tak byla zbývající lhůta 32 dnů pro podání nabídek dostatečně dlouhá k tomu, aby potenciální dodavatelé mohli na nové podmínky reagovat, což je v souladu i se závěry rozsudku Nejvyššího správního soudu ze dne 12. 5. 2008, č. j. 5 Afs 131/2007-131, na nějž odkazoval i Úřad v napadeném rozhodnutí.
15. Zadavatel má dále za to, že se nemohl dopustit diskriminace, neboť vůči všem dodavatelům postupoval shodně. Poukázal na to, že ke změně zadávacích podmínek došlo v situaci, kdy si již všech devět dodavatelů vyzvedlo zadávací dokumentaci a bylo tedy při obdržení oznámení o změně zadávacích podmínek ve shodném postavení. Odkaz učiněný Úřadem ve výroku I. napadeného rozhodnutí na ust. § 6 zákona tak zadavatel považuje za nesprávný, neboť k diskriminaci uchazečů dle jeho názoru dojít nemohlo.
16. Zadavatel se tak domnívá, že výrok I. napadeného rozhodnutí je založen na nesprávném právním posouzení věci. Dále zadavatel uvedl, že výrok II. napadeného rozhodnutí napadá jen z hlediska jeho závislosti na výroku I. napadeného rozhodnutí.

#### **Závěr rozkladu**

17. Zadavatel navrhl, aby předseda Úřadu napadené rozhodnutí změnil tak, aby došlo k zastavení správního řízení.

#### **IV. Řízení o rozkladu**

18. Úřad neshledal důvody pro zrušení nebo změnu svého rozhodnutí dle ust. § 87 zákona č. 500/2004 Sb., správní řád, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „**správní řád**“) a v souladu s ust. § 88 odst. 1 správního řádu věc postoupil odvolacímu správnímu orgánu.

#### **Stanovisko předsedy Úřadu**

19. Po projednání rozkladu a veškerého spisového materiálu rozkladovou komisí jmenovanou podle ustanovení § 152 odst. 3 správního řádu a po posouzení případu ve všech jeho vzájemných souvislostech jsem podle ustanovení § 89 odst. 2 správního řádu přezkoumal soulad napadeného rozhodnutí a řízení, které vydání rozhodnutí předcházelo s právními předpisy, a s přihlédnutím k návrhu rozkladové komise jsem dospěl k následujícímu závěru.
20. Úřad tím, že svým rozhodnutím č. j. ÚOHS-S1/2014/VZ-12306/2014/523/JDo ze dne 10. 6. 2014, rozhodl výrokem I. tak, že se zadavatel dopustil spáchání správního deliktu podle § 120 odst. 1 písm. a) zákona tím, že porušil ust. § 41 odst. 3 zákona ve spojení s ust. § 42 odst. 2 zákona a ust. § 6 zákona, když dodatečnými informacemi k zadávacím podmínkám č. I ze dne 6. 9. 2011 podstatným způsobem upravil zadávací podmínky ve veřejné zakázce tak, že změnil termín dodávky plnění u prvních dvou autobusů, aniž by současně prodloužil lhůtu pro podání nabídek, čímž se dopustil porušení zásady zákazu diskriminace, přičemž tento postup mohl podstatně ovlivnit výběr nejvhodnější nabídky a zadavatel dne 18. 8. 2011 uzavřel smlouvu na předmětnou veřejnou zakázku s vybraným uchazečem, a výrokem II. napadeného rozhodnutí za spáchaný správní delikt uložil zadavateli pokutu ve výši 80 000 Kč, nerozhodl správně a v souladu se zákonem.
21. V další části odůvodnění tohoto rozhodnutí budou v podrobnostech rozvedeny důvody, proč jsem přistoupil ke zrušení napadeného rozhodnutí.

## V. K důvodům zrušení napadeného rozhodnutí

22. Podle § 89 odst. 2 správního řádu odvolací správní orgán přezkoumává soulad napadeného rozhodnutí a řízení, které vydání rozhodnutí předcházelo, s právními předpisy. Správnost napadeného rozhodnutí přezkoumává jen v rozsahu námitek uvedených v odvolání, jinak jen tehdy, vyžaduje-li to veřejný zájem. K vadám řízení, o nichž nelze mít důvodně za to, že mohly mít vliv na soulad napadeného rozhodnutí s právními předpisy, popřípadě na jeho správnost, se nepřihlíží; tímto ustanovením není dotčeno právo na náhradu škody způsobené nesprávným úředním postupem.
23. Podle § 90 odst. 2 správního řádu jestliže odvolací správní orgán dojde k závěru, že napadené rozhodnutí je v rozporu s právními předpisy nebo že je nesprávné, napadené rozhodnutí nebo jeho část zruší a věc vrátí k novému projednání správnímu orgánu, který rozhodnutí vydal; v odůvodnění tohoto rozhodnutí vysloví odvolací správní orgán právní názor, jímž je správní orgán, který napadené rozhodnutí vydal, při novém projednání věci vázán; proti novému rozhodnutí lze podat odvolání.
24. V rozhodovaném případě jsem ve smyslu § 89 odst. 2 správního řádu přezkoumal zákonnost a věcnou správnost jednotlivých výroků napadeného rozhodnutí, přičemž na základě tohoto přezkumu jsem dospěl k závěru, že napadené rozhodnutí je v rozporu s právními předpisy z důvodu nepřezkoumatelnosti.

### *Nepřezkoumatelnost napadeného rozhodnutí*

25. Podle ust. § 68 odst. 3 správního řádu se v odůvodnění uvedou důvody výroku nebo výroků rozhodnutí, podklady pro jeho vydání, úvahy, kterými se správní orgán řídil při jejich hodnocení a při výkladu právních předpisů, a informace o tom, jak se správní orgán vypořádal s návrhy a námitkami účastníků a s jejich vyjádřením k podkladům rozhodnutí.
26. Ustanovení § 68 odst. 3 správního řádu tak vymezuje náležitosti, které musí obsahovat rozhodnutí správního orgánu pro to, aby bylo možné takové vydané rozhodnutí považovat za správné a zákonné. Mezi tyto náležitosti patří uvedení: a) důvodů výroku, b) podkladů pro jeho vydání, c) úvah, kterými se správní orgán řídil při hodnocení podkladů, d) úvah, kterými se správní orgán řídil při výkladu právních předpisů a e) informací o tom, jak se správní orgán vypořádal s návrhy a námitkami účastníků. V případě, že v odůvodnění vydaného rozhodnutí bude některá z výše uvedených náležitostí chybět, pak bude takové rozhodnutí v rozporu s právními předpisy, neboť správní orgán nedodrží náležitosti, které jsou správním řádem stanoveny. Z hlediska toho, jaká náležitost v rozhodnutí správního orgánu chybí lze pak konkrétní nedostatek spatřovat například ve formě nepřezkoumatelnosti, nesrozumitelnosti či nedostatku důvodů vydaného rozhodnutí. Vždy však takové nedodržení náležitostí rozhodnutí stanovených v ust. § 68 odst. 3 správního řádu bude mít za následek to, že rozhodnutí správního orgánu bude nezákonné. K uvedenému výkladu ust. § 68 odst. 3 správního řádu se obdobně vyjadřoval i Nejvyšší správní soud v rozsudku ze dne 23. 7. 2009 č. j. 9 As 71/2008-109, podle jehož závěrů: „Funkcí odůvodnění správního rozhodnutí je zejména doložit správnost a nepochybně i zákonnost postupu správního orgánu, jakož i vydaného rozhodnutí, jehož jedna z nejdůležitějších vlastností je přesvědčivost.(...) [V] odůvodnění správního rozhodnutí je nutno uvést: (i) důvody výroku rozhodnutí, (ii) podklady pro jeho vydání, (iii) úvahy, kterými se správní orgán řídil při hodnocení podkladů pro rozhodnutí a při výkladu právních předpisů a (iv) informace o tom, jak se správní orgán

*vypořádal s návrhy a námitkami účastníků řízení a s jejich vyjádřením k podkladům rozhodnutí (z odůvodnění rozhodnutí musí být mj. seznatelné, proč správní orgán považuje námitky účastníka řízení za liché, mylné anebo vyvrácené, proč považuje skutečnosti předestírané účastníkem za nerozhodné, nesprávné, nebo jinými řádně provedenými důkazy vyvrácené).“ (obdobně viz též závěry rozsudku Nejvyššího správního soudu ze dne 24. 6. 2010, č. j. 9 As 66/2009 - 46).*

27. Z hlediska výše uvedeného ust. § 89 odst. 2 správního řádu platí, že odvolací správní orgán v řízení o odvolání přezkoumá soulad napadeného rozhodnutí a řízení, které jeho vydání předcházelo, což znamená, že přezkoumá zákonnost napadeného rozhodnutí a zákonnost postupu správního orgánu. Správnost napadeného rozhodnutí, pak odvolací správní orgán přezkoumá pouze v rozsahu námitek uvedených v odvolání; jinak správnost rozhodnutí přezkoumává jen tehdy, pokud to vyžaduje veřejný zájem. Z uvedeného tedy vyplývá, že odvolací správní orgán má povinnost v řízení o odvolání vždy přezkoumat zákonnost napadeného rozhodnutí a zákonnost postupu správního orgánu, který jeho vydání předcházel, a to bez ohledu na skutečnost, zda odvolatel námitku rozporu s právními předpisy ve svém odvolání vznesl či nikoliv. Vzhledem k tomu, že správní řád v ust. § 152 odst. 4 stanoví, že nevyklučuje-li to povaha věci, platí pro řízení o rozkladu ustanovení o odvolání, pak výše uvedené ustanovení § 89 odst. 2 správního řádu se uplatní i pro řízení o rozkladu podaném proti rozhodnutí Úřadu, a tedy se použije i v rozhodovaném případě.
28. Ve smyslu ust. § 89 odst. 2 správního řádu jsem tedy přezkoumal soulad napadeného rozhodnutí a postup Úřadu s právními předpisy, přičemž jsem dospěl k závěru, že napadené rozhodnutí je v rozporu s právními předpisy a je tedy nezákonné, neboť je stíženo nepřezkoumatelností.
29. Úřad v napadeném rozhodnutí v části odůvodnění nazvané „Relevantní ustanovení zákona“ vyjmenoval a ocitoval vybraná ustanovení zákona. Konkrétně tak učinil v bodech 23 až 32 napadeného rozhodnutí. Mezi těmito ustanoveními mimo jiné citoval i ust. § 41 odst. 3 zákona, § 42 odst. 2 zákona a § 6 zákona, jejichž porušení vymezil ve výroku I. napadeného rozhodnutí. Dále v odstavcích 47 a 48 uvedl jednak, že: *„oznámení o zakázce bylo odesláno elektronickými prostředky dne 10. 5. 2011 a uveřejněno v Informačním systému o veřejných zakázkách dne 13. 5. 2011. Zadavatel byl proto povinen stanovit lhůtu pro podání nabídek v délce alespoň 45 dní. Protože lhůta pro podání nabídek zůstala stanovena na 11. 7. 2011, měli dodavatelé, kteří se po výše uvedené změně zadávacích podmínek rozhodli zúčastnit zadávacího řízení, pouze 32 dnů pro podání nabídek od data změny zadávací dokumentace (tedy odeslání dodatečných informací k zadávacím podmínkám č. I ze dne 9. 6. 2011), z čehož vyplývá, že zadavatel zákonnou lhůtu zkrátit o 13 dní.“*, a jednak že: *„Zadavatel měl v souvislosti s nově specifikovaným předpokládaným časovým průběhem dodávky prvních dvou autobusů povinnost adekvátně prodloužit též lhůtu pro podání nabídek tak, aby umožnila řádnou přípravu nabídek dodavatelů, kteří se pro účast v zadávacím řízení rozhodli právě na základě změny zadávacích podmínek, spočívajících v prodloužení lhůty pro plnění veřejné zakázky.“* Úřad tak v napadeném rozhodnutí vyslovil několik různých závěrů o tom, jak měly být stanoveny lhůty, jak tyto měly být prodlouženy a jaká byla povinnost zadavatele v zadávacím řízení, avšak nikde v odůvodnění napadeného rozhodnutí neuvádí, z jakých ustanovení zákona tyto závěry dovozuje. Jak již bylo uvedeno výše, je povinností Úřadu, aby v odůvodnění napadeného rozhodnutí mimo jiné uvedl úvahy, kterými se řídil při výkladu

právních předpisů. V daném případě v odůvodnění napadeného rozhodnutí však takové úvahy zcela absentují.

30. Z hlediska závěru o tom, že lhůta pro podání nabídek měla činit alespoň 45 dnů tak není z odůvodnění napadeného rozhodnutí možno žádným způsobem dovodit, z jakého konkrétního zákonného ustanovení Úřad tuto lhůtu dovodil, neboť takové právní posouzení a uvedení úvahy, která by svědčila o aplikaci některého zákonného ustanovení, u tohoto závěru chybí. Takový závěr Úřadu o tom, že lhůta v zadávacím řízení měla činit alespoň 45 dnů tak není závěrem přezkoumatelným, neboť není seznatelné, z čeho Úřad takový závěr dovozuje. Obdobně tomu je i u závěru, ve kterém Úřad uvedl, že zadavatel zkrátil zákonnou lhůtu o 13 dní, neboť tento závěr je vázán na výše uvedený závěr o tom, že zadavatel byl povinen stanovit lhůtu pro podání nabídek v délce alespoň 45 dní. Dále za nepřezkoumatelný považuji závěr Úřadu, podle něž zadavatel měl s nově specifikovaným předpokládaným časovým průběhem dodávky prvních dvou autobusů povinnost adekvátně prodloužit též lhůtu pro podání nabídek. Z odůvodnění napadeného rozhodnutí nevyplývá, podle kterého ustanovení zákona Úřad takovou povinnost zadavatele dovozuje, když žádné takové ustanovení k podpoře tohoto závěru neuvádí. Současně považuji za podstatné upozornit na skutečnost, že takovou povinnost nelze vyčíst ani ze samotného výroku I. napadeného rozhodnutí, kterým Úřad konstatoval spáchání správního deliktu, neboť zde vymezená ustanovení § 41 odst. 3, § 42 odst. 2 a § 6 zákona takovou povinnost pro zadavatele nestanovují.
31. Z odůvodnění napadeného rozhodnutí tak není možno zjistit, jakými úvahami se Úřad řídil při aplikaci právních předpisů, neboť takové úvahy Úřad neuvedl, a to i přesto, že mu taková povinnost plyne přímo z ust. § 68 odst. 3 správního řádu. Za takového stavu, kdy napadené rozhodnutí výše uvedené úvahy neobsahuje vůbec, pak není možné přezkoumat, zda závěry Úřadu obsažené v napadeném rozhodnutí odpovídají znění zákona, což odůvodnění napadeného rozhodnutí činí nepřezkoumatelným.
32. Současně uvádím, že za přezkoumatelný nepovažuji ani závěr Úřadu uvedený v odstavci 38, podle něž: *„změna zadávací dokumentace je přípustná, pokud zadavatel oznámí změnu zadávací dokumentace všem dodavatelům, o nichž je mu známo, že zvažují podání nabídky, a současně musí dodržet zákonem stanovené lhůty tak, aby po změně nebyla tato lhůta kratší než zákonem stanovená minimální lhůta.“* Tento závěr Úřad dovozuje z citovaného rozsudku Nejvyššího správního soudu č. j. 5 Afs 131/2007-131 ze dne 12. 5. 2008, který se vztahoval k otázce změny zadávací dokumentace, avšak ke znění zákona č. 40/2004 Sb., o zadávání veřejných zakázek a nikoliv ke znění zákona č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách, podle něž Úřad rozhodoval. Úřad v odůvodnění napadeného rozhodnutí, konkrétně v odstavci 37 dovodil, že v rámci uplatnění zásad transparentnosti a nediskriminace mají závěry tohoto judikátu obecnou uplatnitelnost i ve vztahu k zadávacímu řízení realizovanému podle zákona v rozhodném znění. Z tohoto závěru Úřadu však není seznatelné, zda a jakým způsobem Úřad porovnal znění zákona v rozhodném znění se zněním zákona č. 40/2004 Sb. Pokud totiž Úřad vyslovil závěr o tom, že lze uplatnit citovaný rozsudek Nejvyššího správního soudu i na právní úpravu jiného zákona, pak tento závěr musí být zejména podložen srovnáním jednotlivých úprav tak, aby bylo zřejmé, že konkrétní ustanovení zákona ve znění jak dřívějšího zákona tak i ve znění rozhodném při rozhodování správního orgánu skutečně stanovují stejný okruh práv a povinností účastníkům zadávacího řízení. Současně takový



závěr musí obsahovat informace o tom, zda citovaný rozsudek dopadá na stejný druh zadavatele a na stejný či obdobný stav skutkových okolností. Takové úvahy však Úřad v odůvodnění napadeného rozhodnutí nikde neuvádí a nelze tedy přezkoumat, zda je výše uvedený závěr Úřadu správný.

33. Jak bylo uvedeno výše, Úřad v napadeném rozhodnutí uvedl v odstavcích 23 až 32 výčet ustanovení zákona a jejich znění, to však nic nemění na tom, že z odůvodnění napadeného rozhodnutí není vůbec zřejmé, jaké závěry z těchto jednotlivých ustanovení vyvodil, jakými úvahami se při jejich výběru řídil, zda tato zákonná ustanovení na danou věc vůbec aplikoval a pokud ano tak s jakým výsledkem a jak případně zhodnotil zjištěný skutkový stav právě s ohledem na tato ustanovení. Pokud tedy Úřad provedl pouze naznačený výčet zákonných ustanovení, aniž by v odůvodnění napadeného rozhodnutí uvedl úvahy, kterými se řídil při jejich aplikaci, pak porušil povinnosti stanovené mu v ust. § 68 odst. 3 správního řádu a zatížil napadené rozhodnutí nepřezkoumatelností. K uvedenému se vyjadřuje např. i publikace VEDRAL, Josef. *Správní řád: komentář. 2., aktualiz. a rozš. vyd.* Praha: BOVA POLYGON, 2012, ISBN 978-80-7273-166-4, str. 612, které uvádí: „*Správní orgán musí v odůvodnění uvést, jakými úvahami se řídil při výkladu právních předpisů, které na rozhodovanou věc aplikoval a na jejichž základě rozhodnutí vydával. Nepostačí tak pouhá rekapitulace právních předpisů a jejich jednotlivých ustanovení, ale je třeba uvést konkrétní důvody, proč byly aplikovány právě dané předpisy a proč byly aplikovány způsobem, který vedl ke konečnému rozhodnutí.*“ Poukazuji zde současně na skutečnost, že z odůvodnění napadeného rozhodnutí nejen, že nevyplývá, jakými úvahami se Úřad řídil při aplikaci zákonných ustanovení, ale rovněž z něj nevyplývá, zda vůbec nějakou aplikaci zákonných ustanovení provedl.
34. Podle ust. § 90 odst. 1 písm. b) správního řádu jestliže odvolací správní orgán dojde k závěru, že napadené rozhodnutí je v rozporu s právními předpisy nebo že je nesprávné, napadené rozhodnutí nebo jeho část zruší a věc vrátí k novému projednání správnímu orgánu, který rozhodnutí vydal; v odůvodnění tohoto rozhodnutí vysloví odvolací správní orgán právní názor, jímž je správní orgán, který napadené rozhodnutí vydal, při novém projednání věci vázán; proti novému rozhodnutí lze podat odvolání.
35. S ohledem na uvedené jsem tedy po přezkoumání napadeného rozhodnutí dospěl k závěru, že napadené rozhodnutí je v rozporu s právními předpisy, konkrétně pak s ust. § 68 odst. 3 správního řádu, neboť je stiženo nepřezkoumatelností. Byly tak splněny podmínky předvídané ust. § 90 odst. 1 písm. b), a proto jsem napadené rozhodnutí zrušil a věc vrátil Úřadu k novému projednání, neboť nepřezkoumatelnost rozhodnutí není možné zhojit jinak než vydáním nového rozhodnutí ve věci.

#### *K námitkám rozkladu*

36. Vzhledem k tomu, že jsem shledal, že napadené rozhodnutí je nepřezkoumatelné, a proto je třeba jej zrušit a vrátit Úřadu k novému projednání, jsem z důvodu zjištěného rozporu s právními předpisy nepřezkoumával jeho věcnou správnost v rozsahu námitek zadavatele uvedených v rozkladu.

#### *Další postup Úřadu*

37. V novém rozhodnutí je Úřad povinen ve smyslu § 90 odst. 1 písm. b) správního řádu zohlednit závazné právní názory vyslovené v tomto rozhodnutí. Zejména je Úřad povinen

přezkoumatelným způsobem vyložit, jaké konkrétní povinnosti zadavatele při stanovování lhůt pro podání nabídek plynou přímo z ustanovení zákona, přičemž je třeba, aby pokud dospěje k závěru, že se jedná o zadavatele sektorového, při svém rozhodování zohlednil, která ustanovení zákona se vztahují na zadavatele sektorového a která na zadavatele veřejného, popřípadě jaký vztah mezi povinnostmi těchto zadavatelů zákon vymezuje, a tyto své úvahy přezkoumatelným způsobem zdůvodnil. Dále je povinen zabývat se otázkou povahy změny, kterou zadavatel v daném případě učinil, a to s ohledem na ustanovení zákona, která se vztahují právě k možnosti změn v zadávacích podmínkách. Současně je povinen při svém rozhodování zohlednit ustanovení zákona, která se vztahují ke změnám lhůt a která platí pro daného zadavatele. S ohledem na důvody pro zrušení napadeného rozhodnutí, je však prvotní povinností Úřadu, aby pro všechny své závěry uvedl konkrétní zákonná ustanovení, která na zjištěný skutkový stav aplikuje, aby aplikaci takových ustanovení dostatečně vysvětlil a následně uvedl, jaké konkrétní povinnosti z nich pro zadavatele dovozuje. Pouze pokud Úřad takové úvahy dostatečně vysvětlí způsobem, který je zde naznačen, pak dostojí povinností, které mu ukládá správní řád v ust. § 68 odst. 3. Dále je Úřad v novém rozhodnutí povinen vypořádat námitky uvedené v podaném rozkladu, jimiž jsem se při rozhodování o rozkladu s ohledem na výše uvedené, nezabýval, a tyto zahrnout do svých úvah.

#### **VI. Závěr**

38. Po zvážení všech aspektů dané věci a po zjištění, že Úřad nepostupoval v souladu se zákonem a správním řádem, jsem dospěl k závěru, že nastaly podmínky pro zrušení napadeného rozhodnutí, a to z důvodů uvedených v tomto rozhodnutí.
39. Vzhledem k výše uvedenému, když jsem shledal důvody, pro které bylo nutno napadené rozhodnutí 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. Dopravní podnik měst Liberce a Jablonce nad Nisou, a.s., Mrštíkova 3, 461 71 Liberec III

#### **Vypraveno dne**

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