



UOHSX008YHTC

## PŘESED A ÚŘADU PRO OCHRANU HOSPODÁŘSKÉ SOUTĚŽE



# ROZHODNUTÍ

Č.j.:R323,R329,R345/2015/VZ-49371/2016/322/DJa/LKa

Brno 16. prosince 2016

V řízení o rozkladu ze dne 5. 10. 2015 doručeném Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže téhož dne zadavatelem –

- **obec Lutín**, IČO 00299189, se sídlem Školní 203, 783 49 Lutín, ve správním řízení zastoupeným na základě plné moci ze dne 22. 1. 2015 společností JUSTITIA TENDER PARTNERS, s.r.o., IČO 01551825, se sídlem Půtova 1219/3, 110 00 Praha 1

proti rozhodnutí Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže č.j. ÚOHS-S1096/2014/VZ-27997/2015/511/KBÍ ze dne 15. 9. 2015 vydanému ve správním řízení vedeném ve věci přezkoumání úkonů zadavatele učiněných v koncesním řízení na výběr koncesionáře koncesní smlouvy „**Zajištění provozování vodohospodářské infrastruktury obce Lutín, místní části Třebčín**“, jehož oznámení o zahájení bylo uveřejněno ve Věstníku veřejných zakázek dne 1. 8. 2014 pod ev. č. 493785, a jehož dalším účastníkem je navrhovatel –

- **MORAVSKÁ VODÁRENSKÁ, a.s.**, IČO 61859575, se sídlem Tovární 41, 779 00 Olomouc, ve správním řízení zastoupený na základě plné moci ze dne 24. 10. 2014 Mgr. Janem Tomanem, advokátem, ev. č. ČAK 11050, se sídlem Pařížská 1076/7, 110 00 Praha 1,

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

Rozhodnutí Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže č. j. ÚOHS-S1096/2014/VZ-27997/2015/511/KBí ze dne 15. 9. 2015

**potvrzují**

a podaný rozklad

**zamítám.**

## **ODŮVODNĚNÍ**

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

1. Dne 15. 12. 2014 obdržel Úřad pro ochranu hospodářské soutěže (dále jen „**Úřad**“) příslušný podle § 24 zákona č. 139/2006 Sb., o koncesních smlouvách a koncesním řízení (koncesní zákon), ve znění pozdějších předpisů (dále jen „**koncesní zákon**“)<sup>1</sup>, kvýkonu dohledu nad dodržováním koncesního zákona, obdržel dne 15. 12. 2014 návrh navrhovatele – společnosti MORAVSKÁ VODÁRENSKÁ, a.s., IČO 61859575, se sídlem Tovární 41, 779 00 Olomouc ve správním řízení zastoupeného na základě plné moci ze dne 24. 10. 2014 Mgr. Janem Tomanem, advokátem, ev. č. ČAK 11050, se sídlem Pařížská 1076/7, 110 00 Praha 1 (dále jen „**navrhovatel**“), na zahájení řízení o přezkoumání úkonů zadavatele – Obce Lutín, IČO 00299189, se sídlem Školní 203, 783 49 Lutín, ve správním řízení zastoupeného na základě plné moci ze dne 22. 1. 2015 společností JUSTITIA TENDER PARTNERS, s.r.o., IČO 01551825, se sídlem Půtova 1219/3, 110 00 Praha 1 (dále jen „**zadavatel**“), učiněných v koncesním řízení na výběr koncesionáře koncesní smlouvy „Zajištění provozování vodohospodářské infrastruktury obce Lutín, místní části Třebčín“, jehož oznámení o zahájení bylo uveřejněno ve Věstníku veřejných zakázek dne 1. 8. 2014 pod ev. č. 493785 (dále jen „**koncesní řízení**“).
2. V koncesním řízení mínil zadavatel provést výběr koncesionáře koncesní smlouvy na zajištění provozování vodohospodářské infrastruktury obce Lutín, místní části Třebčín. Předpokládaná hodnota předmětu koncesní smlouvy činila 94 754 000 Kč.
3. Lhůta pro podání žádosti o účast byla stanovena do 23. 9. 2014, přičemž v této lhůtě zadavatel obdržel čtyři žádosti o účast. Jedním z uchazečů, kteří podali žádost o účast, byl také navrhovatel.
4. Dne 24. 9. 2014 zadavatel provedl posouzení kvalifikace uchazečů a na základě výsledku posouzení kvalifikace navrhovatele rozhodnutím ze dne 18. 10. 2014 vyloučil navrhovatele z účasti v koncesním řízení z důvodu neprokázání splnění kvalifikace. Své rozhodnutí zadavatel odůvodnil tím, že navrhovatel nepředložil v rámci žádosti o účast oprávnění

---

<sup>1</sup> Pokud je v rozhodnutí uveden odkaz na koncesní zákon, jedná se vždy o znění účinné ke dni zahájení šetřeného koncesního řízení ve smyslu ust. § 6 koncesního zákona v návaznosti na čl. II zákona č. 30/2008 Sb., kterým se mění zákon č. 139/2006 Sb., o koncesních smlouvách a koncesním řízení (koncesní zákon) a čl. IV. zákona č. 417/2009 Sb., kterým se mění zákon č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách, ve znění pozdějších předpisů, a některé další zákona, podle tohoto znění se posuzují úkony zadavatele a uchazečů ve věci koncesní smlouvy, jejíž koncesionář má být vybrán v koncesním řízení. Zákon č. 134/2016 Sb., o zadávání veřejných zakázek se nepoužije s ohledem na ustanovení § 273 odst. 2 tohoto zákona, není-li dále uvedeno jinak.

k podnikání v rozsahu odpovídajícím celému předmětu koncese, konkrétně nepředložil oprávnění v oboru činnosti revize elektrických zařízení, a dále navrhovatel nepředložil v rámci žádosti o účast doklad osvědčující odbornou způsobilost uchazeče v oboru vzdělávání obsahově zaměřeném na vodovody a kanalizace nebo příbuzném oboru.

5. Dne 31. 10. 2014 obdržel zadavatel proti svému rozhodnutí o vyloučení navrhovatele z koncesního řízení námitky navrhovatele. Zadavatel o těchto námitkách rozhodl rozhodnutím ze dne 10. 11. 2014, přičemž konstatoval, že námitkám navrhovatel vyhověl a jako způsob nápravy provede nové posouzení kvalifikace.
6. Dne 10. 11. 2014 provedl zadavatel nové posouzení kvalifikace, v návaznosti na něž rozhodl o vyloučení navrhovatele z účasti v koncesním řízení z důvodu neprokázání splnění kvalifikace. Ve svém rozhodnutí o vyloučení navrhovatele jako důvod pro vyloučení zadavatel uvedl, že navrhovatel nepředložil v rámci žádosti o účast oprávnění k podnikání odpovídající celému předmětu koncese, konkrétně nepředložil oprávnění k podnikání v oboru činnosti revize zdvihacích zařízení. Zároveň zadavatel rozhodnutí o vyloučení navrhovatele z účasti ze dne 18. 10. 2014 ponechal v platnosti.
7. Námitkami ze dne 24. 11. 2014 brojil navrhovatel proti rozhodnutí zadavatele o námitkách navrhovatele ze dne 10. 11. 2014 a o „*ponechání vyloučení navrhovatele z účasti v koncesním řízení v platnosti*“.
8. Dne 5. 12. 2014 zadavatel rozhodl o těchto námitkách navrhovatele, přičemž konstatoval, že námitkám navrhovatele vyhovuje a jako způsob nápravy se rozhodl zaslat navrhovateli přípis nazvaný „*Oznámení rozhodnutí o vyloučení – úplné znění*“. Zadavatel v tomto přípise uvedl důvody vyloučení z účasti, které uvedl již v prvním rozhodnutí o vyloučení navrhovatele z koncesního řízení ze dne 18. 10. 2014.
9. Vzhledem k tomu, že navrhovatel nepovažoval výše uvedený postup zadavatele v souladu s koncesním zákonem, dne 15. 12. 2014 podal navrhovatel Úřadu návrh na zahájení řízení o přezkoumání úkonů zadavatele (dále jen „**návrh**“), v němž žádá, aby Úřad zrušil úkony zadavatele směřující k vyloučení navrhovatele z účasti v koncesním řízení, eventuálně celé koncesní řízení.

## **II. Napadené rozhodnutí**

10. Dne 15. 9. 2015 Úřad vydal rozhodnutí č. j. ÚOHS-S1096/2014/VZ-27997/2015/511/KBí (dále jen „**napadené rozhodnutí**“).
11. Výrokem I. napadeného rozhodnutí Úřad rozhodl, že zadavatel nedodržel zásady postupu zadavatele stanovené v § 3a koncesního zákona, když v koncesním řízení v rozporu se zásadou transparentnosti stanovenou v § 3a koncesního zákona stanovil v článku 7 kvalifikační dokumentace požadavek, aby uchazeči k prokázání profesních kvalifikačních předpokladů předložili „*doklad o oprávnění k podnikání podle zvláštních právních předpisů v rozsahu odpovídajícím celému předmětu koncese, zejména doklad prokazující příslušné živnostenské oprávnění či licenci*“, aniž by v kvalifikační dokumentaci jednoznačně a transparentně vymezil předmět koncese, přičemž uvedený postup zadavatele mohl podstatným způsobem ovlivnit výběr nejvhodnější nabídky, a dosud nedošlo k uzavření koncesní smlouvy.

12. Výrokem II. napadeného rozhodnutí jako opatření k nápravě nezákonného postupu zadavatele zrušil Úřad podle § 25 odst. 1 koncesního zákona koncesní řízení.
13. Výrokem III. napadeného rozhodnutí uložil Úřad zadavateli podle ustanovení § 26 odst. 2 a 4 koncesního zákona v návaznosti na ustanovení § 1 odst. 1 vyhlášky č. 328/2006 Sb., kterou se stanoví paušální částka nákladů řízení o přezkoumání úkonů zadavatele pro účely zákona o veřejných zakázkách, uhradit náklady tohoto správního řízení ve výši 30 000 Kč.
14. Výrokem IV. napadeného rozhodnutí Úřad podle § 24f písm. f) koncesního zákona zastavil správní řízení v části zahájené dne 2. 7. 2015 z moci úřední ve věci možného porušení zásady transparentnosti stanovené v § 3a koncesního zákona zadavatelem v důsledku znemožnění přezkumu postupu zadavatele v předmětném koncesním řízení tím, že zadavatel nepředložil Úřadu dokumentaci koncesního řízení ve smyslu ustanovení § 33 koncesního zákona, neboť nebyly zjištěny důvody pro uložení nápravného opatření dle ustanovení § 25 koncesního zákona.

### III. Podání rozkladů

15. Dne 5. 10. 2015 obdržel Úřad rozklad proti výroku IV. napadenému rozhodnutí. „Ze správního spisu vyplývá, že napadené rozhodnutí bylo zadavateli doručeno dne 25. 9. 2015. Rozklad I. byl tedy podán v zákonné lhůtě.“
16. Dne 12. 10. 2015 podal zadavatel rozklad proti výrokům I. až II. napadeného rozhodnutí. Ze správního spisu vyplývá, že napadené rozhodnutí bylo zadavateli doručeno dne 25. 9. 2015. Rozklad II. byl podán v zákonné lhůtě.
17. Dne 12. 10. 2015 zadavatel obdržel usnesení Úřadu č. j. ÚOHS-S10906/2014/VZ-32098/2015/511/SVá ze dne 8. 10. 2015, kterým Úřad ve správním řízení vedeném u Úřadu pod sp. zn. S1096/2014/511/SVá (dříve sp. zn. S1096/2014/511/KBí) provedl dle § 70 zákona č. 500/2004 Sb., správního řádu, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „**správní řád**“) opravu zřejmých nesprávností v písemném vyhotovení napadeného rozhodnutí (dále jen „**opravné usnesení**“).
18. Dne 27. 10. 2015 podal zadavatel v zákonné lhůtě podle § 83 odst. 2 správního řádu rozklad proti napadenému rozhodnutí ve znění opravného usnesení.
19. Dne 2. 11. 2015 podal zadavatel doplnění rozkladu II. a rozkladu III.

### Námítky rozkladů

*K návrhu na zahájení řízení a podmínkám jeho zahájení a vedení*

20. Zadavatel namítá, že podmínka pro podání návrhu a zahájení a vedení správního řízení, jak stanovuje koncesní zákon, tedy podmínka, že podaným námítkám nebylo ze strany zadavatele vyhověno, nebyla v předmětném správním řízení splněna.
21. Dále zadavatel uvádí, že nebyla splněna ani další podmínka dle koncesního zákona pro zahájení správního řízení na návrh, a to včasnost podání návrhu, když návrh na zahájení správního řízení byl navrhovatelem podán dne 15. 12. 2014, tedy dle názoru zadavatele po lhůtě pro jeho podání.

22. Zadavatel dále namítá, že koncesní zákon stanovuje pro zahájení správního řízení i podmínku složení kauce, přičemž ani tato podmínka pro zahájení správního řízení na návrh nebyla dle zadavatele splněna.
23. Zadavatel se dále v námitkách neztotožňuje s odůvodněním Úřadu ve vztahu ke zvolenému nápravnému opatření ve smyslu výroku II. napadeného rozhodnutí, jímž je zrušení koncesního řízení.

*K předmětu správního řízení a vázanosti návrhem*

24. Zadavatel v podaných rozkladech namítá, že ve správním řízení bylo vydáno rozhodnutí o něčem, co nebylo předmětem návrhu na zahájení správního řízení. Zadavatel k tomu uvádí, že Úřad předmět správního řízení sám nevymezil, ale v oznámení o zahájení správního řízení pouze odkázal na obsah návrhu. Zadavatel se tedy vyjadřoval pouze k pochybením, které dle jeho názoru vyplývaly z návrhu, a k rozhodované věci své vyjádření neposkytl, čímž mu bylo odepřeno právo na řádnou a účinnou obhajobu jeho postupu. Dle zadavatele Úřad v napadeném rozhodnutí rozhoduje o tom, že zadavatel nevymezil jednoznačně a transparentně předmět koncese, přičemž je toho názoru, že navrhovatel v návrhu proti vymezení předmětu koncesního řízení nebrojí.

*K vymezení předmětu koncese nejednoznačně a netransparentně*

25. Zadavatel je toho názoru, že koncesní zákon neukládá povinnost zadavateli ve fázi zahájení koncesního řízení, resp. uveřejnění oznámení o jeho zahájení, podávání žádostí o účast a prokázání kvalifikace, specifikovat předmět koncese v podrobnostech nezbytných pro zpracování a podání nabídky. Tato povinnost je mu uložena až ve fázi odeslání výzvy k podání nabídek resp. zpracování koncesní dokumentace. Zadavatel dále v rozkladech uvádí způsob, jakým vymezil předmět koncese a to tak, že uvedl činnosti, které jsou rozhodné pro prokázání splnění profesní kvalifikace a nikoliv pro zpracování nabídky, předmět koncesí smlouvy tedy vymezil zvláště pro prokázání splnění kvalifikace. Zadavatel je toho názoru, že předmět koncese vymezil jednoznačně a transparentně.
26. Zadavatel dále namítá nepřezkoumatelnost, neboť Úřad neprovedl důkazy potřebné ke zjištění skutkovému stavu a má za to, že správní řízení trpí vadou. Zadavatel je toho názoru, že Úřad se měl v napadeném rozhodnutí vypořádat s otázkou „*Nakolik konkrétně byla kvalifikační dokumentace formulovaná a nakolik obsahovala relevantní informace pro splnění profesních kvalifikačních předpokladů*“ a s otázkou „*Nakolik jednotliví dodavatelé potřebovali znát přesnější informace o předmětu koncesního řízení k prokázání splnění profesní kvalifikace*“. K tomu zadavatel namítá, že mu Úřad nedal možnost se vyjádřit k vymezení předmětu koncese. Dále v rozkladech namítá, že Úřad není dostatečně odborně vzdělaný na to, aby mohl učinit závěr o vymezení předmětu koncese u tak specifické oblasti, jako je provozování vodohospodářské infrastruktury.

*K nevyčerpání obsahu návrhu*

27. Zadavatel dále namítá, že Úřad nevyčerpal obsah návrhu, jelikož se nevypořádal se všemi skutečnostmi v návrhu uvedenými, a proto napadené rozhodnutí nemůže vyhovět požadavkům správního řádu. V této souvislosti zadavatel odkazuje na judikaturu Nejvyššího správního soudu související s nevypořádáním všech námitek v rozhodnutí o opravném prostředku, jenž činí toto rozhodnutí nepřezkoumatelným. Dle zadavatele má toto

rozhodnutí zásadní vliv na další postup zadavatele v koncesním i správním řízení i na vrácení kauce navrhovateli.

*K dalším závěrům Úřadu uvedeným v rozhodnutí o zrušení koncesního řízení*

28. Zadavatel se neztotožňuje s názorem Úřadu o tom, že nemá ujasněný přístup k výčtu požadovaných oprávnění k činnosti. Zadavatel je toho názoru, že výčet oprávnění není dán vůlí zadavatele, ale vymezením předmětu koncese a živnostenským zákonem, případně jiným oprávnění k podnikání. Zadavatel dále uvádí, že pokud Úřad měl nejasnosti před vydáním rozhodnutí, bylo jeho úřední povinností tyto nejasnosti vyjasnit dle § 3 správního řádu.
29. Zadavatel namítá k bodu 85. napadeného rozhodnutí, že není na vůli Úřadu, zda se návrhem bude či nebude zabývat, ale jeho povinností se vypořádat se všemi uplatněnými námitkami. V této souvislosti odkazuje na rozsudky Nejvyššího správního soudu č. j. 3 As 51/2007 – 84 ze dne 23. 7. 2008 a č. j. 9 Afs 21/2011 – 21 ze dne 8. 9. 2011.
30. Zadavatel dále namítá, že Úřad neodůvodnil volbu nápravného opatření ve smyslu výroku II. napadeného rozhodnutí a žádá zrušení tohoto výroku, a to z důvodu jeho akcesority s výrokem I. napadeného rozhodnutí.

#### **Závěr rozkladů**

31. Zadavatel navrhuje, aby předseda Úřadu napadené rozhodnutí zrušil a správní řízení zastavil.

#### **IV. Řízení o rozkladech**

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

#### **Stanovisko předsedy Úřadu**

33. Po projednání rozkladů a veškerého spisového materiálu rozkladovou komisí jmenovanou podle § 152 odst. 3 správního řádu a po posouzení případu ve všech jeho vzájemných souvislostech jsem podle § 89 odst. 2 správního řádu přezkoumal soulad napadeného rozhodnutí ve znění opravného usnesení a řízení, které jeho vydání předcházelo, s právními předpisy a s přihlédnutím k návrhu rozkladové komise jsem dospěl k následujícímu závěru.
34. Úřad tím, že napadeným rozhodnutím ve znění opravného usnesení rozhodl tak, jak je uvedeno výše, rozhodl správně a v souladu s právními předpisy. V další části odůvodnění tohoto rozhodnutí jsou v podrobnostech rozvedeny důvody, pro které jsem přistoupil k potvrzení napadeného rozhodnutí ve znění opravného usnesení a k zamítnutí rozkladu zadavatele.

#### **V. K námitkám rozkladů**

*K návrhu na zahájení řízení a podmínkám jeho zahájení a vedení*

35. K námitce zadavatele, že nebyla splněna jedna z podmínek pro podání návrhu na zahájení řízení o přezkoumání úkonů zadavatele, a to, že návrhu nepředcházelo rozhodnutí, kterým zadavatel námitkám nevyhověl, uvádím následující.

36. Z koncesního zákona vyplývá, že návrh na zahájení řízení o přezkoumání úkonů zadavatele musí být Úřadu doručen do deseti kalendářních dnů ode dne, v němž navrhovatel obdržel rozhodnutí, kterým zadavatel jeho námitkám nevyhověl. Z § 24b odst. 4 koncesního zákona tedy vyplývá, že podmínkou podání návrhu je zamítavé rozhodnutí zadavatele o námitkách navrhovatele. V souladu s § 12 odst. 3 koncesního zákona se pro podání námitek použijí příslušná ustanovení zákona obdobně (viz rozsudek Krajského soudu v Brně č. j. 29 Af - 72/2013-107 ze dne 30. 11. 2015, dle kterého „[z]ákon o koncesních smlouvách a koncesním řízení však přes to má úzkou vazbu na zákon o veřejných zakázkách. Zejména v procesní části koncesní zákon odkazuje na zákon o veřejných zakázkách hojně využívá (viz např. § 7 odst. 3, § 8 odst. 3 a 4 a § 12 odst. 2, 3 a 4 koncesního zákona), a proto lze i v rámci přezkumu koncesního řízení uplatnit obdobné principy a judikatorní závěry jako při přezkumu zadávání veřejných zakázek podle zákona o veřejných zakázkách“).
37. Podle § 111 odst. 1 zákona č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „zákon“) přezkoumá zadavatel podané námitky v plném rozsahu a do 10 dnů od obdržení námitek odešle stěžovateli písemné rozhodnutí o tom, zda námitkám vyhovuje či nikoliv, s uvedením důvodu.
38. Navrhovatel podal zadavateli námitky označené jako „*Námitky proti rozhodnutí o vyloučení z účasti v koncesním řízení*“ ze dne 24. 11. 2014 (dále jen „**námitky proti rozhodnutí o vyloučení**“), když zadavatel rozhodnutím ze dne 18. 10. 2014 vyloučil navrhovatele z účasti v koncesním řízení z důvodu neprokázání splnění kvalifikace. Navrhovatel v námitkách proti rozhodnutí o vyloučení alternativním petitem požadoval, aby zadavatel buď zrušil rozhodnutí o jeho vyloučení z účasti v koncesním řízení a provedl nové posouzení prokázání splnění kvalifikace uchazečů, nebo aby zadavatel celé koncesní řízení zrušil. Z rozhodnutí zadavatele o námitkách proti rozhodnutí o vyloučení vyplývá, že se zadavatel rozhodl ponechat rozhodnutí o vyloučení navrhovatele z účasti v koncesním řízení ze dne 18. 10. 2014 v platnosti a současně provést nové posouzení prokázání splnění kvalifikace uchazečů. Zadavatel tedy z navrhovatelem alternativně navrhovaných nápravných opatření zvolil první navrhovanou variantu, přičemž této variantě vyhověl pouze z poloviny, neboť současně nezrušil rozhodnutí o vyloučení navrhovatele z účasti v koncesním řízení.
39. Zákon v § 111 odst. 1 však zadavateli ukládá jednoznačnou povinnost přezkoumat podané námitky v plném rozsahu. Pokud tedy v tomto šetřeném případě stěžovatel v námitkách kromě zákonem stanovených náležitostí uvedl i to, čeho se domáhá, byl zadavatel povinen takové námitky přezkoumat a rozhodnout o nich v celém jejich rozsahu, a to buď tak, že jim vyhoví, či nikoliv. Vyhovění námitkám je přitom jednáním odlišným od „*částečného vyhovění*“ námitkám. Vyhovění námitkám přitom nelze interpretovat jiným způsobem, než jaký je uplatňován v analogické zákonné úpravě k ustanovení § 111 odst. 6 zákona, tj. v zákonné úpravě nápravných opatření ukládaných Úřadem podle § 25 odst. 1 koncesního zákona, spočívajících zásadně ve zrušení koncesního řízení nebo jednotlivého úkonu zadavatele. Jde totiž o dvě právní úpravy současně transponující čl. 2 Směrnice Evropského parlamentu a Rady 2007/66/ES ze dne 11. prosince 2007, kterou se mění směrnice Rady 89/665/EHS a 92/13/EHS, pokud jde o zvýšení účinnosti přezkumného řízení při zadávání veřejných zakázek (dále jen „**přezkumná směrnice**“). Jde tedy o dvě transpozice úplně stejného cíle přezkumné směrnice, tj. zrušit protiprávní rozhodnutí nebo zajistit jeho zrušení, včetně odstranění diskriminačních technických, hospodářských nebo finančních specifikací

ve výzvě k podání nabídek, v zadávací dokumentaci nebo v jakýchkoliv dalších dokumentech souvisejících se zadávacím řízením. Z hlediska tohoto cíle je tedy nutné interpretovat obsah možného opatření k nápravě ze strany zadavatele podle § 111 odst. 6 zákona stejně jako obsah nápravných opatření podle § 25 koncesního zákona, což pro zadavatele znamená, že jediným možným obsahem jeho postupu při vyhovění námitkám stěžovatele nemohlo být nic jiného, než zrušení námitkami napadeného úkonu zadavatele, eventuálně koncesního řízení. Pokud tak zadavatel neučinil, pak námitkám nevyhověl. Při nevyhovění však byl povinen uvědomit stěžovatele o možnosti podat dle § 111 odst. 2 zákona ve lhůtě podle § 114 odst. 4 zákona návrh na zahájení řízení o přezkoumání úkonů zadavatele u Úřadu a doručit v téže lhůtě stejnopis návrhu zadavateli.

40. Závěr Úřadu, že zadavatel při vyřizování námitek stěžovatele postupoval v rozporu s § 111 odst. 2 zákona, když v rozhodnutí o námitkách neuvědomil stěžovatele o možnosti podat ve lhůtě podle § 24b odst. 4 koncesního zákona návrh na zahájení řízení o přezkoumání úkonů zadavatele u Úřadu a doručit v téže lhůtě stejnopis návrhu zadavateli, proto považují za správný a zákonný.
41. K námitce týkající včasnosti podání návrhu na zahájení správního řízení uvádím, že navrhovatel podal proti rozhodnutí zadavatele o vyloučení navrhovatele z účasti v koncesním řízení námitky ze dne 31. 10. 2014, jež byly zadavateli doručeny téhož dne. Zadavatel o těchto námitkách navrhovatele rozhodl rozhodnutím ze dne 10. 11. 2014, přičemž uvedl, že námitkám navrhovatele vyhovuje a jako způsob nápravy provede nové posouzení kvalifikace. Téhož dne zadavatel provedl nové posouzení kvalifikace, v návaznosti na něž „ponechal v platnosti“ rozhodnutí o vyloučení navrhovatele z účasti v koncesním řízení z důvodu neprokázání splnění kvalifikace rozhodnutím ze dne 18. 11. 2014. Navrhovatel proti posledně citovanému rozhodnutí zadavatele o námitkách navrhovatele a vyloučení navrhovatele z účasti v koncesním řízení podal dne 24. 11. 2014 námitky, jež byly zadavateli doručeny dne 25. 11. 2014. Zadavatel o těchto námitkách navrhovatele rozhodl rozhodnutím ze dne 5. 12. 2014, přičemž opět uvedl, že námitkám navrhovatele vyhovuje a jako způsob nápravy se rozhodl zaslat navrhovateli přípis nazvaný „*Oznámení rozhodnutí o vyloučení – úplné znění*“. V tomto přípise zadavatel uvádí, že navrhovatel byl vyloučen z účasti v koncesním řízení z důvodu neprokázání splnění kvalifikace, neboť nepředložil v rámci žádosti o účast oprávnění k podnikání v rozsahu odpovídajícím celému předmětu koncese.
42. S ohledem na výše uvedené konstatuji, že námitka zadavatele, že návrh na zahájení správního řízení byl navrhovatelem podán k Úřadu po zákonné 10-ti denní lhůtě, je lichá. Navrhovatel totiž svůj procesní postup vztáhl k okolnostem, od nichž jedině mohl odvíjet svoji právní jistotu, a to od těch úkonů, jež vůči němu činil zadavatel. Návrh na zahájení správního řízení byl Úřadu doručen dne 15. 12. 2014, tedy poslední den lhůty v souladu s § 24b odst. 4 koncesního zákona.
43. K námitce zadavatele, že nebyla splněna podmínka složení kauce pro zahájení správního řízení na návrh, uvádím následující. Navrhovatel podal návrh na zahájení tohoto řízení o přezkoumání úkonů zadavatele ze dne 15. 12. 2014, který Úřad obdržel téhož dne. K návrhu byl přiložen doklad o složení kauce ve výši 100 000 Kč. Předpokládaná hodnota předmětu koncesní smlouvy činila 94 754 000 Kč. Podle § 24c odst. 1 koncesního zákona byl s podáním návrhu navrhovatel povinen složit na účet Úřadu kauci ve výši 1 %



z předpokládané hodnoty předmětu koncesní smlouvy, nejméně však ve výši 50 000 Kč, nejvýše ve výši 2 000 000 Kč. V případě návrhu na uložení zákazu plnění koncesní smlouvy byl navrhovatel povinen složit kauci 100 000 Kč.

44. Návrh na zahájení řízení o přezkoumání úkonů zadavatele je dle § 24b odst. 3 koncesního zákona mj. definovaný tím, v čem je navrhovatelem spatřováno porušení zákona, a současně tím, čeho se navrhovatel domáhá. V šetřeném případě se navrhovatel návrhem zahajujícím správní řízení domáhal zrušení úkonů zadavatele, jež směřují k jeho vyloučení, popř. zrušení celého koncesního řízení. Ustanovení § 24c odst. 1 koncesního zákona pak váže povinnost složit kauci „s podáním návrhu“. Z výkladového stanoviska Úřadu k výpočtu výše kaucí dostupného na <http://www.uohs.cz/cs/verejne-zakazky/vykladova-stanoviska-a-metodiky.html> vyplývá následující závěr: *„Pokud je navrhovatel povinen složit kauci spolu s podáním návrhu, rozumí se tím s podáním každého návrhu. Pokud tedy navrhovatel, byť v souvislosti s jedním zadávacím řízením, nejprve podá návrh směřující proti zadávacím podmínkám, a následně pak další návrh např. proti svému vyloučení z účasti v zadávacím řízení z důvodu údajného nesplnění kvalifikace, je povinen složit s každým takovým návrhem kauci v zákonem stanovené výši. (Naproti tomu v situaci, kdy navrhovatel jedním návrhem brojí proti několika úkonům v jednom zadávacím řízení, skládá kauci jenom jednou.)“*.
45. Při aplikaci uvedeného ustanovení koncesního zákona pak částka kaucí splatné s podáním návrhu činila 947 540 Kč. Po odečtení již uhrazené částky 100 000 Kč tak byl navrhovatel povinen uhradit doplatek kaucí ve výši 847 540 Kč, což také učinil dne 9. 1. 2015. Navrhovatel tedy složil doplatek kaucí v dodatečně lhůtě 5 dnů stanovené Úřadem v souladu s § 24f písm. b) koncesního zákona stanovené Úřadem v usnesení č. j. ÚOHS-S1096/2014/VZ-330/2015/511/KVá ze dne 6. 1. 2015.
46. S ohledem na výše uvedené mám za prokázané, že podmínka složení celé částky kaucí s podáním návrhu na zahájení řízení o přezkoumání úkonů zadavatele k Úřadu, resp. v dodatečně lhůtě stanovené Úřadem dle § 24f písm. b) koncesního zákona, byla splněna v celém rozsahu. Navrhovatel podal návrh na zahájení řízení o přezkoumání úkonů zadavatele a rovněž splnil svoji zákonnou povinnost – složil kauci ve vztahu k obsahu návrhu, který byl Úřadem projednáván, resp. rozhodován
- K předmětu správního řízení a vázanosti návrhem*
47. Předně k námitce zadavatele týkající se předmětu správního řízení a vázanosti návrhem uvádím, že Úřad je ve správním řízení, zahájeném na návrh, vázán obsahem návrhu navrhovatele, tedy skutkovými tvrzeními, na jejichž základě navrhovatel spatřuje porušení zákona zadavatelem, a tím, čeho se navrhovatel domáhá. Jestliže pak Úřad, jako správní orgán, vede správní řízení o návrhu, je povinen o takovém návrhu rozhodnout (§ 9 správního řádu). Úřad je povinen v rozhodnutí vyčerpat celý předmět řízení. Pokud by tak neučinil, jednalo by se o nepřípustné odepření navrhovateli práva na to, aby o jeho věci (návrhu) bylo v úplnosti rozhodnuto.
48. Obecně k otázce vymezení předmětu správního řízení odkazují např. na výklad v rozsudku Nejvyššího správního soudu č. j. 1 Afs 58/2009 - 541 ze dne 31. 3. 2010, v němž uvedl, že *„[p]ředmět řízení musí být v oznámení o zahájení řízení identifikován dostatečně určitě tak, aby účastníkovi řízení bylo zřejmé, jaké jeho jednání bude posuzováno, a aby bylo zaručeno jeho právo účinně se v daném řízení hájit“*.

49. K vymezení skutku v oznámení o zahájení správního řízení se dále vyjádřil Nejvyšší správní soud v rozsudku č. j. 5 A 73/2002 ze dne 20. 11. 2003 nebo Vrchní soud v Praze v rozsudku č. j. 6 A 100/1994 ze dne 28. 1. 1996, kde dospěly k závěru, že „vyrozumění účastníka řízení o zahájení správního řízení (...) musí obsahovat přinejmenším stejné náležitosti jako podání účastníka směřující k zahájení řízení na návrh. Musí tedy i z oznámení správního úřadu být patrné, kdo je činí, které věci se týká a – mutatis mutandis – co se navrhuje...“ a dále, že „vymezení skutku, pro který je řízení podle správního řádu zahájeno musí být konkrétní, stejně tak jako musí být z oznámení řízení (...) zřejmé, co bude jeho předmětem a o čem bude v řízení rozhodováno; v sankčním řízení je potom vhodné uvést, jaký postih za dané jednání hrozí“.
50. Z návrhu navrhovatele ze dne 15. 12. 2014 vyplývá, že brojil současně proti několika úkonům zadavatele učiněným v rámci koncesního řízení, konkrétně proti stanovení kvalifikačních podmínek v rozporu s koncesním zákonem, proti postupu zadavatele při posouzení kvalifikace navrhovatele v rozporu s § 59 odst. 1 a 4 zákona, proti využití postupu dle § 60 odst. 1 zákona, aniž by k tomu byly dány podmínky, a celkově proti postupu zadavatele v koncesním řízení v rozporu se zásadami zakotvenými v § 3a koncesního zákona.
51. Dne 19. 12. 2014 oznámil Úřad zadavateli zahájení správního řízení s vymezením předmětu správního řízení a to následovně: „Úřad obdržel výše uvedený návrh dne 15. 12. 2014 a tímto dnem bylo podle § 24a zákona ve spojení s § 44 odst. 1 správního řádu zahájeno správní řízení ve věci přezkoumání úkonů zadavatele. Předmět správního řízení je vymezen obsahem uvedeného návrhu“.
52. Předmět správního řízení zahájeného na návrh je vždy určen obsahem toho kterého návrhu (v čem navrhovatel spatřuje porušení zákona a čeho se domáhá). Úřad dlouhodobě a konstantně ve své rozhodovací praxi účastníkům deklaruje po zahájení správního řízení na základě návrhu, že předmět řízení je vymezen právě obsahem návrhu. Návrh může ve smyslu § 24b odst. 1 koncesního zákona směřovat proti všem postupům zadavatele, které vylučují nebo by mohly vyloučit zásady stanovené v § 3a a v jejichž důsledku hrozí nebo vznikla újma na právech navrhovatele, neboť pouze o takto označených úkonech lze rozhodnout ve správním řízení o návrhu dle § 24b odst. 1 koncesního zákona tím způsobem, že Úřad zruší koncesní řízení nebo jen jednotlivý úkon zadavatele podle § 25 odst. 1 koncesního zákona.
53. Úřad se ve svém zkoumání na základě podaného návrhu nejprve zabýval otázkou nastavení kvalifikačních podmínek pro prokázání splnění profesních kvalifikačních předpokladů, neboť případná nezákonnost postupu zadavatele v tomto úkonu má potenciál zasáhnout koncesní řízení v jeho nejranější fázi.
54. Úřad právě při tomto zkoumání dospěl k závěru, že zadavatel pochybil, když v čl. 7 kvalifikační dokumentace koncesního řízení stanovil požadavek, aby uchazeči k prokázání profesních kvalifikačních předpokladů předložili „doklad o oprávnění k podnikání podle zvláštních právních předpisů v rozsahu odpovídajícím celému předmětu koncese, zejména doklad prokazující příslušné živnostenské oprávnění či licenci“, aniž by v kvalifikační dokumentaci jednoznačně a transparentně vymezil předmět koncese, což mohlo mít vliv na rozhodnutí potenciálních uchazečů, zda se o získání koncesní smlouvy vůbec ucházejí, a rovněž vliv na výběr nejvhodnější nabídky, když postup zadavatele, kdy nastavil kvalifikační

podmínky pro prokázání profesních kvalifikačních předpokladů v rozporu se zásadou transparentnosti, tj. v rozporu s § 3a koncesního zákona.

55. Úřad na základě skutkových zjištění shledal postup zadavatele při stanovení požadavků na prokázání kvalifikace v rozporu s koncesním zákonem, konkrétně jeho ustanovením § 3a, a na základě toho uložil nápravné opatření spočívající ve zrušení celého koncesního řízení. V souladu se zásadou procesní ekonomie se pak Úřad již podrobně dalšími skutečnostmi uvedenými v návrhu, zejména úkony zadavatele souvisejícími s posouzením kvalifikace navrhovatele a jeho vyloučením z účasti v zadávacím řízení nezabýval, neboť jejich posouzení by ani na výše uvedeném závěru Úřadu o netransparentním postupu zadavatele při stanovení kvalifikační dokumentace koncesního řízení a zejména pak na volbě nápravného opatření v podobně zrušení koncesního řízení již nemohlo nic změnit.
56. S ohledem na výše uvedené tedy nelze přisvědčit námitce zadavatele, že by Úřad porušil právo zadavatele na spravedlivý proces tím, že by se nevyslovil ke všem namítaným porušením koncesního zákona.
57. K námitce zadavatele, že byl poškozen ve svém právu na spravedlivý proces, dále uvádím následující. Mezi procesní práva účastníka řízení (zadavatele), která mají z pohledu zajištění jednotlivých požadavků práva na spravedlivý proces nesporně klíčový význam patří zejména právo účastníka být řádně vyrozuměn o zahájení řízení, právo na jediné probíhající řízení v dané věci (překážka litispendence), právo na nestrannost správního orgánu a úředních osob, právo na rovnost v procesních právech (rovnost účastníků), právo na přístup k informacím o významných skutečnostech včetně nahlížení do spisu, právo na zastoupení, právo být slyšen a vyjádřit se ke všem skutečnostem a důkazům, právo na řádné a úplné zjištění skutkového stavu věci, právo na projednání věci a vydání rozhodnutí bez zbytečných průtahů a v přiměřené lhůtě, právo na soulad rozhodnutí (výroku) se zjištěným skutkovým stavem věci a právo na řádné odůvodnění rozhodnutí, jakož i konečně právo na rozklad a spravedlivé projednání věci před rozkladovým orgánem.
58. K výše uvedenému nelze, než konstatovat, že zadavateli bylo zachováno právo na spravedlivý proces, jak vyplývá ze spisu vedeného pod sp. zn. ÚOHS-S1096/2014/VZ Úřadem ve věci tohoto správního řízení, z něhož příkladmo uvádím následující. Oznámení o zahájení správního řízení ze dne 19. 12. 2014 bylo zadavateli prokazatelně doručeno. Dne 22. 1. 2015, dne 24. 3. 2015 a dne 10. 7. 2015 nahlédl v sídle Úřadu do správního spisu tohoto správního řízení zástupce zadavatele. Usnesením ze dne 1. 7. 2015 Úřad účastníkům řízení určil lhůtu, ve které byli oprávněni navrhopvat důkazy a činit jiné návrhy a dále vyjádřit svá stanoviska v řízení. Dne 13. 7. 2015 Úřad obdržel vyjádření zadavatele, které Úřad v bodě VIII. písm. b) kvalifikoval jako rozklad proti výroku I. usnesení ze dne 1. 7. 2015. Usnesením ze dne 13. 7. 2015 Úřad účastníkům řízení určil lhůtu, ve které se mohli vyjádřit k podkladům rozhodnutí, zadavatel k usnesení ze dne 13. 7. 2015 Úřadu zaslal své vyjádření a současně proti tomuto usnesení brojil rozkladem ze dne 29. 7. 2015.
59. Ve smyslu ust. § 89 odst. 2 správního řádu jsem dále přezkoumal zákonnost postupu Úřadu, před vydáním napadeného rozhodnutí. Úřad ve správním řízení dostatečně zjistil skutkový stav věci tak, aby mohl náležitě posoudit, zda se v daném případě zadavatel dopustil porušení zákona. Současně Úřad všechny podklady pro vydání rozhodnutí řádně označil a uvedl závěry, které z těchto podkladů zjistil a které ho vedly k závěru, že byly splněny

podmínky pro zrušení koncesního řízení, přičemž zjištěný skutkový stav přezkoumal z hlediska naplnění zákonných ustanovení. Dále Úřad uvedl všechny právní normy, které v dané věci aplikoval a současně dostatečně odůvodnil jejich použití.

*K vymezení předmětu koncese nejednoznačně a netransparentně*

60. K námitce zadavatele, že koncesní zákon neukládá povinnost zadavateli ve fázi zahájení koncesního řízení, resp. uveřejnění oznámení o jeho zahájení, podávání žádostí o účast a prokázání kvalifikace, specifikovat předmět koncese v podrobnostech nezbytných pro zpracování a podání nabídky a dle názoru zadavatele je mu tato povinnost uložena až ve fázi odeslání výzvy k podání nabídek resp. zpracování koncesní dokumentace, uvádím následující.
61. Podle § 3a koncesního zákona zadavatel je povinen při postupu podle tohoto zákona dodržovat zásady transparentnosti, rovného zacházení a zákazu diskriminace.
62. Podle § 7 odst. 1 koncesního zákona oznámení o zahájení koncesního řízení je výzvou neomezenému počtu dodavatelů k podání žádostí o účast v koncesním řízení a k prokázání splnění požadované kvalifikace; oznámení se uveřejní podle § 31. V případě postupu podle odstavce 5 písm. a) zadavatel uvede v oznámení dílčí kritéria pro hodnocení nabídek, včetně jejich váhy; v případě postupu podle odstavce 5 písm. b) zadavatel uvede předběžná dílčí kritéria, včetně jejich váhy.
63. Podle § 7 odst. 3 koncesního zákona pro posuzování kvalifikace dodavatelů a pro jejich vylučování platí ustanovení zákona o veřejných zakázkách o kvalifikaci, jejíž prokázání požaduje po dodavateli veřejný zadavatel, a o jejich vylučování obdobně.
64. V čl. 7 kvalifikační dokumentace zadavatel stanovil požadavek, aby uchazeči k prokázání profesních kvalifikačních předpokladů předložili „*doklad o oprávnění k podnikání podle zvláštních právních předpisů v rozsahu odpovídajícím celému předmětu koncese, zejména doklad prokazující příslušné živnostenské oprávnění či licenci*“.
65. K této námitce rozkladu uvádím, že koncesní dokumentaci musí zadavatel vyhotovit tak, aby byla transparentní, dostatečně konkrétní a srozumitelná, aby na jejím základě mohla proběhnout všestranně korektní veřejná soutěž, v jejímž rámci bude vybrána ta nejvýhodnější nabídka. Požadavek jednoznačnosti, konkrétnosti a přesnosti koncesní dokumentace plyne z obecné zásady transparentnosti zakotvené v § 3a koncesního zákona. Tato zásada musí být zadavatelem dodržována v rámci celého koncesního řízení. Úkolem zásady transparentnosti je zajištění toho, aby koncesní řízení probíhalo průhledným, právně korektním a předvídatelným způsobem za předem jasně a srozumitelně stanovených podmínek. Transparentnost procesu koncesního řízení je nejen podmínkou existence účinné hospodářské soutěže mezi jednotlivými dodavateli, ale také nezbytným předpokladem účelného a efektivního vynakládání veřejných prostředků. Porušením této zásady pak je jakékoli jednání zadavatele, které způsobuje nečitelnost koncesního řízení. Tak tomu může být např. i tehdy, pokud koncesní dokumentace neobsahuje jednoznačně a srozumitelně formulovaná pravidla.
66. Kvalifikační podmínky, které zadavatel stanovil k prokázání splnění kvalifikačních předpokladů v oznámení o zahájení koncesního řízení a následně i v koncesní dokumentaci jsou nejasné a netransparentní. Není z nich jednoznačně zřejmé, která konkrétní oprávnění

k podnikání byli uchazeči v rámci prokázání splnění kvalifikace povinni předložit a zda je jimi předložený soubor oprávnění k podnikání úplný, či nikoli. Rovněž nemohlo být uchazečům zřejmé, která chybějící oprávnění k podnikání bude zadavatel spojovat s vyloučením z účasti v koncesním řízení. Pokud koncesní dokumentace, resp. v ní obsažené požadavky na doložení kvalifikačních profesních předpokladů, připouští rozdílný výklad, nemůže taková interpretační nejistota stíhat žádného z dodavatelů, ale zadavatele samotného. Je třeba zdůraznit, že je to zadavatel, kdo koncesní dokumentaci vyhotovuje, případně nechává vyhotovovat, a kdo také za správnost a úplnost koncesní dokumentace odpovídá. Zadávací dokumentace musí být zpracována dostatečně kvalitně a s patřičnou odborností tak, aby na jejím základě bylo možné podat odpovídající a především vzájemně porovnatelné nabídky. Závěr Úřadu, že zadavatel v oznámení o zahájení koncesního řízení, ani v koncesní dokumentaci, ve které stanovil své požadavky na prokázání splnění kvalifikačních předpokladů, nespécifikoval konkrétně předmět koncese, proto považuji za správný.

67. Zadavatel porušil zásadu transparentnosti stanovenou v § 3a koncesního zákona, tím, že již v oznámení o zahájení koncesního řízení nejasně vymezil předmět koncese to takovým způsobem, že nejednoznačně stanovil požadavky k prokázání splnění profesní kvalifikace. Na základě výše uvedených skutečností jsem toho názoru, že výše uvedená námitka zadavatele je nedůvodná.
68. Pokud jde o námitku zadavatele, že napadené rozhodnutí trpí vadou nepřezkoumatelnosti, neboť Úřad neprovedl důkazy potřebné ke zjištění skutkovému stavu, uvádím následující. Úřad zjišťoval skutkový stav nejenom z dokumentace koncesního řízení, i když zadavatel po výzvě Úřadu doručil jenom část dokumentace koncesního řízení v originální podobě, ale i z vyjádření zadavatele ze dne 10. 7. 2015 a ze dne 20. 7. 2015, které Úřad při svém posuzování skutkového stavu zohlednil a náležitě se s nimi v odůvodnění napadeného rozhodnutí vypořádal. Úřad se v bodech 72. až 84. napadeného rozhodnutí konkrétně zabýval kvalifikační dokumentací, kterou porovnal s vyjádřením zadavatele a následně v bodě 78. napadeného rozhodnutí vyvodil závěr, v čem spatřuje porušení transparentnosti zadavatele dle §3a koncesního zákona. Mám za to, že napadeného rozhodnutí netrpí vadou nepřezkoumatelnosti, neboť Úřad své hodnocení listinných důkazů řádně odůvodnil uvedením všech svých úvah srozumitelným a logickými způsobem.
69. Zadavatel ve svém vyjádření ze dne 16. 2. 2015 uvedl seznam osmi požadovaných oprávnění k podnikání, které dle jeho názoru pokrývají celý předmět koncese, avšak tento seznam nebyl součástí kvalifikační dokumentace. Z toho důvodu, že potenciální dodavatelé neměli přesné informace o předmětu koncesního řízení k prokázání splnění profesní kvalifikace, mohlo to mít vliv na rozhodnutí těchto dodavatelů, zda se o získání koncesní smlouvy vůbec ucházet. Nelze souhlasit ani s tvrzením zadavatele, že Úřad není odborně způsobilý k posouzení předmětu koncese, neboť sám zadavatel ve svém vyjádření ze dne 16. 2. 2015 seznamem požadovaných oprávnění k podnikání potvrdil, že předmět koncese bylo možné vymezit jednoznačně a transparentně, např. tak, jak to až v průběhu tohoto správního řízení sám učinil.
70. Zadavatel měl rovněž plně zachovánu možnost navrhopvat důkazy či činit jiné návrhy a svá stanoviska v řízení, neboť Úřad vydal usnesení č. j. ÚOHS-S109/2014/VZ-16336/2015/511/KBí ze dne 1. 7. 2015, kterým účastníkům řízení určil lhůtu, ve které byli oprávnění navrhopvat důkazy a činit jiné návrhy, vyjádřit v řízení své stanovisko

ke skutkovému stavu věci. Nelze tedy souhlasit ani s námitkou zadavatele, že Úřad nedal zadavateli možnost se k vymezení předmětu koncese vyjádřit.

*K nevyčerpání obsahu návrhu*

71. K námitce zadavatele, že Úřad nevyčerpal obsah návrhu navrhovatele, odkazují na část „*K návrhu na zahájení řízení a podmínkám jeho zahájení a vedení*“ odůvodnění tohoto rozhodnutí a doplňují, že Úřad postupoval správně, když se v souladu se zásadou procesní ekonomie již podrobně nezabýval dalšími částmi návrhu označujícími, v čem navrhovatel spatřoval porušení koncesního zákona. Pokud jde o rozsudek Nejvyššího správního soudu č. j. 3 As 51/2007-84 ze dne 23. 7. 2008, na který zadavatel v rozkladu odkazuje, tento rozsudek je zcela nepřiléhavý na posuzovaný případ. Podle tohoto rozsudku Krajský úřad Jihomoravského kraje (jako žalovaný) odmítl vypořádat námitky, neboť dle jeho názoru byly podány opožděně. V posuzovaném případě se však Úřad návrhem zabýval a v odůvodnění napadeného rozhodnutí odůvodnil, proč se nebude podrobně zabývat dalšími skutečnostmi uvedenými v návrhu týkajícími se šetřeného koncesního řízení, zejména úkony zadavatele souvisejícími s posouzením kvalifikace.
72. Jsem toho názoru, že Úřad postupoval v souladu konstantní rozhodovací praxí, dle níž zkoumání dalších důvodů pro uložení nápravného opatření je nadbytečné, existuje-li alespoň jeden oprávněný důvod. Takový postup v rámci přezkumu je nejen v souladu s rozhodovací praxí Úřadu a správních soudů, ale též souladu se zásadou procesní ekonomie. Je neúčelné, aby se Úřad věcně zabýval všemi důvody pro uložení nápravného opatření a k prokázání a vyvrácení jejich existence prováděl rozsáhlé dokazování, jež neúměrně zatíží účastníky řízení i Úřad a případně též nedůvodně pozdrží průběh koncesního řízení.

*K ostatním námitkám*

73. Zadavatel dále namítá, že Úřad neodůvodnil volbu nápravného opatření ve smyslu výroku II. napadeného rozhodnutí a žádá zrušení tohoto výroku, a to z důvodu jeho akcesority s výrokem I. napadeného rozhodnutí.
74. Obecně uvádím, že obsahové náležitosti odůvodnění správního rozhodnutí jsou zakotveny v § 68 odst. 3 správního řádu, podle něhož v odůvodnění rozhodnutí správní orgán uvede 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.
75. Z odůvodnění napadeného rozhodnutí (body 71. až 84. napadeného rozhodnutí) je pak seznatelný zákonný důvod, pro který ve výroku I. Úřad konstatoval porušení zásady transparentnosti, když zadavatel stanovil v článku 7 kvalifikační dokumentace požadavek, aby uchazeči k prokázání profesních kvalifikačních předpokladů předložili „*doklad o oprávnění k podnikání podle zvláštních právních předpisů v rozsahu odpovídajícím celému předmětu koncese, zejména doklad prokazující příslušné živnostenské oprávnění či licenci*“, aniž by v kvalifikační dokumentaci jednoznačně a transparentně vymezil předmět koncese. Dále se Úřad plně vypořádal i s odůvodněním volby nápravného opatření ve vztahu k výroku II. napadeného rozhodnutí, a to v bodech 86. až 90. odůvodnění napadeného rozhodnutí, kde mimo jiné uvedl, že „*[p]ři rozhodování podle § 25 odst. 1 zákona je Úřad povinen*

*na základě zjištěných skutečností uvážit, jaké nápravné opatření má zvolit k dosažení nápravy protiprávního stavu (...) V šetřeném případě Úřad dospěl k závěru, že zadavatel stanovil požadavky na prokázání splnění kvalifikace uchazečů v rozporu se zásadou transparentnosti, přičemž uvedený postup zadavatele mohl podstatným způsobem ovlivnit výběr nejvhodnější nabídky (...) Z uvedeného důvodu tudíž Úřad musel přistoupit ke zrušení celého koncesního řízení“.*

76. K volbě nápravného opatření ve smyslu výroku II. napadeného rozhodnutí uvádím, že Úřad přistoupil ke zrušení celého koncesního řízení, neboť k dosažení cíle spočívajícího v zajištění odstranění vad v kvalifikační dokumentaci, by nebylo možné dosáhnout jinak, než právě zrušením celého koncesního řízení, neboť zrušení jakéhokoliv úkonu zadavatele učiněného v průběhu koncesního řízení by vady v kvalifikační dokumentaci nebylo vůbec možné odstranit.
77. Vzhledem k tomu, že nejsou dány důvody pro zrušení výroku I. napadeného rozhodnutí (viz odůvodnění tohoto rozhodnutí v části *K vymezení předmětu koncese nejednoznačně a netransparentně*) a vzhledem k provázanosti jednotlivých výroků napadeného rozhodnutí i jejich odůvodnění konstatuji, že napadené rozhodnutí netrpí vadami, které mají vliv na zákonnost a přezkoumatelnost napadeného rozhodnutí, potažmo na zrušení výroku II. napadeného rozhodnutí, kterým Úřad zadavateli uložil nápravné opatření spočívající ve zrušení koncesního řízení.

## **VI. Závěr**

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

## **POUČENÍ**

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

otisk úředního razítka

Ing. Petr Rafaj  
předseda Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže

### **Obdrží:**

1. JUSTITIA TENDER PARTNERS, s.r.o., Půtova 1219/3, 110 00 Praha 1
2. Mgr. Jan Toman, advokát, Pařížská 1076/7, 110 00 Praha 1

### **Vypraveno dne:**

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