



UOHSX00C0BGP

PŘEDSEDA ÚŘADU PRO OCHRANU HOSPODÁŘSKÉ SOUTĚŽE



ROZHODNUTÍ

Č. j.: ÚOHS-R0288/2016/VZ-04263/2019/322/LKa

Brno 12. února 2019

V řízení o rozkladu ze dne 21. 11. 2016 doručeném Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže téhož dne zadavatelem –

- **Česká republika – Ministerstvo zemědělství**, IČO 00020478, se sídlem Těšnov 65/17, 110 00 Praha 1 – Nové Město,

proti rozhodnutí Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže č. j. ÚOHS-S0435/2015/VZ-44778/2016/512/MHr ze dne 4. 11. 2016 vydanému ve správním řízení o přezkoumání úkonů zadavatele při zadávání nadlimitní veřejné zakázky s názvem „**Poskytování mobilních telekomunikačních služeb**“ v otevřeném řízení, jehož oznámení bylo do Věstníku veřejných zakázek odesláno dne 11. 3. 2015 a uveřejněno dne 12. 3. 2015 pod ev. č. 403668 a v Úředním věstníku Evropské unie zveřejněno dne 17. 3. 2015 pod ev. č. 2015/S 053-092815,

jsem podle § 90 odst. 4 ve spojení s § 66 odst. 2 zákona č. 500/2004 Sb., správní řád, ve znění pozdějších předpisů, na základě návrhu rozkladové komise jmenované podle § 152 odst. 3 téhož zákona rozhodl takto:

Rozhodnutí Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže č. j. ÚOHS-S0435/2015/VZ-44778/2016/512/MHr ze dne 4. 11. 2016

r u š í m

a správní řízení ve věci přezkoumání úkonů zadavatele – Česká republika - Ministerstvo zemědělství, IČO 00020478, se sídlem Těšnov 65/17, 110 00 Praha 1 - Nové Město, učiněných při zadávání veřejné zakázky s názvem „Poskytování mobilních telekomunikačních služeb“ v otevřeném řízení, jehož oznámení bylo do Věstníku veřejných zakázek odesláno dne 11. 3. 2015 a uveřejněno dne 12. 3. 2015 pod ev. č. 403668 a v Úředním věstníku Evropské unie zveřejněno dne 17. 3. 2015 pod ev. č. 2015/S 053-092815,

z a s t a v u j i.

ODŮVODNĚNÍ

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

1. Dne 14. 9. 2015 zahájil Úřad pro ochranu hospodářské soutěže (dále jen „**Úřad**“) příslušný podle § 112 zákona č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „**zákon**“)¹ k výkonu dohledu nad zadáváním veřejných zakázek správní řízení z moci úřední o přezkoumání úkonů zadavatele – Česká republika - Ministerstvo zemědělství, IČO 00020478, se sídlem Těšnov 65/17, 110 00 Praha 1 - Nové Město (dále jen „**zadavatel**“) učiněných při zadávání veřejné zakázky s názvem „Poskytování mobilních telekomunikačních služeb“ v otevřeném řízení, jehož oznámení bylo do Věstníku veřejných zakázek odesláno dne 11. 3. 2015 a uveřejněno dne 12. 3. 2015 pod ev. č. 403668 a v Úředním věstníku Evropské unie zveřejněno dne 17. 3. 2015 pod ev. č. 2015/S 053-092815 (dále jen „**veřejná zakázka**“).
2. Na základě skutečností zjištěných z dokumentace o veřejné zakázce získal Úřad pochybnosti o tom, zda zadavatel postupoval v souladu se zákonem, a to konkrétně, zda uveřejněním odpovědi zadavatele na dotaz č. 4, který je součástí souboru dodatečných informací k zadávacím podmínkám ze dne 26. 3. 2015 nedošlo ke změně zadávacích podmínek a tedy k nutnosti prodloužit lhůtu pro podání nabídek, a zda tím, že zadavatel stanovil v bodě 3.1.8 zadávací dokumentace požadavek, aby v případě dostupnosti lepšího pokrytí nebyl omezen ve využití novější technologie, nepostupoval v rozporu s § 6 odst. 1, § 44 odst. 1 a § 45 odst. 1 a 3 zákona. Proto Úřad přistoupil k zahájení řízení z moci úřední o přezkoumání úkonů zadavatele.
3. Po přezkoumání všech rozhodných skutečností vydal Úřad dne 5. 11. 2015 rozhodnutí č. j. ÚOHS-S0435/2015/VZ-32653/2015/512/VKa (dále jen „**původní prvostupňové rozhodnutí**“). Výrokem I. původního prvostupňového rozhodnutí Úřad rozhodl, že zadavatel nepostupoval při zadávání veřejné zakázky v souladu se zásadou zákazu diskriminace stanovenou v § 6 odst. 1 zákona ve spojení s § 40 odst. 3 zákona, když v rámci dodatečných informací č. 1 ze dne 26. 3. 2015 specifikoval 453 konkrétních lokalit s uvedením GPS

¹ Pokud je v tomto rozhodnutí uveden odkaz na zákon, jedná se vždy o znění účinné ke dni zahájení šetřeného zadávacího řízení ve smyslu ustanovení § 26 zákona v návaznosti na ustanovení § 158 odst. 1 a 2 zákona, podle tohoto znění se posuzují úkony zadavatele a uchazečů v zadávacím řízení. Zákon č. 134/2016 Sb. o zadávání veřejných zakázek se nepoužije s ohledem na ustanovení § 273 odst. 1 tohoto zákona, není-li dále uvedeno jinak.

souřadnic, které musí být pokryty mobilním signálem pro přenos dat, aniž by přiměřeně prodloužil lhůtu pro podání nabídek, přičemž tento postup mohl podstatně ovlivnit výběr nejvhodnější nabídky a dosud nedošlo k uzavření smlouvy. Výrokem II. původního prvostupňového rozhodnutí Úřad rozhodl, že zadavatel nedodržel zásady stanovené v § 6 odst. 1 zákona, ve spojení s § 44 odst. 1 zákona a § 45 odst. 1 a 3 zákona, když stanovil požadavek, aby v případě lepšího pokrytí nebyl omezen ve využití lepší technologie, čímž způsobil nejasnost a nesrozumitelnost ohledně minimální požadované rychlosti datových přenosů, respektive požadované minimální úrovně kvality technologie datových služeb, přičemž tento postup mohl podstatně ovlivnit výběr nejvhodnější nabídky a dosud nedošlo k uzavření smlouvy. Výrokem III. původního prvostupňového rozhodnutí Úřad, jako opatření k nápravě podle § 118 odst. 1 zákona, zrušil zadávací řízení na veřejnou zakázku. Výrokem IV. pak Úřad uložil zadavateli povinnost uhradit náklady řízení ve výši 30 000 Kč podle § 119 odst. 2 zákona.

4. Dne 20. 11. 2015 podal zadavatel proti původnímu prvostupňovému rozhodnutí rozklad.
5. Dne 2. 9. 2016 vydal předseda Úřadu rozhodnutí č. j. ÚOHS-R379/2015/VZ-36598/2016/321/BRy (dále jen „**rozhodnutí o rozkladu ze dne 2. 9. 2016**“), jímž zrušil původní prvostupňové rozhodnutí a věc vrátil Úřadu k novému projednání.
6. Předseda Úřadu v rozhodnutí o rozkladu ze dne 2. 9. 2016 stanovil Úřadu povinnost vymezit, jaký byl původní rozsah poptávaných datových služeb zadavatelem a jaké požadavky zadávací dokumentace se k této části plnění veřejné zakázky vztahovaly. Pokud by Úřad znovu dospěl k závěru, že požadavek pro hlasové služby spočívající v nutnosti pokrytí signálem minimálně 95 % populace na území České republiky lze uplatnit i pro poptávané datové služby, byl by povinen se dále zabývat otázkou toho, jakým způsobem uvedení lokalit pro pokrytí signálem GSM ovlivnilo možnost zadavatele požadovat sankce za nedostupnost služeb, a to z hlediska toho, jaké možnosti sankce mohl zadavatel uplatnit dle původních zadávacích podmínek a jaké by mohl uplatnit nově s ohledem na obsah dodatečných informací. Současně byl Úřad povinen přezkoumatelným a srozumitelným způsobem uvést své úvahy, které jej vedly k závěru, že zadavatel změnil podmínky stanovené zadávací dokumentací, když dodatečnými informacemi ze dne 26. 3. 2015 vymezil seznam lokalit GPS pro řešení služby M2M, a že tak byl povinen prodloužit lhůtu pro podání nabídek. Dále byl Úřad povinen přezkoumatelným a srozumitelným způsobem odůvodnit, jak dospěl k závěru, že zadavatel byl povinen v zadávací dokumentaci vymezit minimální požadavky na přenosovou rychlost, a to s ohledem na požadavky, které zadavatel v zadávací dokumentaci výslovně stanovil s tím, že bude povinen zabývat se tím, jakým způsobem požadavek zadavatele, aby nebyl omezen ve využití lepší technologie, měl ovlivnit to, zda potenciální uchazeči mohli či nemohli podat srovnatelné nabídky. Kromě výše uvedeného byl Úřad povinen vypořádat námítky uvedené v rozkladu ze dne 20. 11. 2015.

II. Napadené rozhodnutí

7. Dne 4. 11. 2016 vydal Úřad rozhodnutí č. j. ÚOHS-S0435/2015/VZ-44778/2016/512/MHr (dále jen „**napadené rozhodnutí**“), kterým ve výroku I. rozhodl, že správní řízení v části věnované možnému nedodržení postupu podle § 40 odst. 2 a 3 zákona ve spojení s § 6 odst. 1 zákona zadavatelem tím, že v rámci dodatečných informací č. 1 ze dne 26. 3. 2015 k předmětné veřejné zakázce specifikoval 453 konkrétních lokalit s uvedením GPS souřadnic,

které musí být pokryty mobilním signálem pro přenos dat, aniž by přiměřeně prodloužil lhůtu pro podání nabídek, se zastavuje, neboť nebyly zjištěny důvody pro uložení nápravného opatření podle § 118 zákona.

8. Výrokem II. napadeného rozhodnutí Úřad rozhodl, že zadavatel nedodržel zásadu transparentnosti zakotvenou v § 6 odst. 1 zákona v návaznosti na § 44 odst. 1 zákona a současně § 45 odst. 1 zákona tím, že v zadávacím řízení na veřejnou zakázku stanovil požadavek, že *„[z]adavatel požaduje pro všechny datové služby možnost využívání (v rámci nabídnuté služby) více různých alternativních technologií dle standardu např. GPRS, GPRS/EDGE, UMTS, 3G, HSDPA, LTE, resp., aby zadavatel v případě dostupnosti lepšího pokrytí nebyl omezen ve využití novější technologie“*, čímž nevymezil předmět veřejné zakázky v takových podrobnostech, které jsou nezbytné pro zpracování nabídky, přičemž uvedený postup zadavatele mohl podstatně ovlivnit výběr nejvhodnější nabídky a dosud nedošlo k uzavření smlouvy.
9. Výrokem III. Úřad rozhodl podle § 118 odst. 1 zákona o uložení opatření k nápravě postupu uvedeného ve výroku II. napadeného rozhodnutí a zrušil zadávací řízení na veřejnou zakázku.
10. Výrokem IV. Úřad uložil zadavateli povinnost uhradit náklady řízení ve výši 30 000 Kč podle § 119 odst. 2 zákona.

III. Námitky rozkladu

11. Dne 21. 11. 2016 obdržel Úřad rozklad zadavatele z téhož dne proti napadenému rozhodnutí. Ze správního spisu vyplývá, že napadené rozhodnutí bylo zadavateli doručeno dne 4. 11. 2016. Zadavatel podal rozklad v zákonné lhůtě.
12. Zadavatel podal rozklad proti výrokům II., III. a IV. napadeného rozhodnutí.
13. Zadavatel namítal, že Úřad opětovně nesprávně právně posoudil posuzovaný případ, neboť ze zjištěného skutkového stavu vyvodil nesprávný právní závěr. Dle zadavatele došlo ze strany Úřadu opakovaně k desinterpretaci jednotlivých zadávacích podmínek a jejich odtržení od standardního fungování trhu mobilních telekomunikačních služeb. Zadavatel odmítá tvrzení Úřadu o netransparentním nastavení zadávacích podmínek, neboť účelem požadavku na možnost využívání více alternativních technologií bylo právě zajištění dostatečné transparentnosti a nediskriminačního přístupu ke všem potencionálním dodavatelům.
14. Dle zadavatele Úřad nejenže nezjišťoval skutečný stav věci, ale také v zásadním rozsahu popřel podklady a tvrzení, které mu byly předloženy zadavatelem.

Závěr rozkladu

15. Zadavatel navrhuje, aby předseda Úřadu napadené rozhodnutí ve výroku II., III. a IV. zrušil a správní řízení zastavil nebo věc vrátil Úřadu k novému projednání.

IV. Původní rozhodnutí o rozkladu a soudní přezkum

16. Dne 10. 2. 2017 vydal předseda Úřadu rozhodnutí č. j. ÚOHS-R0288/2016/VZ-04852/2017/322/LKa, kterým napadené rozhodnutí potvrdil a podaný rozklad zamítl (dále jen „**původní rozhodnutí o rozkladu**“).

17. Následně podal zadavatel ke Krajskému soudu v Brně (dále jen „**krajský soud**“) žalobu, kterou se domáhal zrušení původního rozhodnutí o rozkladu.
18. O žalobě rozhodl krajský soud rozsudkem ze dne 3. 1. 2019, č. j. 62 Af 36/2017-91 (dále jen „**rozsudek krajského soudu**“), jímž zrušil původní rozhodnutí o rozkladu a věc vrátil Úřadu k dalšímu řízení. Důvodem pro zrušení byla nepřezkoumatelnost původního rozhodnutí o rozkladu.
19. Krajský soud ve svém rozsudku dospěl k závěru, že původní rozhodnutí o rozkladu neobsahuje srozumitelnou odpověď na to, proč předseda Úřadu pokládal rozkladovou argumentaci za nedůvodnou, přičemž dle krajského soudu nelze postavit ani najisto, zda předseda Úřadu mohl o odborných otázkách rozhodnout sám anebo zda měl vyjít z odborného posouzení znalcem, neboť původní rozhodnutí o rozkladu konkrétní argumentaci reagující na argumenty předestřené zadavatelem neobsahuje.

V. Další řízení o rozkladu

20. Po vrácení správního spisu krajským soudem Úřadu pokračuje předseda Úřadu v řízení o rozkladu proti napadenému rozhodnutí.
21. Dne 14. 1. 2019 zaslal předseda Úřadu zadavateli přípis, jímž požádal o sdělení, v jaké fázi se nachází zadávací řízení na veřejnou zakázku.
22. Dne 16. 1. 2019 obdržel předseda Úřadu vyjádření zadavatele, v němž uvádí, že dne 22. 5. 2017 zrušil zadávací řízení na veřejnou zakázku.
23. Předseda Úřadu tuto skutečnost rovněž ověřil na profilu zadavatele, na němž je uveřejněna písemná zpráva zadavatele o zrušení zadávacího řízení na veřejnou zakázku. Zadavatel zrušil zadávací řízení na základě rozhodnutí Úřadu (výrok III. napadeného rozhodnutí).

Stanovisko předsedy Úřadu

24. 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 s přihlédnutím k návrhu rozkladové komise dospěl k následujícímu závěru.
25. Jelikož jsem v průběhu tohoto řízení o rozkladu zjistil, že ve smyslu § 90 odst. 4 správního řádu nastala skutečnost, která odůvodňuje zastavení řízení, bez dalšího jsem napadené rozhodnutí zrušil a správní řízení zastavil.
26. V další části odůvodnění tohoto rozhodnutí o rozkladu jsou v podrobnostech rozvedeny důvody, pro které jsem přistoupil ke zrušení napadeného rozhodnutí a zastavení správního řízení.

VI. K důvodům zrušení napadeného rozhodnutí a zastavení správního řízení

27. Podle § 118 odst. 1 zákona, nedodrží-li zadavatel postup stanovený pro zadání veřejné zakázky nebo pro soutěž o návrh, přičemž tento postup podstatně ovlivnil nebo mohl ovlivnit výběr nejvhodnější nabídky nebo návrhu, a dosud nedošlo k uzavření smlouvy, Úřad zruší zadávací řízení nebo soutěž o návrh nebo jen jednotlivý úkon zadavatele.

28. Podle § 152 odst. 1 správního řádu proti rozhodnutí, které vydal ústřední správní úřad, ministr nebo vedoucí jiného ústředního správního úřadu v prvním stupni, lze podat rozklad.
29. Podle § 152 odst. 5 správního řádu, nevylučuje-li to povaha věci, platí pro řízení o rozkladu ustanovení o odvolání.
30. Podle § 90 odst. 4 správního řádu, jestliže odvolací správní orgán zjistí, že nastala skutečnost, která odůvodňuje zastavení řízení, bez dalšího zruší napadené rozhodnutí a řízení zastaví, ledaže jiné rozhodnutí o odvolání může mít význam pro náhradu škody nebo pro právní nástupce účastníků.
31. Podle § 66 odst. 2 správního řádu řízení vedené z moci úřední správní orgán usnesením zastaví, jestliže zjistí, že u některého správního orgánu již před zahájením tohoto řízení bylo zahájeno řízení v téže věci, nebo jestliže v řízení ve kterém nemohou pokračovat právní nástupci, odpadl jeho důvod, zejména jestliže účastník zemřel nebo zanikl, anebo zanikla věc nebo právo, jehož se řízení týká.
32. Úřad zahájil toto správní řízení o přezkoumání úkonů zadavatele z moci úřední, neboť získal pochybnosti o souladu postupu zadavatele se zákonem. V průběhu vedení tohoto správního řízení však došlo ke zrušení zadávacího řízení na veřejnou zakázku, čímž bylo zadávací řízení na veřejnou zakázku skončeno.
33. Jelikož v průběhu tohoto správního řízení zadavatel zrušil zadávací řízení na veřejnou zakázku, zanikla tak veřejná zakázka, která měla být Úřadem přezkoumána.
34. Povinnost Úřadu vést řízení o přezkoumání úkonů zadavatele i poté, co bylo zrušeno zadávací řízení na veřejnou zakázku, tj. poté co odpadl předmět řízení o přezkoumání úkonů zadavatele, by byla konstruována nad rámec platné právní úpravy a zákonem stanovené pravomoci Úřadu.
35. Podle § 90 odst. 4 správního řádu je odvolací správní orgán povinen v situaci, kdy zjistí, že nastala skutečnost, která odůvodňuje zastavení řízení, bez dalšího zrušit napadené rozhodnutí a řízení zastavit. Tím je ze zákona vyloučeno, aby v rámci tohoto řízení o rozkladu došlo k jinak samozřejmému přezkumu souladu napadeného rozhodnutí s právními předpisy a jeho správnosti v rozsahu námitek rozkladu zadavatele podle § 89 odst. 2 správního řádu.
36. Vzhledem k tomu, že je z obsahu spisu tohoto správního řízení zřejmé, že žádný z účastníků netvrdil ani neprokázal, že by jiné rozhodnutí o rozkladu mohlo mít význam pro náhradu škody nebo pro právní nástupce účastníků nezbyvá, než postupem podle § 90 odst. 4 správního řádu napadené rozhodnutí zrušit a správní řízení zastavit.

VII. Závěr

37. Po zvážení všech aspektů dané věci a po zjištění, že nastala skutečnost, která odůvodňuje zastavení řízení, jsem dospěl k závěru, že nastaly podmínky pro zrušení napadeného rozhodnutí a zastavení správního řízení.
38. Vzhledem k výše uvedenému, když jsem shledal důvody, pro které bylo nutno napadené rozhodnutí zrušit a správní řízení zastavit, rozhodl jsem tak, jak je ve výroku tohoto rozhodnutí uvedeno.

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. 5 téhož zákona, nelze dále odvolat.

otisk úředního razítka

Ing. Petr Rafaj
předseda Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže

Obdrží

Česká republika – Ministerstvo zemědělství, Těšnov 65/17, 110 00 Praha 1 – Nové Město

Vypraveno dne

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