



UOHSX00CUE60

PŘESED A ÚŘADU PRO OCHRANU HOSPODÁŘSKÉ SOUTĚŽE



ROZHODNUTÍ

Č. j.: ÚOHS-R0171/2019/VZ-32447/2019/322/JSr

Brno 26. listopadu 2019

V řízení o rozkladu ze dne 30. 9. 2019 doručeném Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže téhož dne žadatelem –

- **Ústecký kraj**, IČO 70892156, se sídlem Velká Hradební 3118/48, 400 01 Ústí nad Labem
proti usnesení Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže č. j. ÚOHS-V0157/2019/VZ-25905/2019/541/AHr vydanému dne 20. 9. 2019, ve věci posouzení žádosti o přiznání postavení účastníka řízení ze dne 4. 9. 2019 podané shora uvedeným žadatelem ve správních řízeních vedených pod sp. zn. ÚOHS-S0062/2019/VZ, ÚOHS-S0063/2019/VZ, ÚOHS-S0064/2019/VZ a ÚOHS-S0065/2019/VZ zahájených dne 14. 2. 2019, jejichž účastníky jsou
 - navrhovatel – SOR Libchavy spol. s r. o., IČO 15030865, se sídlem Dolní Libchavy 48, 561 16 Libchavy,
 - strany smlouvy:
 - zadavatel - Dopravní společnost Ústeckého kraje, příspěvková organizace, IČO 06231292, se sídlem Velká Hradební 3118/48, 400 01 Ústí nad Labem,
 - vybraný dodavatel - Scania Czech Republic s.r.o., IČO 61251186, se sídlem Sobínská 186, 252 19 Chrášťany,

ve věci návrhů na uložení zákazu plnění kupní smlouvy č. 01/2019 Scania na dodávky autobusů ze dne 16. 1. 2019, kupní smlouvy č. 02/2019 Scania na dodávky autobusů ze dne 16. 1. 2019, kupní smlouvy č. 03/2019 Scania na dodávky autobusů ze dne 16. 1. 2019 a kupní smlouvy č. 04/2019 Scania na dodávky autobusů ze dne 16. 1. 2019 uzavřených jmenovaným zadavatelem na základě rámcové dohody na dodávky autobusů ze dne 28. 12. 2018 uzavřené jmenovaným

zadavatelem na základě veřejné zakázky „**Nákup linkových autobusů pro regionální dopravu v oblasti Ústeckého kraje – částečně nízkopodlažní autobusy délky 12 m**“ zadávané v jednacím řízení bez uveřejnění zahájeném odesláním výzvy k podání nabídky na veřejnou zakázku ze dne 12. 12. 2018,

jsem podle § 152 odst. 6 písm. b) zákona č. 500/2004 Sb., správní řád, ve znění pozdějších předpisů, ve spojení s § 90 odst. 5 téhož zákona, na základě návrhu rozkladové komise jmenované podle § 152 odst. 3 téhož zákona, rozhodl takto:

Usnesení Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže č. j. ÚOHS-V0157/2019/VZ-25905/2019/541/AHr vydané dne 20. 9. 2019

potvrzuji

a podaný rozklad

zamítám.

ODŮVODNĚNÍ

I. Správní řízení vedené Úřadem pro ochranu hospodářské soutěže

1. Úřad pro ochranu hospodářské soutěže (dále jen „**Úřad**“) příslušný podle § 248 zákona č. 134/2016 Sb., o zadávání veřejných zakázek, v platném znění (dále jen „**zákon**“)¹ k výkonu dozoru nad dodržováním pravidel stanovených tímto zákonem, obdržel dne 14. 2. 2019 návrhy navrhovatele – SOR Libchavy spol. s r. o., IČO 15030865, se sídlem Dolní Libchavy 48, 561 16 Libchavy na zákaz plnění kupní smlouvy č. 01/2019 Scania na dodávky autobusů ze dne 16. 1. 2019 (řízení vedené pod sp. zn. ÚOHS-S0062/2019/VZ), kupní smlouvy č. 02/2019 Scania na dodávky autobusů ze dne 16. 1. 2019 (řízení vedené pod sp. zn. ÚOHS-S0063/2019/VZ), kupní smlouvy č. 03/2019 Scania na dodávky autobusů ze dne 16. 1. 2019 (řízení vedené pod sp. zn. ÚOHS-S0064/2019/VZ) a kupní smlouvy č. 04/2019 Scania na dodávky autobusů ze dne 16. 1. 2019 (řízení vedené pod sp. zn. ÚOHS-S0065/2019/VZ) (dále jen „**kupní smlouvy**“), uzavřených zadavatelem – Dopravní společnost Ústeckého kraje, příspěvková organizace, IČO 06231292, se sídlem Velká Hradební 3118/48, 400 01 Ústí nad Labem (dále jen „**zadavatel**“) na základě rámcové dohody na dodávky autobusů ze dne 28. 12. 2018 uzavřené jmenovaným zadavatelem na základě veřejné zakázky „Nákup linkových autobusů pro regionální dopravu v oblasti Ústeckého kraje – částečně

¹ Pokud je v tomto rozhodnutí uveden odkaz na zákon, jedná se vždy o znění účinné ke dni zahájení šetřeného zadávacího řízení, v daném případě ve smyslu ustanovení § 67 zákona.

nízkopodlažní autobusy délky 12 m“ zadávané v jednacím řízení bez uveřejnění zahájeném odesláním výzvy k podání nabídky na veřejnou zakázku ze dne 12. 12. 2018.

2. Podáním ze dne 4. 9. 2019 podal Ústecký kraj, IČO 70892156, se sídlem Velká Hradební 3118/48, 400 01 Ústí nad Labem (dále jen „**žadatel**“) Úřadu žádost o přiznání postavení účastníka řízení a souvisejících práv a povinností (dále jen „**žádost**“) ve výše popsanych správních řízeních. Svou žádost odůvodnil skutečností, že se kupní smlouvy týkají dodávky autobusů určených pro základní dopravní obslužnost v rámci Ústeckého kraje, kterou je žadatel ve své samostatné působnosti povinen zajišťovat, přičemž zadavatel je vnitřním provozovatelem této dopravní obslužnosti a žadatel s ním má uzavřenou dlouhodobou smlouvu o veřejných službách. Případný zákaz kupních smluv by měl dle žadatele závažné negativní dopady na něj samotného, neboť by se zřejmě dostal do situace, v níž by nebyl schopen plnit své zákonné povinnosti. Žadatel proto požadoval přiznání postavení účastníka řízení na základě § 27 odst. 2 zákona č. 500/2004 Sb., správní řád, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „**správní řád**“).

II. Napadené usnesení

3. Dne 20. 9. 2019 vydal Úřad usnesení č. j. ÚOHS-V0157/2019/VZ-25905/2019/541/AHr (dále jen „**napadené usnesení**“), kterým rozhodl, že žadatel není účastníkem správních řízení sp. zn. S0062/2019/VZ, sp. zn. S0063/2019/VZ, sp. zn. S0064/2019/VZ a sp. zn. S0065/2019/VZ.
4. Napadené usnesení Úřad odůvodnil tím, že ustanovení § 256 zákona, které stanoví okruh účastníků ve správním řízení týkajícím se zákazu plnění smlouvy uzavřené v návaznosti na zadávací řízení, dle něž jsou účastníky pouze navrhovatel a strany smlouvy, představuje lex specialis vůči obecné právní úpravě dle správního řádu. Tento závěr podpořil rozsudkem Krajského soudu v Brně č.j. 30 Af 74/2014-535 ze dne 17. 10. 2016, z něhož vyplývá, že zákon č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách (dále jen „**zákon 2006**“) v § 116 (tedy v ustanovení týkajícím se účastenství ve správním řízení) sám taxativně a zcela samostatně upravuje okruh účastníků jednotlivých druhů řízení a nevychází z obecného vymezení účastníků dle § 27 odst. 1 a 2 správního řádu, který se proto v daném případě nepoužije.

III. Rozklad žadatele

5. Dne 30. 9. 2019 podal žadatel proti napadenému usnesení rozklad, který byl Úřadu doručen téhož dne. Ze správního spisu vyplývá, že napadené usnesení bylo žadateli doručeno dne 20. 9. 2019. Rozklad byl podán v zákonné lhůtě.
6. Žadatel v rozkladu namítá nezákonnost napadeného usnesení a vyjadřuje své přesvědčení, že Úřadem v odůvodnění usnesení použitý rozsudek Krajského soudu v Brně, sp. zn. 30 Af 74/2014-535 není aplikovatelný na tento případ, a to zaprvé proto, že se vztahuje k zákonu 2006, který se v předmětných ustanoveních od současného zákona podstatně liší, a zadruhé se tento rozsudek zabývá pouze otázkou účastenství ve správním řízení o správním deliktu, nikoliv též ve správním řízení o návrhu na uložení zákazu plnění smlouvy.
7. Žadatel dále rozporuje taxativnost a specialitu ustanovení § 256 zákona, a to zaprvé argumentem stojícím na skutečnosti, že § 27 odst. 2 správního řádu výslovně stanoví

účastníkem řízení osobu, která může být rozhodnutím dotčena na svých právech, a zadruhé jazykovým výkladem ustanovení § 256 zákona, kdy ve větě druhé tohoto ustanovení je užit slovo „pouze“ jako indikátor taxativnosti výčtu účastníků řízení o správním deliktu, zatímco stejný způsob není zvolen ve větě třetí tohoto ustanovení o účastnících řízení o návrhu na uložení zákazu plnění smlouvy.

8. Ve zbytku rozkladu žadatel opakuje tytéž důvody, jaké přednesl již v žádosti, na jejichž základě mu dle jeho názoru svědčí zájem na výsledku předmětných správních řízení z pozice zajišťovatele dopravní obslužnosti v Ústeckém kraji.

Závěr rozkladu

9. Žadatel je přesvědčen, že napadeným usnesením Úřad rozhodl věcně nesprávně, a proto navrhuje předsedovi Úřadu, aby napadené usnesení změnil tak, že žadatel je účastníkem správních řízení vedených Úřadem pod sp. zn. ÚOHS-S0062/2019/VZ, ÚOHS-S0063/2019/VZ, ÚOHS-S0064/2019/VZ a ÚOHS-S0065/2019/VZ.

IV. Řízení o rozkladu

Stanovisko předsedy Úřadu

10. Po projednání rozkladu a veškerého spisového materiálu rozkladovou komisí jmenovanou podle § 152 odst. 3 správního řádu, a po posouzení věci ve všech jejích vzájemných souvislostech jsem podle § 89 odst. 2 správního řádu přezkoumal soulad napadeného usnesení a řízení, které jeho vydání předcházelo, s právními předpisy, jakož i správnost napadeného usnesení, tu však toliko v rozsahu námitek uplatněných v rozkladu, přičemž jsem s přihlédnutím k návrhu rozkladové komise dospěl k následujícímu závěru.
11. Úřad tím, že napadeným usnesením rozhodl tak, jak je v něm uvedeno, rozhodl správně a v souladu se zákonem. V další části odůvodnění tohoto rozhodnutí budou v podrobnostech rozvedeny důvody, proč jsem nepřistoupil ke změně nebo zrušení napadeného usnesení.

K námitkám rozkladu

12. Dle § 1 odst. 2 správního řádu: *„Tento zákon nebo jeho jednotlivá ustanovení se použijí, nestanoví-li zvláštní zákon jiný postup.“*
13. Dle § 27 odst. 1 správního řádu: *„Účastníky řízení (dále jen „účastník“) jsou a) v řízení o žádosti žadatel a další dotčené osoby, na které se pro společenství práv nebo povinností s žadatelem musí vztahovat rozhodnutí správního orgánu; b) v řízení z moci úřední dotčené osoby, jimž má rozhodnutí založit, změnit nebo zrušit právo anebo povinnost nebo prohlásit, že právo nebo povinnost mají anebo nemají.“*
14. Dle § 27 odst. 2 správního řádu: *„Účastníky jsou též další dotčené osoby, pokud mohou být rozhodnutím přímo dotčeny ve svých právech nebo povinnostech.“*
15. Dle § 27 odst. 3 správního řádu: *„Účastníky jsou rovněž osoby, o kterých to stanoví zvláštní zákon. Nestanoví-li zvláštní zákon jinak, mají postavení účastníků podle odstavce 2, ledaže jim má rozhodnutí založit, změnit nebo zrušit právo anebo povinnost nebo prohlásit, že právo nebo povinnost mají anebo nemají; v tom případě mají postavení účastníků podle odstavce 1.“*

16. Dle § 116 zákona 2006: „Účastníkem řízení je zadavatel a v řízení zahájeném na návrh též navrhovatel; je-li předmětem řízení přezkoumání rozhodnutí o výběru nejvhodnější nabídky nebo rozhodnutí o výběru nejvhodnějšího návrhu, je účastníkem řízení též vybraný uchazeč nebo vybraný účastník soutěže o návrh. V řízení o spáchání správního deliktu je účastníkem osoba podezřelá z jeho spáchání.“
17. Dle § 256 zákona: „Účastníkem řízení je zadavatel a v řízení zahájeném na návrh též navrhovatel; je-li předmětem řízení přezkoumání výběru dodavatele nebo výběru návrhu v soutěži o návrh, je účastníkem řízení též vybraný dodavatel nebo vybraný účastník soutěže o návrh. V řízení o spáchání přestupku je účastníkem pouze obviněný. V řízení o uložení zákazu plnění smlouvy je účastníkem řízení navrhovatel a strany smlouvy.“
18. Předně stran speciality ustanovení § 256 zákona před § 27 správního řádu Úřad v napadeném usnesení přílehavě odkázal na rozsudek Krajského soudu v Brně ze dne 17. 10. 2016 č. j. 30 Af 74/2014-535 (dále jen „**rozsudek Krajského soudu**“), jenž rozlišuje dvě rozdílné situace, které mohou nastat při stanovení účastníků řízení jak ve správním řádu, tak ve zvláštním zákoně. „První možností je, že se vychází z obecného vymezení okruhu účastníků správního řízení ve správním řádu, ale zvláštní zákon navíc vedle toho přiznává postavení účastníků řízení i dalším osobám, kterým by postavení účastníka řízení ze samotného správního řádu nevyplývalo. Druhou možností je, že zvláštní zákon stanoví okruh účastníků řízení ve vztahu k § 27 odst. 1 a 2 správního řádu zcela samostatně a nevychází z obecného vymezení účastníků řízení podle § 27 odst. 1 a 2, které se proto nepoužije, ale sám taxativně stanoví okruh účastníků tohoto kterého správního řízení (...) Takovými případy jsou například (...) i § 116 zákona o veřejných zakázkách. Z jeho obsahu je totiž zřejmé, že usiluje o taxativní výčet účastníků jednotlivých druhů správních řízení před žalovaným (před Úřadem pro ochranu hospodářské soutěže – pozn. předsedy), a to speciálně vůči ustanovení § 27 správního řádu.“ Tento závěr byl následně potvrzen rozhodnutím Nejvyššího správního soudu sp. zn. 2 As 310/2016-52.
19. Žadatel ve svém rozkladu uvedl, že znění § 256 zákona a § 116 zákona 2006 se v podstatných ohledech odlišují, což dle jeho názoru dokládá nemožnost aplikace závěrů učiněných v rozsudku Krajského soudu na ustanovení současného zákona. Této námitce žadatele nemohu přisvědčit. Ustanovení § 256 zákona přímo vychází z ustanovení § 116 zákona 2006, když pouze navíc na základě rozhodovací praxe a požadavků zvýšení transparentnosti a právní jistoty konkrétně specifikuje účastníky řízení o uložení zákazu plnění smlouvy (blíže viz. Dvořák, D., Machurek, T., Novotný, P., Šebesta, M. a kolektiv. *Zákon o zadávání veřejných zakázek. Komentář*. 1. vydání. Praha: Nakladatelství C. H. Beck, 2017, s. 1210-1211. Systém Beck-online).
20. Stejně tak námitce, že se rozsudek Krajského soudu týká pouze správního řízení o správním deliktu, nemohu dát za pravdu. Ačkoliv se předmětné soudní řízení skutečně týkalo přezkoumání řízení o správním deliktu, závěry Krajského soudu v Brně použité Úřadem v napadeném rozhodnutí jsou platné pro správní řízení před správním orgánem obecně, a výlučně otázek řízení o správním deliktu se týkají jiné části citovaného rozsudku.
21. Žadatel dále v rozkladu, pro případ neúspěchu předchozích námitek, dovozuje z ustanovení § 27 odst. 2 a 3 správního řádu nesprávnost závěrů obsažených v rozsudku Krajského soudu, o něž se napadené usnesení opírá. Žadatel tvrdí, že uspořádání těchto ustanovení,

kdy nejprve v odst. 2 je přiznáno postavení účastníka řízení osobám, jež mohou být rozhodnutím přímo dotčeny na svých právech a povinnostech, a až poté v odst. 3 je přiznáno rovněž osobám, o nichž to stanoví zvláštní zákon, nepřipouští výklad, který by určil specialitu zákona před správním řádem, a tudíž ani taxativnost ustanovení § 256 zákona. Tento závěr je však zcela nesprávný. Již v § 1 odst. 2 správního řádu je totiž jednoznačně stanovena specialita zvláštního zákona v případě, že tento stanoví jiný postup, než právě správní řád. Systémovým výkladem, který provedl Krajský soud v Brně ve výše citovaném rozhodnutí (navíc potvrzeném rozhodnutím Nejvyššího správního soudu), a který od něj Úřad v napadeném usnesení převzal, je postaveno najisto, že v případě stanovení okruhu účastníků řízení zvláštním zákonem zcela samostatně bez návaznosti na obecné vymezení účastníků ve správním řádu, se toto ustanovení v § 27 vůbec nepoužije, nýbrž veškeré osoby, které mohou v řízení jako účastníci vystupovat, jsou vyjmenovány právě ve zvláštním zákoně, v tomto případě v § 256 zákona.

22. Žadatel se v závěru rozkladu pokouší prokázat dispozitivitu § 256 zákona (respektive pouze jeho věty třetí) jím provedeným jazykovým výkladem, kdy tvrdí, že jelikož věta druhá tohoto ustanovení určuje okruh účastníků správního řízení o přestupku použitím formulace „*je účastníkem pouze obviněný*“, a toto ustanovení proto taxativní je, ve větě třetí stran řízení o zákazu uložení plnění smlouvy tato konkrétní formulace absentuje, což ji činí ustanovením dispozitivním. Ani této poslední námitce nemohu přisvědčit.
23. Výklad ustanovení § 256 je třeba provádět také v kontextu předchozího zákonného znění. Zákon na rozdíl od dřívější úpravy obsažené v zákoně 2006 již nezakotvuje správní delikty dodavatelů. Nově jsou v něm upraveny pouze přestupky zadavatelů (do 30. 6. 2017 se jednalo o správní delikty zadavatelů, které byly s účinností zákona č. 250/2016 Sb., o odpovědnosti za přestupky a řízení o nich ke dni 1. 7. 2017 přejmenovány), a proto byla ve větě druhé ustanovení § 256 zvolena formulace určení účastníků ve znění „*je účastníkem pouze obviněný*“. V rozhodovací praxi Úřadu se též objevovaly případy, v nichž neúspěšně požadovala prohlášení svého účastenství např. osoba, která podala ke správnímu řízení o správním deliktu podnět. Formulace za použití slova „pouze“ tak byla zvolena též z důvodu vysvětlení nejasností v této záležitosti.
24. Naopak, zatímco dřívější úprava zákona 2006 nepřiznávala v případě řízení o návrhu na uložení zákazu plnění smlouvy postavení účastníka osobě, s níž zadavatel předmětnou smlouvu na plnění veřejné zakázky uzavřel, zákon nyní výslovně uvádí, že v tomto řízení je účastníkem navrhovatel a strany smlouvy (viz. Dvořák, D., Machurek, T., Novotný, P., Šebesta, M. a kolektiv. *Zákon o zadávání veřejných zakázek. Komentář*. 1. vydání. Praha: Nakladatelství C. H. Beck, 2017, s 1210-1211. Systém Beck-online). Z této skutečnosti, ani z absence slova „pouze“ při určení těchto účastníků však není v žádném případě možno dovodit dispozitivitu tohoto ustanovení. Okruh účastníků byl pro zajištění vyšší transparentnosti a právní jistoty sice rozšířen, to však zcela taxativním způsobem.
25. Vzhledem ke skutečnosti, že ustanovení § 256 zákona je lex specialis k ustanovení § 27 správního řádu, které se tudíž pro daný případ nepoužije, je žadatelova námitka, že se nachází v postavení osoby, která může být rozhodnutím v předmětných správních řízeních přímo dotčena na svých právech bezpředmětná a dál jsem se jí proto v tomto rozhodnutí nezabýval. Vhodno pouze doplnit, že zákon v § 4 odst. 1 písm. d) konkrétně definuje zadavatele, kterým je příspěvková organizace územního samosprávného celku,

s vlastní právní subjektivitou, realizující zadávací řízení vlastním jménem a na vlastní účet. Ve správních řízeních, v nichž se žadatel domáhá prohlášení svého účastenství, je rozhodováno o právech a povinnostech jiné osoby, a to v návaznosti na předcházející zadávací řízení, v němž je tato osoba zadavatelem. Vzhledem ke skutečnosti, že v předmětném případě je zřizovatelem zadavatele právě žadatel, nutno dodat, že chce-li tento participovat na předmětných správních řízeních a ovlivnit zadavatelovy postupy, má k tomu nepochybně k dispozici vhodné vnitřní nástroje.

26. Na tomto místě lze uzavřít, že Úřad tím, že nepřiznal žadateli pozici účastníka řízení, a s tím spojená práva a povinnosti, rozhodl správně. Lze tedy konstatovat, že napadené usnesení je možno po posouzení správnosti a zákonnosti v plném rozsahu označit za správné a souladné se zákonem.

V. Závěr

27. Po zvážení všech aspektů dané věci a po zohlednění námitek žadatele, v souladu se zákonem a správním řádem, jsem dospěl k závěru, že nenastaly podmínky pro zrušení nebo změnu napadeného usnesení.
28. Vzhledem k výše uvedenému, když jsem neshledal důvody, pro které by bylo nutno napadené usnesení změnit nebo zrušit, rozhodl jsem tak, jak je ve výroku 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

Ústecký kraj, Velká Hradební 3118/48, 400 01 Ústí nad Labem

Vypraveno dne

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