



UOHSX00EOCE6

ÚŘAD PRO OCHRANU HOSPODÁŘSKÉ SOUTĚŽE



ROZHODNUTÍ

Spisová značka: ÚOHS-S0400/2020/VZ

Brno 19.04.2021

Číslo jednací: ÚOHS-13086/2021/500/Alv

Úřad pro ochranu hospodářské soutěže příslušný podle § 248 zákona č. 134/2016 Sb., o zadávání veřejných zakázek, ve znění pozdějších předpisů, společném správním řízení vedeném pod sp. zn. S0400/2020/VZ o správních řízeních sp. zn. S0361/2020/VZ zahájeném dne 14. 9. 2020 na návrh z téhož dne a sp. zn. S0400/2020/VZ zahájeném dne 5. 10. 2020 na návrh z téhož dne, jehož účastníky jsou

- zadavatel – statutární město Jablonec nad Nisou, IČO 00262340, se sídlem Mírové náměstí 3100/19, 466 01 Jablonec nad Nisou, ve správním řízení zastoupené na základě plné moci ze dne 8. 10. 2020 Advokátní kancelář AGM partners s.r.o., IČO 09381287, se sídlem Anenská 58/26, 602 00 Brno,
- navrhovatel – Autobusová doprava s.r.o. Podbořany, IČO 61325759, se sídlem Dělnická 946, 441 01 Podbořany,
- vybraný dodavatel – ABOUT ME s.r.o., IČO 29006007, se sídlem Křenova 438/7, 162 00 Praha 6 – Veveřín,

ve věci přezkoumání úkonů zadavatele – statutární město Jablonec nad Nisou, IČO 00262340, se sídlem Mírové náměstí 3100/19, 466 01 Jablonec nad Nisou – učiněných při zadávání veřejné zakázky „Zajištění dopravní obslužnosti veřejnou linkovou dopravou v oblasti Jablonecka“ v otevřeném zadávacím řízení, jehož oznámení bylo do Věstníku veřejných zakázek odesláno dne 9. 1. 2020 a uveřejněno dne 10. 1. 2020 pod ev. č. zakázky Z2020-000966 a do Úředního věstníku

Evropské unie bylo odesláno dne 9. 1. 2020 a uveřejněno dne 10. 1. 2020 pod č. 2020/S 007-011558,

rozhodl takto:

I.

Zadavatel – statutární město Jablonec nad Nisou, IČO 00262340, se sídlem Mírové náměstí 3100/19, 466 01 Jablonec nad Nisou – **nedodržel při zrušení zadávacího řízení na veřejnou zakázku** „Zajištění dopravní obslužnosti veřejnou linkovou dopravou v oblasti Jablonecka“ zadávanou v otevřeném zadávacím řízení, jehož oznámení bylo do Věstníku veřejných zakázek odesláno dne 9. 1. 2020 a uveřejněno dne 10. 1. 2020 pod ev. č. zakázky Z2020-000966 a do Úředního věstníku Evropské unie bylo odesláno dne 9. 1. 2020 a uveřejněno dne 10. 1. 2020 pod č. 2020/S 007-011558, **zásadu transparentnosti zakotvenou v § 6 odst. 1 zákona č. 134/2016 Sb., o zadávání veřejných zakázek, ve znění pozdějších předpisů, a pravidlo stanovené v § 127 odst. 2 písm. d) citovaného zákona, když ve sdělení účastníkům zadávacího řízení ze dne 20. 8. 2020, resp. v příloženém dokumentu Rozhodnutí zadavatele o zrušení zadávacího řízení ze dne 20. 8. 2020 nevymezil důvody hodné zvláštního zřetele ve smyslu § 127 odst. 2 písm. d) citovaného zákona, které se vyskytly v průběhu zadávacího řízení, a pro které nelze po zadavateli požadovat, aby v zadávacím řízení pokračoval, a důvody, které zadavatel v předmětném rozhodnutí uvedl, tedy že nebude moci uzavřít smlouvu na plnění veřejné zakázky v průběhu října 2020 pro**

- nedůvodné námitky a návrhy k Úřadu ze strany „Busline a ADP“,
- nedodržení zákonných lhůt pro vydání rozhodnutí ze strany Úřadu,
- selhání Národního elektronického nástroje spravovaného státem,

zákonnými důvody ve smyslu § 127 odst. 2 písm. d) cit. zákona nejsou, přičemž tento postup mohl ovlivnit výběr dodavatele, a dosud nedošlo k uzavření smlouvy.

II.

Správní řízení v části zahájené na návrh navrhovatele – Autobusová doprava s.r.o. Podbořany, IČO 61325759, se sídlem Dělnická 946, 441 01 Podbořany – **ze dne 14. 9. 2020** o přezkoumání úkonů zadavatele – statutární město Jablonec nad Nisou, IČO 00262340, se sídlem Mírové náměstí 3100/19, 466 01 Jablonec nad Nisou – učiněných při zadávání veřejné zakázky „Zajištění dopravní obslužnosti veřejnou linkovou dopravou v oblasti Jablonecka“ v otevřeném zadávacím řízení, jehož oznámení bylo do Věstníku veřejných zakázek odesláno dne 9. 1. 2020 a uveřejněno dne 10. 1. 2020 pod ev. č. zakázky Z2020-000966 a do Úředního věstníku Evropské unie bylo odesláno dne 9. 1. 2020 a uveřejněno dne 10. 1. 2020 pod č. 2020/S 007-011558, **se podle § 257 písm. i) zákona č. 134/2016 Sb., o zadávání veřejných zakázek, ve znění pozdějších předpisů, zastavuje, neboť zadavatel** – statutární město Jablonec nad Nisou, IČO 00262340, se sídlem Mírové náměstí 3100/19, 466 01 Jablonec nad Nisou – **rozhodnutím ze dne 29. 9. 2020 zrušil přezkoumávaný úkon**, a to rozhodnutí o výběru dodavatele – ABOUT ME s.r.o., IČO 29006007, se sídlem Křenova 438/7, 162 00 Praha 6 - Veveřetín – ze dne 3. 8. 2020.

III.

Jako opatření k nápravě nezákonného postupu zadavatele – statutární město Jablonec nad Nisou, IČO 00262340, se sídlem Mírové náměstí 3100/19, 466 01 Jablonec nad Nisou – uvedeného ve výroku I. tohoto rozhodnutí **Úřad pro ochranu hospodářské soutěže** podle § 263 odst. 2 zákona č. 134/2016 Sb., o zadávání veřejných zakázek, ve znění pozdějších předpisů, **ruší rozhodnutí zadavatele ze dne 20. 8. 2020, kterým zadavatel rozhodl o zrušení zadávacího řízení** na veřejnou zakázku „Zajištění dopravní obslužnosti veřejnou linkovou dopravou v oblasti Jablonecka“ v otevřeném zadávacím řízení, jehož oznámení bylo do Věstníku veřejných zakázek odesláno dne 9. 1. 2020 a uveřejněno dne 10. 1. 2020 pod ev. č. zakázky Z2020-000966 a do Úředního věstníku Evropské unie bylo odesláno dne 9. 1. 2020 a uveřejněno dne 10. 1. 2020 pod č. 2020/S 007-011558, **včetně sdělení účastníkům zadávacího řízení ze dne 20. 8. 2020, resp. příloženého dokumentu Rozhodnutí zadavatele o zrušení zadávacího řízení ze dne 20. 8. 2020.**

IV.

Zadavateli – statutární město Jablonec nad Nisou, IČO 00262340, se sídlem Mírové náměstí 3100/19, 466 01 Jablonec nad Nisou – **se podle § 263 odst. 8 zákona č. 134/2016 Sb.**, o zadávání veřejných zakázek, ve znění pozdějších předpisů, **ukládá zákaz uzavřít smlouvu** v zadávacím řízení na veřejnou zakázku „Zajištění dopravní obslužnosti veřejnou linkovou dopravou v oblasti Jablonecka“ v otevřeném řízení, jehož oznámení bylo do Věstníku veřejných zakázek odesláno dne 9. 1. 2020 a uveřejněno dne 10. 1. 2020 pod ev. č. zakázky Z2020-000966 a do Úředního věstníku Evropské unie bylo odesláno dne 9. 1. 2020 a uveřejněno dne 10. 1. 2020 pod č. 2020/S 007-011558, **a to až do pravomocného skončení správního řízení** vedeného Úřadem pro ochranu hospodářské soutěže pod sp. zn. S0400/2020/VZ ve věci návrhu navrhovatele – Autobusová doprava s.r.o. Podbořany, IČO 61325759, se sídlem Dělnická 946, 441 01 Podbořany – ze dne 5. 10. 2020 na zahájení správního řízení o přezkoumání úkonů zadavatele.

V.

Podle § 266 odst. 1 zákona č. 134/2016 Sb., o zadávání veřejných zakázek, ve znění pozdějších předpisů, v návaznosti na § 1 vyhlášky č. 170/2016 Sb., o stanovení paušální částky nákladů řízení o přezkoumání úkonů zadavatele při zadávání veřejných zakázek, **se zadavateli** – statutární město Jablonec nad Nisou, IČO 00262340, se sídlem Mírové náměstí 3100/19, 466 01 Jablonec nad Nisou – **ukládá povinnost**

uhradit náklady řízení ve výši 30 000,- Kč (třicet tisíc korun českých).

Náklady řízení jsou splatné **do dvou měsíců** od nabytí právní moci tohoto rozhodnutí.

ODŮVODNĚNÍ

I. ZADÁVACÍ ŘÍZENÍ

1. Zadavatel – statutární město Jablonec nad Nisou, IČO 00262340, se sídlem Mírové náměstí 3100/19, 466 01 Jablonec nad Nisou, ve správním řízení zastoupené na základě plné moci ze dne 8. 10. 2020 Advokátní kancelář AGM partners s.r.o., IČO 09381287, se sídlem Anenská 58/26, 602 00 Brno (dále jen „zadavatel“ nebo též „statutární město Jablonec nad Nisou“) – zahájil otevřené řízení na veřejnou zakázku „Zajištění dopravní obslužnosti veřejnou linkovou dopravou v oblasti Jablonecka“ odesláním oznámení o zahájení zadávacího řízení do Věstníku veřejných zakázek dne 9. 1. 2020, které bylo uveřejněno dne 10. 1. 2020 pod ev. č. zakázky Z2020-000966; do Věstníku Evropské unie bylo odesláno dne 9. 1. 2020 a uveřejněno dne 10. 1. 2020 pod č. 2020/S 007-011558 (dále jen „veřejná zakázka“).
2. Předmětem plnění veřejné zakázky je dle bodu 2. Předmět veřejné zakázky zadávací dokumentace poskytování služeb v oblasti Jablonecka, tj. v územních obvodech obcí Bedřichov, Jablonec nad Nisou, Janov nad Nisou, Lučany nad Nisou, Nová Ves nad Nisou, Pulečný a Rychnov u Jablonce nad Nisou, jež jsou členskými obcemi Dopravního sdružení obcí Jablonecka, IČO 60254041, se sídlem Mírové náměstí 3100/19, 466 01 Jablonec nad Nisou (dále jen „DSOJ“), a to od 1. 2. 2021 do 31. 3. 2031, s předpokládaným rozsahem dopravního výkonu 1 415 000 linkových km v kalendářním roce, tj. 14 150 000 km za celou dobu plnění. Předpokládaná hodnota veřejné zakázky byla stanovena na 742 167 500 Kč bez DPH.

II. SPRÁVNÍ ŘÍZENÍ sp. zn. S0361/2020/VZ

3. Navrhovatel – Autobusová doprava s.r.o. Podbořany, IČO 61325759, se sídlem Dělnická 946, 441 01 Podbořany (dále jen „navrhovatel“) – podal proti rozhodnutí zadavatele o výběru dodavatele ze dne 3. 8. 2020 námitky, které byly zadavateli doručeny dne 18. 8. 2020 (dále jen „námitky proti výběru“).
4. Zadavatel k námitkám proti výběru navrhovateli zaslal sdělení ze dne 27. 8. 2020, které bylo navrhovateli doručeno téhož dne, že rozhodnutím ze dne 20. 8. 2020 zadávací řízení zrušil, a že *„podané Námitky se staly z povahy věci bezpředmětnými a Zadavatel o podaných Námitkách nebude (a ani nemůže) rozhodnout“*.
5. Navrhovatel podal dne 14. 9. 2020 k Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže (dále jen „Úřad“), který je podle § 248 zákona č. 134/2016 Sb., o zadávání veřejných zakázek, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „zákon“), příslušný k výkonu dozoru nad dodržováním pravidel stanovených tímto zákonem a zadávacími podmínkami pro zadání podlimitní a nadlimitní veřejné zakázky, včetně koncese s výjimkou koncesí malého rozsahu podle § 178, a pro zvláštní postupy podle části šesté, návrh z téhož dne na přezkoumání úkonů zadavatele směřující proti výběru dodavatele (dále jen „návrh proti výběru“). Stejnopis návrhu byl zadavateli doručen téhož dne, tj. 14. 9. 2020.
6. Řízení o přezkoumání úkonů zadavatele bylo podle § 249 zákona ve spojení s § 44 odst. 1 zákona č. 500/2004 Sb., správní řád, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „správní řád“), zahájeno dne 14. 9. 2020, kdy Úřad obdržel od navrhovatele návrh proti výběru.

7. Účastníky správního řízení jsou podle § 256 zákona
 - zadavatel,
 - navrhovatel
 - vybraný dodavatel – ABOUT ME s.r.o., IČO 29006007, se sídlem Křenova 438/7, 162 00 Praha 6 - Veveřín.
8. Zahájení správního řízení oznámil Úřad účastníkům řízení přípisem č. j. ÚOHS-28976/2020/513/JLÍ ze dne 16. 9. 2020.
9. Dne 24. 9. 2020 obdržel Úřad od zadavatele vyjádření k návrhu z téhož dne a současně část dokumentace. Další dokumentaci o zadávacím řízení Úřad obdržel dne 29. 9. 2020. Ostatní části dokumentace o zadávacím řízení byly Úřadu zaslány v rámci správních řízení sp. zn. S0152/2020/VZ a S0191/2020/VZ.

OBSAH NÁVRHU

10. Navrhovatel rekapituluje, že dne 3. 8. 2020 obdržel oznámení zadavatele o výběru dodavatele veřejné zakázky, jehož přílohou byla zpráva o hodnocení nabídek ze dne 3. 4. 2020 a posouzení nabídky z pohledu mimořádně nízké nabídkové ceny ze dne 5. 4. 2020. Navrhovatel dále uvádí, že odeslal dne 18. 8. 2020 zadavateli námítky proti rozhodnutí zadavatele o výběru dodavatele, které byly zadavateli doručeny téhož dne.
11. Podle navrhovatele se zadavatel dopustil porušení zákona, který stanoví povinnost zadavatele provést posouzení mimořádně nízké nabídkové ceny, vyžádat si její objasnění a dodavatele takovou cenu nabízejícího v případě nedostatečného objasnění ceny z účasti v zadávacím řízení vyloučit. To samé platí podle navrhovatele pro posouzení kvalifikace a vyloučení účastníka zadávacího řízení pro nesplnění kvalifikace jako jedné z podmínek účasti v zadávacím řízení.
12. Navrhovatel dále uvádí, že zadavatel o námítkách nerozhodl. Navrhovatel dodává, že obdržel pouze sdělení zadavatele k podaným námítkám ze dne 27. 8. 2020 (dále jen „sdělení k podaným námítkám“), v němž zadavatel s odkazem na rozhodnutí zadavatele o zrušení zadávacího řízení ze dne 20. 8. 2020 (dále jen „rozhodnutí o zrušení zadávacího řízení“) navrhovateli sdělil, že námítky se dle jeho názoru staly z povahy věci bezpředmětnými a zadavatel o nich údajně nebude a ani nemůže rozhodnout. Sdělení k podaným námítkám nelze podle navrhovatele za rozhodnutí o námítkách považovat.
13. Navrhovatel uvádí, že návrh je proto podáván ve lhůtě dle § 251 odst. 3 zákona, počítané jako 25 dní ode dne odeslání námitek navrhovatelem (18. 8. 2020), tj. ve lhůtě do 14. 9. 2020. Navrhovatel dodává, že zadavatel se nesprávně domnívá, že se námítky staly z povahy věci bezpředmětnými a že o nich zadavatel nemůže rozhodnout, neboť rozhodnutí o zrušení zadávacího řízení vyřízení námitek nebrání. Rozhodnutím o zrušení zadávacího řízení též podle navrhovatele nedochází k ukončení zadávacího řízení, které nastává až v okamžiku podle § 51 odst. 2 zákona.
14. Navrhovatel zastává názor, že je oprávněn k podání návrhu, jelikož mu hrozí v důsledku porušení zákona ze strany zadavatele újma spočívající v tom, že ačkoliv by jako účastník zadávacího řízení zakázku plnit mohl a chtěl, zadavatel vybral pro plnění zakázky jiného dodavatele. Pro úplnost navrhovatel uvádí, že jeho nabídka se umístila jako druhá v pořadí.

15. Podle navrhovatele o návrhu lze rozhodnout podle § 263 odst. 6 zákona již jen na základě toho, že zadavatel ve lhůtě podle § 245 odst. 1 zákona nerozhodl ve smyslu § 245 odst. 5 zákona o námitkách, které mu předcházely.
16. Navrhovatel navrhuje, aby Úřad uložil zadavateli nápravné opatření spočívající ve zrušení rozhodnutí zadavatele o výběru dodavatele veřejné zakázky ze dne 3. 8. 2020 a všech následných úkonů zadavatele učiněných v zadávacím řízení na veřejnou zakázku
17. Navrhovatel k uvedenému dodává, že si je vědom již zmiňovaného rozhodnutí zadavatele o zrušení zadávacího řízení a též toho, že podle § 257 písm. g) zákona Úřad zahájené řízení usnesením zastaví, jestliže zadavatel zrušil zadávací řízení.
18. Navrhovatel má za to, že uvedené nebrání projednání zdejšího návrhu, neboť podle jeho názoru:

„i) ustanovení § 257 písm. g) zákona je třeba vykládat tak, že Úřad je povinen k zastavení řízení přistoupit až poté, co dojde k ukončení zadávacího řízení ve smyslu § 51 odst. 2 zákona. Opačný výklad, podle něhož by zastavení řízení mohlo předcházet ukončení zadávacího řízení, by významně znesnadňoval obranu proti nesprávnému postupu zadavatele, který by po zastavení přezkoumání řízení Úřadem mohl zrušit své rozhodnutí o zrušení zadávacího řízení a v zadávacím řízení pokračovat navzdory předchozímu podání důvodného návrhu. Ke zrušení rozhodnutí zadavatele o zrušení zadávacího řízení může dále dojít nejen z vůle zadavatele, ale též v řízení před Úřadem. V obou případech by výsledkem byla složitá procesní situace a nárůst nákladů na straně účastníků řízení i Úřadu samotného;

ii) samotné rozhodnutí zadavatele o zrušení zadávacího řízení je nezákonné, neboť pro zrušení zadávacího řízení nebyly splněny podmínky, zejména pak nebyl naplněn důvod zrušení zadávacího řízení podle § 127 odst. 2 písm. d) zákona, na něž se zadavatel odvolává. Navrhovatel podal zadavateli včasné námitky proti jeho rozhodnutí o zrušení zadávacího řízení, o nichž k dnešnímu dni nebylo zadavatelem rozhodnuto.“

VYJÁDŘENÍ ZADAVATELE K NÁVRHU

19. Zadavatel ve svém vyjádření ze dne 24. 9. 2020 k návrhu proti výběru potvrzuje, že dne 14. 9. 2020 obdržel návrh navrhovatele proti výběru.
20. Dále zadavatel uvádí, že v návaznosti na další námitky navrhovatele ze dne 8. 9. 2020 proti rozhodnutí o zrušení zadávacího řízení a proti opomenutím zadavatele rozhodl dne 29. 9. 2020 o přijetí opatření k nápravě podle § 49 odst. 1 zákona v podobě zrušení přezkoumávaného úkonu v tomto správním řízení – rozhodnutí zadavatele o výběru dodavatele ze dne 3. 8. 2020, které bude formálně zadavatelem provedeno (tj. zadavatelem bude přijato rozhodnutí o zrušení rozhodnutí o výběru dodavatele ze dne 3. 8. 2020) v návaznosti na nejbližší jednání Rady statutárního města Jablonec nad Nisou (zadavatele) dne 29. 9. 2020, a kterého přijetí má významné důsledky na průběh tohoto správního řízení. Zadavatel dále sděluje, že dne 29. 9. 2020 doručí Úřadu doplnění svého vyjádření včetně doplnění dokumentace o zadávacím řízení, která není součástí správních spisů sp. zn. S0191/2020/VZ a S0152/2020/VZ v návaznosti na přijetí rozhodnutí zadavatele o zrušení rozhodnutí o výběru dodavatele ze dne 3. 8. 2020.
21. Ve svém vyjádření ze dne 29. 9. 2020 zadavatel v návaznosti na vyjádření ze dne 24. 9. 2020 Úřadu mj. sděluje, že dne 29. 9. 2020 bylo přijato rozhodnutí zadavatele o zrušení rozhodnutí

o výběru dodavatele ze dne 3. 8. 2020, a v návaznosti na uvedenou skutečnost zadavatel navrhuje, aby správní řízení v této věci bylo podle § 257 písm. i) zákona zastaveno.

II. SPRÁVNÍ ŘÍZENÍ sp. zn. S0400/2020/VZ

22. Navrhovatel podal proti rozhodnutí zadavatele o zrušení zadávacího řízení ze dne 20. 8. 2020 oznámenému dne 24. 8. 2020 námitky, které byly zadavateli doručeny dne 8. 9. 2020 (dále jen „námitky proti zrušení“).
23. Rozhodnutí zadavatele ze dne 23. 9. 2020 o námitkách proti zrušení bylo navrhovateli doručeno téhož dne; zadavatel námitkám nevyhověl.
24. Navrhovatel podal dne 5. 10. 2020 k Úřadu návrh z téhož dne na přezkoumání úkonů zadavatele směřující proti zrušení zadávacího řízení (dále jen „návrh proti zrušení“). Stejnopis návrhu byl zadavateli doručen téhož dne, tj. 5. 10. 2020.
25. Řízení o přezkoumání úkonů zadavatele bylo podle § 249 zákona ve spojení s § 44 odst. 1 správního řádu zahájeno dne 5. 10. 2020, kdy Úřad obdržel od navrhovatele návrh proti zrušení.
26. Účastníky správního řízení jsou podle § 256 zákona
 - zadavatel,
 - navrhovatel.
27. Zahájení správního řízení oznámil Úřad účastníkům řízení přípisem č. j. ÚOHS-31205/2020/513/JLÍ ze dne 7. 10. 2020.
28. Dne 14. 10. 2020 obdržel Úřad od zadavatele vyjádření k návrhu z téhož dne a současně část dokumentace o zadávacím řízení. Ostatní části dokumentace o zadávacím řízení byly Úřadu zaslány již v rámci správních řízení sp. zn. S0152/2020/VZ, S0191/2020/VZ a S0361/2020/VZ.

OBSAH NÁVRHU

29. Navrhovatel rekapituluje, že dne 24. 8. 2020 obdržel sdělení zadavatele o zrušení zadávacího řízení ze dne 20. 8. 2020, jehož přílohou bylo rozhodnutí o zrušení zadávacího řízení ze dne 20. 8. 2020 (dále jen „rozhodnutí o zrušení zadávacího řízení“) podle § 127 odst. 2 písm. d) zákona, a že proti uvedenému rozhodnutí o zrušení zadávacího řízení navrhovatel podal dne 8. 9. 2020 námitky v souladu s § 242 odst. 2 zákona.
30. Navrhovatel uvádí, že důvodem námitek proti rozhodnutí o zrušení zadávacího řízení bylo, že zadavatelem tvrzené důvody pro zrušení zadávacího řízení nejsou ve skutečnosti naplněny, a že v průběhu zadávacího řízení se nevyskytly ani žádné jiné důvody hodné zvláštního zřetele, pro které nelze po zadavateli požadovat, aby v zadávacím řízení pokračoval. Podle navrhovatele se zadavatel dopustil porušení zákona, neboť ke zrušení zadávacího řízení na veřejnou zakázku došlo bez naplnění zákonného důvodu.
31. Navrhovatel uvádí, že mu bylo dne 23. 9. 2020 doručeno rozhodnutí zadavatele o podaných námitkách z téhož dne (dále jen „rozhodnutí o námitkách“), kterým námitka směřující proti rozhodnutí o zrušení zadávacího řízení byla zadavatelem podle § 245 odst. 2 odmítnuta jako nedůvodná s odkazem na odůvodnění rozhodnutí o zrušení zadávacího řízení. Navrhovatel dodává, že zadavatel dále v rozhodnutí o námitkách doplňuje své úvahy o nezbytnosti

poskytnutí doby 4 měsíců k přípravě na plnění veřejné zakázky, a dále tvrdí, že navrhovatel nemůže ani teoreticky být oprávněn k podání námitek, neboť v zadávacím řízení nabídl vyšší než maximální přípustnou nabídkovou cenu.

32. Navrhovatel považuje rozhodnutí o námitkách za nezákonné a napadá je pouze ve vztahu k rozhodnutí o zrušení zadávacího řízení, k čemuž uvádí následující.

Újma navrhovatele

33. Navrhovatel uvádí, že je oprávněn k podání návrhu, jelikož mu hrozí v důsledku porušení zákona ze strany zadavatele újma spočívající v tom, že ačkoliv by jako účastník zadávacího řízení zakázku plnit mohl a chtěl, zadavatel zadávací řízení zrušil a opomněl činit úkony směřující k řádnému zadání zakázky.
34. Pro úplnost navrhovatel uvádí, že jeho nabídka se umístila jako druhá v pořadí a v dříve podaných námitkách proti výběru dodavatele veřejné zakázky podrobně rozvedl a doložil, z jakého důvodu je nabídka vybraného dodavatele ABOUT ME s.r.o. nabídkou s mimořádně nízkou nabídkovou cenou a nabídkou dodavatele bez požadované kvalifikace. Navrhovatel má tedy za to, že při řádném zadání zakázky má být smlouva uzavřena s ním jako vybraným dodavatelem.
35. Podle navrhovatele se zadavatel se zadavatel mýlí, pokud tvrdí, že navrhovatel nemůže ani teoreticky být oprávněn k podání námitek, neboť v zadávacím řízení nabídl vyšší než maximální přípustnou nabídkovou cenu. K tomu navrhovatel dodává, že zadavatel jej ze zadávacího řízení nevyločil a po celou dobu zadávacího řízení s ním jednal jako s jeho účastníkem. To samé podle navrhovatele platilo v řízení vedeném Úřadem pod sp. zn. S0191/2020/VZ, v němž byl navrhovatel se svým návrhem úspěšný. Zadavatel dále dokonce v části rozhodnutí o námitkách ze dne 23. 9. 2020 navrhovateli vyhověl, když zrušil rozhodnutí o výběru dodavatele ze dne 3. 8. 2020, což by v případě námitek podaných neoprávněnou osobu učinit nemohl.
36. Podle navrhovatele článek II. bod 4) zadávací dokumentace nezakládá povinnost zadavatele vyloučit dodavatele, jehož cena je vyšší než zadavatelem stanovená hodnota, ale pouze výhradu zadavatele takového dodavatele vyloučit (zadavatel si vyhrazuje takovou nabídku vyřadit z dalšího posuzování a účastníka vyloučit ze zadávacího řízení).
37. Navrhovatel uvádí, že si je vědom, že zadavateli podal cenovou nabídku, která je vyšší než zadavatelem stanovená hodnota, avšak za to, že pokud by jeho cenová nabídka byla pro zadavatele nejvýhodnější (po vyloučení nabídky ABOUT ME s.r.o. s mimořádně nízkou nabídkovou cenou, která je nabídkou dodavatele bez požadované kvalifikace), bude další postup na uvážení zadavatele.
38. Podle navrhovatele v této fázi zadávacího řízení tak újma navrhovateli zjevně hrozí, a to v tom, že ačkoliv by jako účastník zadávacího řízení zakázku plnit mohl a chtěl, zadavatel zadávací řízení zrušil a opomněl činit úkony směřující k řádnému zadání zakázky. Navrhovatel má za to, že při řádném zadání zakázky má být smlouva uzavřena s ním jako vybraným dodavatelem.
39. Navrhovatel dodává, že zadavatel se nemůže ubránit tvrzení navrhovatele, že mu hrozí újma, poukazem na úkony, které v zadávacím řízení dosud neučinil.

Rozhodnutí o zrušení zadávacího řízení je nezákonné

40. Navrhovatel v úvodu této části návrhu cituje § 127 odst. 2 písm. d) zákona a § 6 odst. 1 zákona ve vztahu k povinnosti zadavatele dodržovat zásadu transparentnosti.
41. Navrhovatel shrnuje, že zadavatel za důvody hodné zvláštního zřetele, pro které nelze po zadavateli požadovat, aby v zadávacím řízení pokračoval, označuje zmaření účelu zadávacího řízení z důvodu: a) nedůvodných námitek a návrhů k Úřadu ze strany navrhovatele a třetího subjektu, b) nedodržení zákonných lhůt pro vydání rozhodnutí ze strany Úřadu a c) selhání Národního elektronického nástroje.
42. Podle navrhovatele se zadavatel v podstatě dovolává nenaplněného očekávání, že výběr dodavatele v zadávacím řízení na veřejnou zakázku bude uskutečněn rychleji, než jak reálně probíhá. Navrhovatel zastává názor, že důvody pro zrušení zadávacího řízení sdělené zadavatelem ve skutečnosti nebyly naplněny a jsou z následujících důvodů předstírané.
43. Navrhovatel dále uvádí, že „v článku XII. odst. 1 zadávací dokumentace zadavatel stanovil zadávací lhůtu v délce 210 kalendářních dnů od data uplynutí lhůty pro podání nabídek. Současně zdůraznil, že zadávací lhůtou se rozumí lhůta, po kterou účastníci zadávacího řízení nesmí ze zadávacího řízení odstoupit. Po tuto dobu jsou účastníci vázáni celým obsahem nabídky. Zadávací lhůta neběží po dobu, ve které zadavatel nesmí uzavřít smlouvu podle § 246 zákona.

Lhůta pro podání nabídek uplynula dne 12. 3. 2020.

Zadávací lhůta v délce 210 dnů by uplynula dne 8.10.2020 za předpokladu, že její běh by nebyl přerušen.

Zadavatel formou odkazu na § 246 zákona výslovně zdůraznil, že zadávací lhůta neběží po dobu, ve které zadavatel nesmí uzavřít smlouvu, mimo jiné před uplynutím lhůty pro podání námitek o výběru dodavatele, do doby doručení rozhodnutí o námitkách navrhovatel, před uplynutím lhůty pro podání návrhu na zahájení řízení o přezkoumání úkonů zadavatele a ve lhůtě 60 dnů ode dne zahájení řízení o přezkoumání úkonů zadavatele.

K přerušení běhu zadávací lhůty tedy v každém zadávacím řízení dojde nejméně vždy po doručení rozhodnutí o výběru dodavatele. Pravidelnou součástí každého zadávacího řízení a zákonným nástrojem dodavatelů při obraně proti nesprávnému postupu zadavatele jsou námítka a návrhy na přezkum úkonů zadavatele Úřadem. S těmito opravnými prostředky musí zadavatel jednat s náležitou péčí počítat.

Zadavatel tedy již při zahájení zadávacího řízení předpokládal, že účastníci zadávacího řízení budou svými nabídkami vázáni a nebudou moci ze zadávacího řízení odstoupit nejméně do 8.10.2020 a že toto datum není konečné s ohledem na zákonem definované situace, kdy zadávací lhůta neběží.

Jestliže tedy zadavatel již dne 20. 8. 2020 prohlásil, že očekával rychlejší výběr dodavatele v zadávacím řízení na veřejnou zakázku, je takové prohlášení v příkrém rozporu s obsahem čl. XII odst. 1 zadávací dokumentace a s obvyklým průběhem zadávacího řízení, v němž zcela běžně dochází k přerušování běhu zadávací lhůty.“

44. Navrhovatel označuje důvody pro zrušení zadávacího řízení jako předstírané a zástupné. Podle navrhovatele zadavatel jednající s náležitou péčí nemohl důvodně předpokládat, že se zadávací řízení na veřejnou zakázku uskuteční rychleji, než jak reálně probíhá.
45. Navrhovatel uvádí, že zákonným způsobem usiluje o to, aby jeho nabídka byla zadavatelem hodnocena jako nejvhodnější, neboť nabídka ABOUT ME s.r.o. je mimořádně nízkou cenovou nabídkou od dodavatele, který postrádá požadovanou kvalifikaci. Jistotu zadavatele, že námitky směřují k prodloužení zadávacího řízení na veřejnou zakázku tak, aby došlo k uzavření dodatku se stávajícím dopravcem, považuje navrhovatel za lichou. Navrhovatel dodává, že sleduje výhradně své vlastní zájmy, a to zájem na získání veřejné zakázky pro sebe.
46. Pokud jde o odpověď na otázku, do kterého data je nutné v zadávacím řízení na veřejnou zakázku uzavřít smlouvu, navrhovatel zpochybňuje závěr zadavatele, že je tak nezbytné učinit minimálně 4 měsíce před požadovaným dnem zahájení plnění (1. 2. 2021). Navrhovatel uvádí, že zadavatel v zadávacím řízení žádnou takovou lhůtu na přípravu plnění dodavatelům negarantoval. Pokud ji nyní vybranému dodavateli ABOUT ME s.r.o. na základě jeho vlastního sdělení (a sdělení anonymního odborného konzultanta) garantovat chce, jedná se podle navrhovatele o nepřijatelnou změnu zadávacích podmínek a zjevnou diskriminaci navrhovatele, který si byl od počátku vědom skutečnosti, že tato garance poskytována není.
47. Navrhovatel zastává názor, že zadavatel v této fázi zadávacího řízení není oprávněn stanovit, že na přípravu plnění jsou vybranému dodavateli poskytnuty 4 měsíce, jestliže tuto podmínku nestanovil v zadávací dokumentaci před uplynutím lhůty pro podání nabídek. Navrhovatel uvádí, že přitom při přípravě své nabídky zohlednil, že tato garance v zadávacím řízení poskytnuta není.
48. Zadavatel tedy podle navrhovatele při zrušení zadávacího řízení vyšel z podmínky, kterou v zadávací dokumentaci nestanovil, a to podmínky, že smlouva na plnění veřejné zakázky má být uzavřena nejpozději 4 měsíce před zahájením plnění (nejpozději dne 1. 10. 2020).
49. Pro úplnost navrhovatel zdůrazňuje, že tato lhůta nemá souvislost se zadávací lhůtou, neboť zadávací lhůta v délce 210 dnů by uplynula dne 8. 10. 2020 za předpokladu, že její běh by nebyl přerušen. Přerušování běhu zadávací lhůty však podle navrhovatele v zadávacím řízení nastává vždy nejméně jedenkrát a jinak je v zadávacím řízení zcela obvyklé.
50. Navrhovatel má tedy za to, že účel zadávacího řízení nebyl zmařen, zadavatel zadávací řízení zrušil předčasně a ze zástupného důvodu a že skutečným důvodem zrušení zadávacího řízení je snaha poskytnout dodavateli ABOUT ME s.r.o., který postrádá potřebou kvalifikaci a podal nabídku s mimořádně nízkou nabídkovou cenou, nezákonnou a diskriminační výhodou 4 měsíců na přípravu plnění.
51. Navrhovatel žádá, aby Úřad uložil zadavateli opatření k nápravě spočívající ve zrušení rozhodnutí o zrušení zadávacího řízení ze dne 20. 8. 2020.

VYJÁDŘENÍ ZADAVATELE K NÁVRHU

52. Ve vztahu k povinnosti zadavatele zaslat Úřadu kompletní dokumentaci o zadávacím řízení zadavatel v celém rozsahu odkazuje na obsah správních spisů vedených ve věci předmětné veřejné zakázky pod sp. zn. ÚOHS-S0191/2020/VZ, ÚOHS-S0152/2020/VZ a ÚOHS-

S0361/2020/VZ a pro úplnost sděluje, že žádné další části dokumentace o zadávacím řízení týkající se veřejné zakázky nebyly pořízeny. Zadavatel nad výše uvedenou dokumentaci o zadávacím řízení předkládá výlučně dokumentaci, která se týká podaného návrhu, a to znění návrhu a dodejku datové zprávy prokazující doručení stejnopisu návrhu zadavateli dne 5. 10. 2020.

53. Zadavatel z obsahu návrhu proti zrušení dovozuje, že návrhem navrhovatel navazuje výlučně na část námitek směřujících proti rozhodnutí o zrušení zadávacího řízení, a tedy nenavazuje na část námitek, ve které brojil proti údajné nezákonnosti v postupu zadavatele v podobě opomenutí zadavatele v zadávacím řízení jednat s navrhovatelem ohledně termínu, ve kterém je připraven zahájit plnění veřejné zakázky.
54. Podle názoru zadavatele je rozhodnutí o zrušení zadávacího řízení zákonné a důvody dle § 127 odst. 2 písm. d) zákona, na podkladě kterých zadavatel zrušil, v zadávacím řízení nastaly.
55. Zadavatel zároveň dodává, že návrh navrhovatele v této souvislosti nepřináší žádné nové argumenty, a že nepovažuje za hospodárné a nezbytné opětovně ke stejným tvrzením navrhovatele uvedeným v námitkách a v návrhu, replikovat stejnou argumentací, kterou prezentuje v rozhodnutí o námitkách, a proto na tuto svou argumentaci odkazuje (body 1. – 8. rozhodnutí o námitkách).
56. Zadavatel v rozhodnutí o námitkách mj. uvádí, že „v průběhu Zadávacího řízení se vyskytly důvody hodné zvláštního zřetele, včetně důvodů ekonomických, pro které po Zadavateli nelze požadovat, aby v Zadávacím řízení pokračoval. Zadavatel má za to, že tyto důvody, které podrobně zdůvodňuje v Rozhodnutí o zrušení, navíc nastaly objektivně a mimo dispoziční sféru Zadavatele, a tedy nemožno tyto důvody Zadavateli přičíst k tíži. Zároveň Zadavatel dodává, že z dikce § 127 odst. 2 písm. d) ZZVZ plyne, že je irelevantní, zda zadavatel důvody hodné zvláštního zřetele způsobil nebo nikoliv (Zadavatel opakovaně připomíná, že tyto důvody - průtahy ve správním řízení před Úřadem pro ochranu hospodářské soutěže a selhání Národního elektronického nástroje - nastaly mimo dispozice Zadavatele), podstatná je objektivní realita stavu, ve kterém bylo již ke dni Rozhodnutí o zrušení Zadávacího řízení z pohledu jeho účelu zmařeno. Důvody zvláštního zřetele tedy existovaly ke dni Rozhodnutí o zrušení, a tedy nemožno přijmout argumentaci Stěžovatele, že toto rozhodnutí Zadavatele bylo předčasné nebo účelové. Jelikož Zadavatel nepovažuje za potřebné a důvodné opětovně opakovat odůvodnění Rozhodnutí o zrušení v tomto rozhodnutí o Námitkách, v ostatním odkazuje na samotné Rozhodnutí o zrušení.

Zadavatel ovšem považuje za nezbytné se vyjádřit k hypotetickým a účelovým tvrzením Stěžovatele v Námitkách, týkajících se údajného zvýhodňování společnosti ABOUT ME v Zadávacím řízení a také předčasnosti Rozhodnutí o zrušení, když zadávací lhůta dle zadávací dokumentace v momentu zrušení Zadávacího řízení ještě neuplynula. Zadavatel vzhledem k znalosti specifik plnění předmětu Zakázky již v procesu přípravy Zadávacího řízení vysloveně počítal s tím, že vybraný dodavatel bude potřebovat (za předpokladu, že vybraným dodavatelem nebude stávající dopravce, který má v tomto ohledu legitimní komparativní výhodu) nějakou dobu k přípravě zahájení plnění Zakázky, ve které již bude mít dodavatel jistotu, že bude Zakázku realizovat (za účelem zabezpečení dostatečné materiální, personální a technické připravenosti k plnění předmětu Zakázky apod.). Výše uvedené stvrzuje samotný

fakt, že již při zahájení Zadávacího řízení bylo postaveno na jisto, že předmět Zakázky, tj. zajištění provozu, musí být zahájen od 1. 2. 2021, ve vztahu k čemu Zadavatel stanovil také trvání zadávací lhůty, která měla, za předpokladu nepřerušení její plynutí, uplynout do 8. 10. 2020 (tj. prakticky téměř 4 měsíce před zahájením plnění předmětu Zakázky).

Pokud by se tedy Zadavateli hypoteticky podařilo uzavřít smlouvu s vybraným dodavatelem do dne zahájení plnění předmětu Zakázky (tj. do 1. 2. 2021), Zadavatel má za to, že vzhledem k důvodům popsaným v Rozhodnutí o zrušení a také uvedených výše, vybraný dodavatel nebude reálně schopný předmět Zakázky plnit (případně vybraný dodavatel může odmítnout předmět Zakázky plnit ještě před podpisem smlouvy s právním následkem ztráty složené jistoty za nabídku a pro Zadavatele faktický stav nezajištění dopravní obslužnosti od 1. 2. 2021), a tedy nedojde k zahájení plnění Zakázky dne 1. 2. 2021. Účel Zadávacího řízení nemožno vnímat izolovaně prizmou uzavření smlouvy s vybraným dodavatelem do momentu zahájení plnění předmětu Zakázky, no z pohledu účelu Zadávacího řízení jako celku, kterým je zahájení zajišťování dopravní obslužnosti od 1. 2. 2021, co společnost ABOUT ME, která dle názoru Zadavatele podala jedinou kvalifikovanou nabídku do Zadávacího řízení, nebude schopna zajistit, pokud nebude smlouva uzavřena alespoň 4 měsíce před zahájením plnění předmětu Zakázky, a Stěžovatel jako druhý uchazeč v pořadí, nepodal kvalifikovanou nabídku do Zadávacího řízení.“

57. Zadavatel zdůrazňuje, že podle jeho názoru u navrhovatele absentuje reálná újma k podání námitek proti rozhodnutí o zrušení a také návrhu, což značí účelovost postupu navrhovatele, jelikož ani v hypotetickém případě, že zadavatel v rámci zadávacího řízení bude realizovat postup navrhovaný navrhovatelem (tj. zrušení rozhodnutí o zrušení, vyloučení uchazeče, společnosti ABOUT ME s.r.o., který podal ekonomicky výhodnější nabídku než navrhovatel, z účasti v zadávacím řízení), navrhovatel se nestane vybraným dodavatelem, se kterým zadavatel uzavře smlouvu na plnění veřejné zakázky, jelikož:
- nabídl ve své nabídce nabídkovou cenu nad nejvyšší přípustnou nabídkovou cenu stanovenou zadavatelem v článku II. bod 4) zadávací dokumentace, což by vedlo k rozhodnutí zadavatele o vyloučení navrhovatele ze zadávacího řízení z důvodu nesplnění podmínek (stanovení nabídkové ceny nad maximální nabídkovou cenu dle zadávací dokumentace) a následně by zadavatel byl nucen postupovat podle § 127 odst. 1 zákona a zadávací řízení stejně zrušit
 - pokud by zadavatel teoreticky nepřistoupil k vyloučení navrhovatele ze zadávacího řízení dle předchozího bodu tak, jak hypoteticky dovozuje navrhovatel v návrhu, zadavatel by stejně byl nucen zadávací řízení k zakázce zrušit, a to s poukazem na § 127 odst. 2 písm. d) zákona, jelikož zadavatel nemá objektivně ekonomický zájem na plnění veřejné zakázky za nabídkovou cenu uvedenou navrhovatelem v nabídce (která překračuje nejvyšší přípustnou nabídkovou cenu stanovenou v článku II. bod 4) zadávací dokumentace), ve spojení s § 127 odst. 2 písm. h) zákona, jelikož v zadávacím řízení by po vyloučení uchazeče, společnosti ABOUT ME s.r.o., zůstal jediný účastník v podobě navrhovatele.
58. Podle zadavatele tak na straně navrhovatele absentuje reálná újma k podání námitek proti rozhodnutí o zrušení a také k podání návrhu, jelikož za žádných okolností nebude postup v případě pokračování v zadávacím řízení vést k výběru navrhovatele na plnění veřejné

zakázky, a také případný postup zadavatele v rámci pokračování zadávacího řízení by vedl k neodvratnému zrušení zadávacího řízení.

59. Na základě výše uvedeného je dle zadavatele zřejmé, že návrh navrhovatele je v celém rozsahu nedůvodný, a proto zadavatel žádá, aby Úřad podle § 265 písm. a) zákona návrh zamítl.

III. SPOJENÍ SPRÁVNÍCH ŘÍZENÍ sp. zn. S0361/2020 a sp. zn. S0400/2020

60. Usnesením č. j. ÚOHS-33058/2020/513/JLÍ ze dne 20. 10. 2020 správní řízení vedená pod sp. zn. S0361/2020/VZ a S0400/2020/VZ spojil podle § 140 správního řádu, podle kterého správní orgán může na požádání účastníka nebo z moci úřední usnesením spojit různá řízení, k nimž je příslušný, pokud se týkají téhož předmětu řízení nebo spolu jinak věcně souvisejí anebo se týkají týchž účastníků, nebrání-li tomu povaha věci, účel řízení anebo ochrana práv nebo oprávněných zájmů účastníků. Spojit řízení lze i v průběhu řízení za předpokladu, že tím nevznikne nebezpečí újmy některému z účastníků.
61. V šetřeném případě se totiž vyřešení předmětu řízení vymezeného ve správním řízení S0400/2020, tj. rozhodnutí o návrhu navrhovatele směřujícím proti zrušení zadávacího řízení, jevílo jako zásadní pro způsob, jakým má být rozhodnuto ve správním řízení sp. zn. S0361/2020 o návrhu navrhovatele směřujícím proti výběru dodavatele. Úřad konstatuje, že neshledal, že by spojení bránila povaha věci, účel řízení anebo ochrana práv nebo oprávněných zájmů účastníků řízení.

IV. DALŠÍ PRŮBĚH SPRÁVNÍHO ŘÍZENÍ

62. Usnesením č. j. ÚOHS-35849/2020/513/JLÍ ze dne 10. 11. 2020 Úřad zadavateli stanovil dodatečnou lhůtu pro doručení dokumentace o zadávacím řízení, a to komunikaci se společností ABOUT ME s.r.o., která se týká možného zahájení provozu, a komunikaci s odborným konzultantem pro oblast dopravy, které zadavatel zmiňoval v rozhodnutí o zrušení zadávacího řízení.
63. Zadavatel k výše označenému usnesení dopisem ze dne 13. 11. 2020 mj. zaslal dokumenty:
- komunikaci se společností ABOUT ME s.r.o. v systému NEN ze dne 22. 4. 2020 (export komunikace ze systému NEN v elektronické podobě)
 - „Analýza v souvislosti s přípravou zajištění dopravních služeb MHD Jablonec nad Nisou“ zpracovatele PRO CEDOP s.r.o. ze dne 14. 8. 2020 (ve formátu zaručené konverze).

Zároveň zadavatel Úřadu sdělil, že mu není známo, že by disponoval jakoukoliv další dokumentací o zadávacím řízení, kterou by Úřadu ještě nepředložil.

64. Usnesením ÚOHS-37249/2020/513/JLÍ ze dne 20. 11. 2020 stanovil Úřad účastníkům řízení lhůtu, ve které se mohli vyjádřit k podkladům rozhodnutí.
65. Dopisem ze dne 23. 11. 2020 požádal navrhovatel o nahlížení do spisu poskytnutím spisu do datové schránky.
66. Dopisem ze dne 24. 11. 2020 požádal o nehlédnutí do správního spisu zadavatel.

67. Dopisem ze dne 26. 11. 2020 navrhovatel specifikoval dokumenty, které požadoval zpřístupnit ze spisu správního řízení a současně požádal o prodloužení lhůty pro vyjádření k podkladům rozhodnutí.
68. Dne 26. 11. 2020 nahlédl do správního spisu zadavatel.
69. Usnesením č. j. ÚOHS-38153/2020/513/JLÍ ze dne 27. 11. 2020 Úřad stanovil účastníkům řízení novou lhůtu pro vyjádření k podkladům rozhodnutí vzhledem k tomu, že k těmto podkladům zařadil také usnesení Rady města Jablonec nad Nisou č. RM/337/2020 ze dne 14. 7. 2020, RM/375/2020 ze dne 20. 8. 2020 a RM/426/2020 ze dne 29. 9. 2020.
70. Úřad v přílohách dopisů č. j. ÚOHS-38240/2020/513/JLÍ, ÚOHS-38241/2020/513/JLÍ, ÚOHS-38243/2020/513/JLÍ a ÚOHS-38245/2020/513/JLÍ ze dne 27. 11. 2020 navrhovateli zpřístupnil jím požadované dokumenty ze spisu.
71. Dne 3. 12. 2020 Úřad obdržel vyjádření navrhovatele k podkladům rozhodnutí.
72. Navrhovatel ve svém vyjádření mj. uvádí následující.
73. Ke správnímu řízení zahájenému dne 14. 9. 2020 na návrh navrhovatele směřující proti výběru dodavatele navrhovatel uvádí, že očekává zastavení tohoto správního řízení, neboť zadavatel dne 29. 9. 2020 zrušil rozhodnutí o výběru dodavatele ABOUT ME s.r.o. Zároveň navrhovatel podotýká, že zadavatel nedodržel § 245 odst. 1 zákona, když ve lhůtě stanovené v tomto ustanovení zákona nerozhodl o podaných námitkách proti rozhodnutí o výběru dodavatele a namísto toho pouze navrhovateli zaslal dne 27. 8. 2020 sdělení, že o námitkách rozhodovat nebude. Bez ohledu na očekávané zastavení řízení o návrhu proti výběru dodavatele, má uvedené nezákonné jednání zadavatele podle navrhovatele znaky přestupku podle § 268 odst. 1 písm. d) zákona, o němž by měl Úřad zahájit řízení z moci úřední.
74. Ke správnímu řízení zahájenému dne 5. 10. 2020 na návrh navrhovatele směřující proti rozhodnutí zadavatele o zrušení zadávacího řízení navrhovatel opětovně uvádí okolnosti, které svědčí o tom, že mu postupem zadavatele vznikla újma. K tomu navrhovatel také uvádí, že zadavatel si sice v čl. II. bodu 4) zadávací dokumentace vyhradil právo vyřadit z dalšího posuzování nabídku a vyloučit ze zadávacího řízení účastníka, který ve své nabídkové ceně překročí předpokládanou hodnotu veřejné zakázky, avšak maximální a nepřekročitelnou nabídkovou cenu výslovně nestanovil ani výslovně neuvedl, že při překročení předpokládané hodnoty každého takového účastníka vždy vyloučí, pouze si takový postup vyhradil.
75. V další části svého vyjádření navrhovatel k argumentaci zadavatele, že zadávací řízení zrušil z důvodu podání nedůvodných námitek a návrhů k Úřadu navrhovatel uvádí, že *„Veškeré námitky a návrhy podané k zadavateli a následně k Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže, které jsou navrhovateli známy, lze přinejmenším v tuto chvíli pokládat za důvodné. Buď bylo návrhu vyhověno a zadavatel nepodal rozklad (první námitky a návrh proti rozhodnutí o výběru dodavatele projednávaný v řízení S0191/2020/VZ), nebo zadavatel napadený úkon sám zrušil (druhé námitky a návrh proti rozhodnutí o výběru dodavatele projednávaný v řízení sp. zn. S0361/2020/VZ), nebo o návrhu ještě nebylo meritorně rozhodnuto a není to ani možné, když zadavatel zadávací řízení nezákonně zrušil (návrh proti zadávacím podmínkám projednávaný v řízení sp. zn. S0152/2020/VZ, jehož však navrhovatel není účastníkem).“*

76. K uváděnému nedodržení zákonných lhůt Úřadem navrhovatel uvádí, že zadávací lhůta byla i za předpokladu, že by její běh nebyl přerušen, stanovena zadavatelem nejméně do dne 8. 10. 2020, a na straně zadavatele tak stěží mohlo nastat zmaření zadávacího řízení dne 20. 8. 2020, tedy v době, kdy toto zadávací řízení ještě řádně probíhalo a běžela i zadávací lhůta.
77. K selhání národního elektronického nástroje navrhovatel uvádí, že osoby pověřené zadavatelem administrací zadávacího řízení se s ohledem na okolnosti věci (navrhovatel odkazuje na odůvodnění rozhodnutí vydaného v řízení sp. zn. S0191/2020/VZ) nemohly domnívat, že k odeslání rozhodnutí o námitkách došlo. Když v návaznosti na komunikaci s technickou podporou bylo zjištěno, že k tomuto odeslání nedošlo, mohl zadavatel velmi snadno přijmout opatření k nápravě.
78. Ke sdělení společnosti ABOUT ME s.r.o. ze dne 22. 4. 2020 o tom, že pro úspěšné zahájení provozu v předpokládaném termínu 1. 2. 2021 potřebuje podepsat smlouvu do 31. 7. 2020 navrhovatel odkazuje na přílohy svého vyjádření z nichž vyplývá, že ještě dne 4. 11. 2020 (tj. více než 3 měsíce po deklarovaném nejzazším datu uzavření smlouvy a zároveň méně než 3 měsíce před zahájením plnění) podala společnost ABOUT ME s.r.o. zadavateli na základě jeho veřejné poptávky nabídku na poskytování veřejných služeb rozsahem a parametry odpovídajících veřejné zakázce od 1. 2. 2021 a že veřejně dává najevo vůli zakázku pro zadavatele plnit tím, že se domáhá ochrany před nekalou soutěží, to vše přesto, že v současnosti již do začátku plnění nezbývají ani 2 měsíce.
79. Z přílohy č. 1 (návrh usnesení Zastupitelstva města Jablonec nad Nisou) dále plyne, že i další dodavatelé byli ochotni a připraveni pro zadavatele od 1. 2. 2021 plnění zahájit, a to na základě nabídek podávaných v měsíci říjnu 2020. Všichni tito dodavatelé nepochybně při podání nabídky věděli, že do data zahájení plnění nezbývají ani 4 měsíce. Zadavatel již dokonce uzavřel s jedním z těchto dodavatelů na plnění zakázky od 1. 2. 2021 (podle přesvědčení navrhovatele neplatnou).
80. K zadavatelem doloženému dokumentu Analýza v souvislosti s přípravou zajištění dopravních služeb MHD Jablonec nad Nisou ze dne 14. 8. 2020 zpracovanému společností PRO CEDOP s.r.o. navrhovatel uvádí, že pokládá tento podklad rozhodnutí za naprosto bezcenný, a to již proto, že jde o analýzu zadanou právním zástupcem zadavatele, cílem jejíhož zpracování bylo – a je to v ní výslovně uvedeno – „doložit, že v tuto chvíli již není do 1. 2. 2021 ... dostatek času na nové zadávací řízení, tj. zdali je nebo není možné zajistit počínaje 1. 2. 2021 poskytování služeb v případě zrušení zadávacího řízení, včetně toho, že by zadavatel současně zadávací řízení zrušil a neprodleně zahájil nové“. Podle navrhovatele se jedná o účelový materiál zpracovaný ve prospěch zadavatele.
81. Podle navrhovatele se zpracovatel nesprávně domnívá, že „nové“ zadávací řízení je třeba opětovně rok předem notifikovat v Úředním věstníku Evropské unie, když přitom zadavatel dne 10. 1. 2020 ve věstníku zveřejnil oznámení č. 2020/S 007-011558, a tedy výběr dodavatele pro poskytování veřejných služeb v přepravě na daném území od 1. 2. 2021 řádně notifikoval, a není proto důvod, proč by tak měl činit znova. Stejně tak zpracovatel vychází dle navrhovatele z nesprávné představy o průběhu řízení před Úřadem, v němž podle něj může docházet „k opakovaným námitkám a odvoláním“, přitom návrh lze podat výhradně na základě předchozích námitek, nelze jej po podání o nové skutečnosti rozšiřovat

a v řízení je jediným řádným opravným prostředkem „rozklad proti rozhodnutí, o němž je již přípustná pouze žaloba podle soudního řádu správního“.

82. V rovině faktické podle navrhovatele zpracovatel analýzy počítá s dobou pro provedení realizační přípravy v délce 6 měsíců od doby uzavření smlouvy, kterou zároveň označuje za hraniční. Zpracovatel analýzy také dle navrhovatele nesmyslně zahrnuje mezi kroky nutné k přípravě plnění i takové podmínky, které nepochybně každý dopravce na trhu splňuje, neboť by bez nich stěží mohl provozovat jakoukoliv činnost (např. zajištění provozovny), za druhé popisuje scénář přípravy bez vztahu ke specifikům předmětné zakázky; není proto ani jasné, jaké kroky ve skutečnosti pro přípravu na plnění veřejné zakázky považuje zpracovatel analýzy za nutné a jaké nikoliv, ať už proto, že je má zajistit zadavatel, nebo že se k této veřejné zakázce vůbec nevztahují. Podle navrhovatele přílohy jeho vyjádření zpochybňují věrohodnost uvedené analýzy, neboť z nich plyne, že v podmínkách zdejší veřejné zakázky je zjevně přiměřenou doba podstatně kratší než 6 měsíců, když zadavatel obdržel v říjnu a listopadu 2020 nabídky na plnění veřejné zakázky od 1. 2. 2021 od několika dopravců a s jedním z nich uzavřel na plnění zakázky smlouvu. Jedná se o následující přílohy:
- 1) „Řešení dopravní obslužnosti v oblasti Jablonecka od 1. 2. 2021 do 31. 1. 2023“
 - 2) Zápis ze zastupitelstva zadavatele ze dne 5. 11. 2020
 - 3) Článek „Divoká hra o MHD v Jablonci. Soud zakázal smlouvu s Umbrellou. Pár minut však hraje ve prospěch města“ ze dne 11. 11. 2020
 - 4) Zveřejněný návrh společnosti ABOUT ME na nařízení předběžného opatření ze dne 6. 11. 2020
 - 5) Článek „Tendr na nového dopravce nesmíte podepsat, vzkazuje Jablonci soud“ ze dne 12. 11. 2020
 - 6) Informace o zápisu v registru smluv ID 13445776.
83. Navrhovatel dodává, že tento stav je nepochybně alespoň z části dán aktuální nestabilitou situace v zájezdové komerční dopravě, která motivuje k poskytování vnitrostátní pravidelné veřejné linkové dopravy i takové dopravce, pro které tento segment trhu nebyl dosud atraktivní, což plyne z opatření a jevů souvisejících s probíhající pandemií viru SARS-Cov19, která započala již na jaře roku 2020 a zpracovatel analýzy, zejména pokud se mělo jednat o dopravního experta, tak nepochybně tento vliv mohl a měl do svého posouzení zahrnout.
84. Navrhovatel navrhuje, aby Úřad zrušil rozhodnutí zadavatele o zrušení zadávacího řízení.
85. Ostatní účastníci řízení se k podkladům rozhodnutí ve stanovené lhůtě nevyjádřili.
86. Po uplynutí lhůty pro vyjádření k podkladům rozhodnutí zadavatel Úřadu dopisem ze dne 7. 12. 2020 mj. sdělil, že „V návaznosti na zrušení Zadávacího řízení dne 20. 8. 2020 byl Zadavatel z důvodu nutnosti zabezpečit zajišťování plnění předmětu Zakázky, tj. zajištění dopravní obslužnosti území Jablonecka počínaje od 1. 2. 2021, nucen promptně řešit vzniklou situaci a nalézt alternativní řešení ve vztahu k zmařenému Zadávacímu řízení. Předmětným řešením byla po zhodnocení naplnění veškerých zákonných podmínek aplikace postupu přímého zadání smlouvy o veřejných službách v přepravě cestujících v mimořádné situaci podle § 22 zákona č. 194/2010 Sb., o veřejných službách v přepravě cestujících a o změně dalších zákonů, výsledkem kterého bylo uzavření Smlouvy o veřejných službách v přepravě cestujících dne 5. 11. 2020 s dopravcem UMBRELLA Coach & Buses s.r.o., IČO: 02665824, se sídlem Revoluční 1082/8, 11000 Praha, předmětem které je plnění části předmětu Zakázky

v období od 1. 2. 2021 nejpozději do 31. 1. 2023.“ Dále zadavatel uvedl, že „V návaznosti na uvedené má Zadavatel za to, že v průběhu správního řízení nastala okolnost předpokládána v § 257 písm. j) ZZVZ, a tedy v průběhu správního řízení Zadavatel uzavřel smlouvu na plnění předmětu přezkoumávané Zakázky, čím se fakticky správní řízení stalo bezpředmětným a Úřad má povinnost správní řízení s poukazem na § 257 písm. j) ZZVZ usnesením zastavit.“

87. Úřad vydal dne 16. 12. 2020 rozhodnutí č. j. ÚOHS-40631/2020/500/ISo ze dne 16. 12. 2020 (dále jen „napadené rozhodnutí“). Výrokem I. napadeného rozhodnutí Úřad podle § 265 písm. a) zákona zamítl návrh navrhovatele směřující proti rozhodnutí o zrušení zadávacího řízení, protože nezjistil důvody pro uložení nápravného opatření. Výrokem II. napadeného rozhodnutí Úřad podle § 257 písm. g) zákona zastavil správní řízení ve věci návrhu navrhovatele směřujícímu proti rozhodnutí o výběru, neboť zadavatel rozhodl o zrušení zadávacího řízení.
88. Proti napadenému rozhodnutí podal navrhovatel rozklad ze dne 4. 1. 2021, který byl Úřadu doručen téhož dne (dále jen „rozklad“).
89. Navrhovatel v rozkladu k výroku I napadeného rozhodnutí namítá, že Úřad naplnění zákonných podmínek pro zrušení zadávacího řízení hodnotil ke dni 14. 11. 2020. Splnění podmínek stanovených v § 127 odst. 2 písm. d) zákona je však dle navrhovatele třeba posuzovat ke dni 20. 8. 2020, ke kterému zadavatel zrušil zadávací řízení. K tomuto dni nebyly dle navrhovatele dány okolnosti, o něž Úřad opřel závěry napadeného rozhodnutí, když neuplynula zadávací lhůta, nebylo zahájeno správní řízení, s nímž by se pojila 60denní blokační lhůta neumožňující zadavateli uzavřít smlouvu dříve než 14. 11. 2020, a do začátku plnění nezbývalo 2,5 měsíce, ale více než 5 měsíců.
90. Navrhovatel dále namítá, že Úřad neposuzoval důvody uváděné zadavatelem v rozhodnutí o zrušení zadávacího řízení, ale vlastní důvod, k čemuž nebyl oprávněn. Zadavatel za důvody hodné zvláštního zřetele, pro které po něm nebylo lze požadovat, aby v zadávacím řízení pokračoval, označil zmaření účelu zadávacího řízení z důvodu nedůvodných námitek a návrhů k Úřadu ze strany navrhovatele a třetího subjektu, nedodržení zákonných lhůt pro vydání rozhodnutí ze strany Úřadu a selhání Národního elektronického nástroje (dále jen „NEN“). Úřad namísto těchto důvodů posuzoval vliv doby zbývající do plánovaného začátku plnění veřejné zakázky na možnost zadavatele zrušit zadávací řízení z důvodů hodných zvláštního zřetele.
91. Navrhovatel rovněž namítá, že zadavatel neprokázal objektivní potřebu uzavřít smlouvu na veřejnou zakázku nejméně 4 měsíce před zahájením jejího plnění. K informaci vybraného dodavatele ze dne 22. 4. 2020 o tom, že potřebuje uzavřít smlouvu do 31. 7. 2020, nelze dle navrhovatele přihlížet, když zadávací lhůta byla stanovena až do 8. 10. 2020, zadavatel se touto informací sám nijak neřídil, když dne 3. 8. 2020 vybraného dodavatele opětovně vybral k uzavření smlouvy, a je rovněž zcela vyvrácena jednáním vybraného dodavatele, který v říjnu 2020 a následně i dne 4. 11. 2020 podal nabídku na zajištění dopravní obslužnosti po přechodné období do 2 let od 1. 2. 2021 podle zákona č. 194/2010 Sb., o veřejných službách v přepravě cestujících a o změně dalších zákonů, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „zákon o veřejných službách“). V této souvislosti navrhovatel podotýká, že zajištění dopravní obslužnosti v oblasti Jablonecka na přechodnou dobu není možno pokládat za zcela jinou zakázku, jak to činil Úřad v napadeném rozhodnutí. Jde o obsahem o totožnou zakázku, k níž

je třeba zajistit totožné zdroje (zejména vozidla a řidiče), se zcela obdobnými podmínkami plnění pro dodavatele, a se začátkem plnění od předmětného data 1. 2. 2021. Rozsah plnění daný dočasností smlouvy nemá vliv na nutnost připravenosti na plnění, protože objem poskytovaných služeb od 1. 2. 2021 se od šetřené veřejné zakázky nijak neliší. Navrhovatel v této souvislosti trvá na provedení důkazů, které byly přiloženy k jeho vyjádření ze dne 3. 12. 2020 k podkladům rozhodnutí, neboť tyto důkazy dle jeho přesvědčení zpochybňují věrohodnost podkladů, z nichž vyšel Úřad v napadeném rozhodnutí.

92. K výroku II. napadeného rozhodnutí navrhovatel namítá, že Úřad zastavil správní řízení z nesprávného důvodu. Zadavatel zrušil rozhodnutí o výběru, které bylo napadeno návrhem ze dne 14. 9. 2020, a proto bylo dle navrhovatele namísto zastavit řízení o tomto návrhu podle § 257 písm. i) zákona, a nikoliv podle § 257 písm. g) zákona. Navrhovatel k tomu uvádí, že zrušení zadávacího řízení není podle § 51 odst. 2 zákona samo o sobě úkonem, který zadávací řízení ukončuje. Z tohoto důvodu je dle navrhovatele vždy třeba přihlížet i k úkonům provedeným zadavatelem po zrušení zadávacího řízení.
93. Navrhovatel žádá, aby předseda Úřadu napadené rozhodnutí zrušil a věc vrátil Úřadu k dalšímu řízení.
94. Usnesením č. j. ÚOHS-00291/2021/513/EŠt ze dne 5. 1. 2021 byla zadavateli a vybranému dodavateli stanovena lhůta, ve které se mohli vyjádřit k rozkladu.
95. Dne 11. 1. 2021 bylo Úřadu doručeno vyjádření zadavatele k rozkladu z téhož dne. Vybraný dodavatel se k rozkladu nevyjádřil.

Rozhodnutí předsedy Úřadu

96. Předseda Úřadu rozhodnutím č. j. ÚOHS-07882/2021/163/PBI ze dne 8. 3. 2021 (dále jen „rozhodnutí o rozkladu“) rozhodl podle § 152 odst. 6 písm. a) správního řádu ve spojení s § 90 odst. 1 písm. b) správního řádu o zrušení napadeného rozhodnutí a o vrácení věci Úřadu k novému projednání.

K výroku I. napadeného rozhodnutí

97. Předseda Úřadu k výroku I. napadeného rozhodnutí mj. uvedl, že ke dni zrušení zadávacího řízení (tj. ke dni 20. 8. 2020) ani zdaleka neuplynula zadávací lhůta stanovená minimálně do 8. 10. 2020 a zajištěná jistotou ve výši 3 mil. Kč. Ani jeden z obou účastníků zadávacího řízení nebyl k tomuto datu ze zadávacího řízení vyloučen, ani z něj neodstoupil a ani se z pohledu zadavatele nejednalo o hraniční dobu pro uzavření smlouvy (podle zadavatele bylo smlouvu na veřejnou zakázku třeba uzavřít nejpozději v průběhu října 2020). Zadavatel zahájil náhradní postup podle § 22 zákona o veřejných službách na přechodné období 2 let až dne 9. 10. 2020, nikoliv tedy bezprostředně po zrušení zadávacího řízení.
98. Tvrzení zadavatele, že smlouvu na veřejnou zakázku bylo nutné uzavřít minimálně 4 měsíce před datem 1. 2. 2021, resp. v průběhu října 2020, nebylo dle předsedy Úřadu zcela určité a nebylo doloženo, protože ho zadavatel prokazoval vyjádřením vybraného dodavatele ze dne 22. 4. 2020 a analýzou PRO CEDOP, v nichž se uvádí odlišná lhůta. I kdyby však bylo možné říjen 2020, jakožto nejzazší termín pro uzavření smlouvy na veřejnou zakázku, považovat za prokázanou skutečnost, ani tak by rozhodnutí o zrušení zadávacího řízení neobstálo, protože okolnosti, na základě kterých zadavatel dovozoval, že smlouvu na veřejnou zakázku nelze

stihnout v této lhůtě uzavřít, nebyly objektivního rázu, ale byly založeny na jeho odhadu, pocitech a dojmech.

99. Co se týká zadavatelem uváděného důvodu spočívajícího v podaných námitkách ze dne 18. 8. 2020 proti rozhodnutí o výběru ze dne 3. 8. 2020, předseda Úřadu k tomu uvedl, že zadavatel ke dni zrušení zadávacího řízení (tj. dne 20. 8. 2020) nemohl vědět, že v návaznosti na tyto námitky bude zahájeno správní řízení vedené Úřadem pod sp. zn. ÚOHS-S0361/2020/VZ (to bylo zahájeno až dne 14. 9. 2020). Zadavatel byl povinen vyřídit námitky postupem podle § 245 zákona, což neučinil, a pokud by je odmítl, měl počkat na to, zda navrhovatel podá návrh (lhůta pro jeho podání by uplynula nejpozději dne 14. 9. 2020), a teprve potom případně přistoupit podle § 127 odst. 2 písm. d) zákona ke zrušení zadávacího řízení. Dne 20. 8. 2020 však dle předsedy Úřadu musel zadavatel ještě stále počítat i s variantou, že k podání návrhu dojít nemusí, a že mu nejpozději od 15. 9. 2020 nebudou námitky proti rozhodnutí o výběru bránit v uzavření smlouvy na veřejnou zakázku.
100. Co se týká zadavatelem uváděného důvodu spočívajícího v probíhajícím správním řízení vedeném Úřadem pod sp. zn. ÚOHS-S0152/2020/VZ, předseda Úřadu k tomu uvedl, že zadavatel zadávací řízení zrušil v době, kdy ještě nebylo možné vyloučit, že uvedené správní řízení skončí nejpozději v průběhu října 2020, kdy nejpozději musela být dle tvrzení zadavatele uzavřena smlouva na veřejnou zakázku. Zadavatel měl od 20. 8. 2020 do minimálně začátku října 2020, kdy zahájil náhradní postup podle § 22 zákona o veřejných službách a kdy měla nejdříve skončit zadávací lhůta, prostor na to, aby počkal na další vývoj v předmětném správním řízení, tedy na to, zda Úřad vydá prvostupňové rozhodnutí ve věci samé, s jakým výsledkem a zda proti němu společnost BusLine MHD Jablonecko podá rozklad. Pokud by do té doby Úřad prvostupňové rozhodnutí nevydal, což bylo nepravděpodobné, anebo by proti němu byl podán rozklad, teprve potom by se mohlo jednat o důvod opravňující zadavatele zrušit zadávací řízení podle § 127 odst. 2 písm. d) zákona.
101. V šetřeném případě tedy dle předsedy Úřadu nelze hovořit o tom, že by byl kvůli některému z důvodů prezentovaných zadavatelem v rozhodnutí o zrušení zadávacího řízení zmařen ke dni 20. 8. 2020 účel zadávacího řízení. Rozhodnutí o zrušení zadávacího řízení bylo dle předsedy Úřadu předčasné a spekulativní a nebylo založeno na objektivních důvodech, jak požaduje judikatura správních soudů (viz bod 33 odůvodnění tohoto rozhodnutí), ale na subjektivních obavách zadavatele. Důvody uvedené zadavatelem v rozhodnutí o zrušení zadávacího řízení proto dle předsedy Úřadu nelze ve smyslu § 127 odst. 2 písm. d) zákona považovat za důvody hodné zvláštního zřetele, pro které nebylo možné po zadavateli požadovat, aby v zadávacím řízení pokračoval. Protože Úřad ve výroku I. napadeného rozhodnutí dospěl k opačnému závěru, přistoupil jsem k jeho zrušení.

K výroku II. napadeného rozhodnutí

102. Předseda Úřadu k výroku II. napadeného rozhodnutí mj. uvedl, že Úřad tímto výrokem zastavil podle § 257 písm. g) zákona správní řízení ve věci návrhu navrhovatele ze dne 14. 9. 2020 proti rozhodnutí o výběru ze dne 3. 8. 2020, a to v návaznosti na výrok I. napadeného rozhodnutí, v jehož rámci dospěl k závěru, že zadavatel zrušil zadávací řízení rozhodnutím ze dne 20. 8. 2020 v souladu s § 127 odst. 2 písm. d) zákona.

103. Výrok II. napadeného rozhodnutí navazuje na zrušený, a proto vzhledem ke zrušení výroku I. napadeného rozhodnutí, musel být dle předsedy Úřadu zrušen i na něj navazující výrok II. napadeného rozhodnutí. Pokud totiž Úřad v rámci nového projednání věci uloží zadavateli nápravné opatření spočívající ve zrušení rozhodnutí o zrušení zadávacího řízení, výrok II. by nemohl obstát, a proto musel být zrušen.
104. Navrhovatel k výroku II. napadeného rozhodnutí v rozkladu namítá, že zadavatel dne 29. 9. 2020 zrušil rozhodnutí o výběru ze dne 3. 8. 2020, a proto měl Úřad zastavit řízení o návrhu ze dne 14. 9. 2020 podle § 257 písm. i) zákona z důvodu, že zadavatel zrušil přezkoumávaný úkon, a nikoliv podle § 257 písm. g) zákona z důvodu, že zrušil zadávací řízení. Úřad v této souvislosti v bodu 168. odůvodnění napadeného rozhodnutí uvedl, že se s tímto závěrem navrhovatele neztotožňuje, neboť v důsledku zrušení zadávacího řízení toto neexistovalo, a nebylo v něm možné činit další úkony.
105. K tomu předseda Úřadu v rozhodnutí o rozkladu uvedl, že není sporu o tom, že zadavatel úkonem ze dne 29. 9. 2020 zrušil rozhodnutí o výběru ze dne 3. 8. 2020. Z jeho strany se jednalo o opožděnou reakci na námítky navrhovatele ze dne 18. 8. 2020 proti rozhodnutí o výběru, a to v době, kdy sice bylo zadávací řízení zrušeno, ve smyslu § 51 odst. 2 zákona však nebylo ukončeno. Úkon spočívající ve zrušení rozhodnutí o výběru nebyl zadavatelem ani Úřadem zrušen, ani nikým u Úřadu napaden, takže je na něj dle předsedy Úřadu třeba hledět jako na úkon existující a platný. Z těchto důvodů se předseda Úřadu uvedl, že bylo a je možné zastavit řízení o návrhu ze dne 14. 9. 2020 proti rozhodnutí o výběru ze dne 3. 8. 2020 podle § 257 písm. i) zákona z důvodu, že zadavatel zrušil toto rozhodnutí úkonem ze dne 29. 9. 2020.

Další průběh správního řízení

106. Přípisem č. j. ÚOHS-09481/2021/513/JLÍ ze dne 16. 3. 2021 oznámil Úřad účastníkům správního řízení, že se v řízení pokračuje.
107. Usnesením č. j. ÚOHS-10177/2021/513/JLÍ ze dne 23. 3. 2021 stanovil Úřad účastníkům řízení lhůtu, ve které se mohli vyjádřit k podkladům rozhodnutí.
108. Úřad dne 25. 3. 2021 obdržel vyjádření navrhovatele z téhož dne k podkladům rozhodnutí. Dne 29. 3. 2021 bylo Úřadu doručeno vyjádření zadavatele z téhož dne k podkladům rozhodnutí. Vybraný dodavatel se k podkladům rozhodnutí nevyjádřil.
109. Navrhovatel ve svém vyjádření ze dne 25. 3. 2021 mj. uvádí, že klíčovým podkladem rozhodnutí je nyní pro Úřad rozhodnutí o rozkladu. V něm předseda Úřadu vyslovil závazný právní názor na projednávanou věc, jímž je Úřad povinen se řídit. Podklady rozhodnutí proto neumožňují jiné nové rozhodnutí než takové, kterým Úřad rozhodnutí zadavatele o zrušení zadávacího řízení ze dne 20. 8. 2020 jako nezákonné zruší podle § 263 odst. 2 zákona a kterým ohledně návrhu proti rozhodnutí o výběru dodavatele ze dne 3. 8. 2020 řízení zastaví podle § 257 písm. i) zákona.
110. Navrhovatel dále ve svém vyjádření ze dne 25. 3. 2021 uvádí, že ve svém vyjádření k podkladům rozhodnutí ze dne 3. 12. 2020 navrhl doplňující důkazní návrhy označené jako přílohy 1 až 6. Navrhovatel na těchto důkazních návrzích setrvává. Podle navrhovatele na relevanci těchto důkazních návrhů nemění nic poznámka předsedy Úřadu, že prokázáním srovnatelnosti zadavatelem zadávané zakázky na zajištění dopravní obslužnosti po

přechodnou dobu od 1. 2. 2021 (tj. „dvouleté“ zakázky) a veřejné zakázky (tj. „desetileté“ zakázky) by bylo tvrzení zadavatele o nutnosti zadávací řízení zrušit zpochybně jen okrajově, neboť primárně by byly zpochybněny jen jím dokládané důkazy – analýza PRO CEDOP a vyjádření vybraného dodavatele – které však tvrzení zadavatele nijak nedokládají. Podle navrhovatele jestliže existují podklady způsobilé zpochybnit věrohodnost důkazů a tvrzení zadavatele, pak by k těmto podkladům mělo být přihlédnuto již proto, že dokládají, že rozhodnutí zadavatele o zrušení zadávacího řízení se nezakládalo na objektivních skutečnostech.

111. Zadavatel ve svém vyjádření k podkladům rozhodnutí mj. vyjadřuje názor, že napadené rozhodnutí Úřadu bylo plně v souladu se zákonem a také, že Úřad správně věc právně posoudil, a tedy nebyly naplněny předpoklady pro zrušení napadeného rozhodnutí rozhodnutím o rozkladu ze strany předsedy Úřadu.

IV. ZÁVĚRY ÚŘADU

112. Úřad přezkoumal na základě § 248 zákona případ ve všech vzájemných souvislostech a po zhodnocení všech podkladů, zejména pak relevantní části dokumentace o zadávacím řízení, vyjádření účastníků řízení, vlastních zjištění, a v souladu se závazným právním názorem předsedy Úřadu vyjádřeným v rozhodnutí o rozkladu rozhodl ve výroku I., že zadavatel nedodržel při zrušení zadávacího řízení na veřejnou zakázku zásadu transparentnosti zakotvenou v § 6 odst. 1 zákona a pravidlo stanovené v § 127 odst. 2 písm. d) zákona, když ve sdělení účastníkům zadávacího řízení ze dne 20. 8. 2020, resp. v příloženém dokumentu Rozhodnutí zadavatele o zrušení zadávacího řízení ze dne 20. 8. 2020 nevymezil důvody hodné zvláštního zřetele ve smyslu § 127 odst. 2 písm. d) zákona, které se vyskytly v průběhu zadávacího řízení, a pro které nelze po zadavateli požadovat, aby v zadávacím řízení pokračoval, a důvody, které zadavatel v předmětném rozhodnutí uvedl, tedy že nebude moci uzavřít smlouvu na plnění veřejné zakázky v průběhu října 2020 pro

- nedůvodné námitky a návrhy k Úřadu ze strany „*Busline a ADP*“,
- nedodržení zákonných lhůt pro vydání rozhodnutí ze strany Úřadu,
- selhání Národního elektronického nástroje spravovaného státem,

zákonými důvody ve smyslu § 127 odst. 2 písm. d) zákona nejsou, přičemž tento postup mohl ovlivnit výběr dodavatele, a dosud nedošlo k uzavření smlouvy. Výrokem II. rozhodnutí pak Úřad podle § 257 písm. i) zákona zastavil správní řízení v části týkající se návrhu směřujícímu proti rozhodnutí zadavatele o výběru dodavatele, neboť zadavatel rozhodnutím ze dne 29. 9. 2020 zrušil rozhodnutí zadavatele o výběru dodavatele ze dne 3. 8. 2020. Ke svému rozhodnutí uvádí Úřad následující rozhodné skutečnosti.

K postavení zadavatele

113. V úvodu Úřad posoudil postavení zadavatele ve smyslu ustanovení § 4 zákona. Podle § 4 odst. 1 písm. d) zákona je veřejným zadavatelem územní samosprávný celek nebo jeho příspěvková organizace.
114. Čl. 99 zákona č. 1/1993 Sb., Ústava České republiky, ve znění pozdějších předpisů, stanoví, že se Česká republika člení na obce, které jsou základními samosprávnými celky, a kraje, které jsou vyššími územními samosprávnými celky.

115. Z výpisu evidence ARES vyplývá, že v případě zadavatele se jedná o obec. Vzhledem ke skutečnosti, že zadavatel je obcí, má Úřad za prokázané, že je veřejným zadavatelem ve smyslu ustanovení § 4 odst. 1 písm. d) zákona.

Zjištění vyplývající z dokumentace o zadávacím řízení

116. V zadávací dokumentaci v čl. I. Obecná ustanovení bodu 1. Zahájení zadávacího řízení a úvodní ustanovení odst. 2 je uvedeno, že „Zadávací řízení bude probíhat obráceným způsobem dle § 39 odst. 4 ZVZ. K posouzení splnění úplnosti nabídek se přistoupí až po hodnocení nabídek. Úplnost nabídky bude kontrolována jenom u vybrané nabídky.“
117. V zadávací dokumentaci v čl. II. Požadavky na způsob zpracování nabídkové ceny bodu 1. Nabídková cena (členění) odst. 4 je uvedeno, že „nabídková cena v Kč bez DPH uvedená účastníkem zadávacího řízení nesmí překročit předpokládanou hodnotu zakázky dle článku I. bod 5 zadávací dokumentace (tj. nabídková cena nesmí být vyšší než 52,45 Kč bez DPH za 1 km dopravního výkonu). Pokud nabídková cena uvedená účastníkem překročí stanovenou předpokládanou hodnotu zakázky, zadavatel si vyhrazuje právo takovou nabídku vyřadit z dalšího posuzování a účastníka vyloučit ze zadávacího řízení“.
118. V zadávací dokumentaci v čl. VIII. Posouzení a hodnocení nabídek bodu 1. Posouzení nabídek odst. 1 je uvedeno, že „Zadavatel provede posouzení nabídek účastníků z hlediska splnění zákonných požadavků a požadavků zadavatele uvedených v zadávacích podmínkách. Nabídky, které nesplňují výše uvedené požadavky, musí zadavatel vyřadit. Účastníka, jehož nabídka byla vyřazena, vyloučí zadavatel bezodkladně z účasti v zadávacím řízení. Vyloučení účastníka včetně důvodů zadavatel účastníkovi písemně oznámí.“
119. V zadávací dokumentaci v čl. XII. Další informace k průběhu a dokončení zadávacího řízení bodu 1. Zadávací lhůta odst. 1 je uvedeno, že „Veřejný zadavatel stanovuje délku zadávací lhůty (§ 40 ZVZ), která činí 210 kalendářních dnů od data uplynutí lhůty pro podání nabídek (tj. do 8. 10. 2020). Zadávací lhůtou se rozumí lhůta, po kterou účastníci zadávacího řízení nesmí ze zadávacího řízení odstoupit. Po tuto dobu jsou účastníci vázáni celým obsahem nabídky. Zadávací lhůta neběží po dobu, ve které zadavatel nesmí uzavřít smlouvu podle § 246 ZVZ.“
120. V zadávací dokumentaci v čl. XII. Další informace k průběhu a dokončení zadávacího řízení bodu 2. Další podmínky pro uzavření smlouvy odst. 5 je mj. uvedeno, že „Zadavatel si v souladu s § 104 ZVZ vyhrazuje jako podmínku pro uzavření smlouvy předložení vítězným uchazečem:
- b) vyplněné Přílohy č. 5 návrhu smlouvy (Přehled vozového parku k zajištění poskytování přepravních služeb), a to za účelem prokázání specifikace konkrétních vozidel, která dodavatel použije na plnění předmětu veřejné zakázky;
 - c) čestné prohlášení dodavatele, že bude ke dni zahájení poskytování přepravních služeb disponovat dostatečným personálem, tj. kvalifikovanými řidiči, za účelem zajištění poskytování přepravních služeb dle smlouvy;“
121. Podle přílohy č. 2 návrhu smlouvy, který je přílohou zadávací dokumentace čl. IV Pravidla provozu veřejné linkové dopravy, bodu 4.2 „Dopravce se zavazuje zahájit poskytování přepravních služeb na základě této Smlouvy a dopravní obslužnost zabezpečovat a provozovat v období od 1. 2. 2021 do 31. 1. 2031.“

122. Podle návrhu smlouvy, který je přílohou zadávací dokumentace čl. IV Pravidla provozu veřejné linkové dopravy, bodu 4.4 „Dopravce se po uzavření této Smlouvy zavazuje:
- a. *nejpozději ve lhůtě do jednoho měsíce od uzavření této Smlouvy podat u příslušného Dopravního úřadu žádost o udělení licence na Linky uvedené v Příloze č. 1 této Smlouvy, pokud těmito licencemi již nedisponuje nebo o jejichž udělení již nepožádal;*
 - b. *předložit příslušnému Dopravnímu úřadu ke schválení Jízdní řády, které budou v souladu s vymezením příslušných spojů v Příloze č. 1 této Smlouvy; a*
 - c. *nejpozději ve lhůtě dvou měsíců od uzavření této Smlouvy předložit Objednateli rozhodnutí příslušného Dopravního úřadu o udělení licencí na Linky uvedené v Příloze č. 1 této Smlouvy a tyto licence držet v platnosti po celou dobu poskytování plnění dle této Smlouvy.“*
123. K dotazu zadavatele do kdy je nutné uzavřít smlouvu, aby provoz mohl být zahájen v předpokládaném termínu 1. 2. 2021 vybraný dodavatel ABOUT ME s.r.o. v odpovědi ze dne 22. 4. 2020 sdělil, že pro úspěšné zahájení provozu v termínu 1. 2. 2021 potřebuje uzavřít smlouvu do 31. 7. 2020.
124. Rada města Jablonce nad Nisou usnesením č. RM/337/2020 dne 14. 7. 2020 rozhodla o výběru dodavatele ABOUT ME s.r.o. s účinností ke dni nabytí právní moci rozhodnutí Úřadu č. j. ÚOHS-20263/2020/513/IHI ze dne 2. 7. 2020 a pověřila primátora města podpisem rozhodnutí zadavatele o výběru dodavatele.
125. Rada města Jablonce nad Nisou usnesením č. RM/375/2020 dne 20. 8. 2020 rozhodla, že ruší podle § 127 odst. 2 písm. d) zákona »*zadávací řízení na nadlimitní veřejnou zakázku s názvem „Zajištění dopravní obslužnosti veřejnou linkovou dopravou v oblasti Jablonecka“*«.
126. Rada města Jablonce nad Nisou usnesením č. RM/4262020 dne 29. 9. 2020 rozhodla »*o zrušení úkonu zadavatele u veřejné zakázky „Zajištění dopravní obslužnosti veřejnou linkovou dopravou v oblasti Jablonecka“, a to tak, že tímto ruší „Rozhodnutí zadavatele o výběru dodavatele ze dne 3.8.2020“*«.
127. Součástí dokumentace o zadávacím řízení je rovněž »*Analýza v souvislosti s přípravou zajištění dopravních služeb MHD Jablonce nad Nisou“* (dále jen »*analýza*“) ze dne 14. 8. 2020 zpracovaná společností PRO CEDOP s.r.o., která obsahuje v článku 1. Zadání »*Doložit a zdůvodnit, jaká doba je potřebná pro dopravce na přípravu na poskytování dopravních služeb v zakázce v případě spuštění nového provozu MHD (objem cca 1.400.000 km/rok; cca 30 vozidel + zálohy). Sepsat seznam úkonů v realizační přípravě, které musí dopravce vykonat na to, aby mohl začít poskytovat služby (vozidla, personál, povolení, zajištění PHM, servis atd.) a jaký je potřebný čas. Cílem je doložit, že v tuto chvíli již není do 1. 2. 2021 (konec smlouvy se stávajícím dopravcem) dostatek času na nové zadávací řízení, tj., zdali je nebo není možné zajistit počínaje 1.2.2021 poskytování služeb v případě zrušení zadávacího řízení, včetně toho, že by zadavatel současné zadávací řízení neprodleně zrušil a zahájil nové.“*
128. V analýze v článku 3 Úkony potřebné pro zajištění poskytování dopravních služeb, části 3.2 Průběh zadávacího řízení je mj. vysloven závěr »*Pokud nedojde k žádným dotazům od uchazečů, kvůli kterým by bylo nezbytné prodloužit lhůtu pro podání nabídek a nebudou-li vneseny k dohledovému orgánu žádné námitky, lze teoreticky předpokládat, že se nové služby k termínu do 31. 1. 2021 podaří vysoutěžit, ale nikoli zajistit jejich realizaci.“* A dále

„I kdyby byl již zadavatel připraven a zkrátit veřejnoprávní proces odsouhlasení nadlimitní veřejné zakázky v předstihu (teoreticky je uvažováno v průběhu září), nelze ani takto stihnout realizační část před zahájením provozu k 1. 2. 2021. Navržených 6 celých měsíců uplynulých od měsíce, v němž byla uzavřena smlouva, je doba velmi hraniční, leč pro zkušené a připravené dopravce, kteří rychle pochopí standard kvality a jednají s výrobcí již v době přípravy nabídky, reálná.“

129. V části analýzy 3. 3 Realizační příprava analýzy je mj. uvedeno, že *„Doba realizačních příprav se odvíjí zásadně od zajištění vozového parku, protože je časově i ekonomicky nejnáročnějším krokem v předrealizační části. Většina dalších přípravných procesů běží souběžně s výrobou nových nebo nákupem ojetých vozidel, takže jiné termíny není třeba brát v úvahu. Zajištění vozidel, podle zadání objednatele (zadavatele) – nová vozidla, ojetá vozidla, resp. podíl nových a ojetých ve stanoveném stáří, řeší předběžně uchazeč již v části, kdy zpracovává nabídku a musí mít zajištěny cenové nabídky od dodavatelů na poptávaná vozidla, tak aby v případě získání zakázky mohl bez zbytečných průtahů vozidla objednat a ve svojí nabídce zadat reálné cenové parametry pro odpisy či leasing.“* Dále jsou v této části analýzy popsány přípravné procesy, mj.: vozový park – kroky k zajištění vozového parku, provozní náležitosti, lidské zdroje, servisní činnost čerpací stanice, odbavovací a informační systém.
130. Zadavatel dne 20. 8. 2020 (usnesení č. RM/375/2020 dne 20. 8. 2020) rozhodl o zrušení zadávacího řízení.
131. Dne 24. 8. 2020 navrhovatel obdržel sdělení zadavatele ze dne 20. 8. 2020 o zrušení zadávacího řízení, ve kterém *„zadavatel v plném rozsahu odkazuje na odůvodnění zrušení Zadávacího řízení uvedené v Rozhodnutí o zrušení zadávacího řízení ze dne 20. 8. 2020, které je nedílnou součástí tohoto sdělení“*.
132. V rozhodnutí o zrušení zadávacího řízení zadavatel uvedl, že podle § 127 odst. 2 písm. d) zákona *„v souladu s usnesením Rady zadavatele č. RM/375/2020 ze dne 20. 8. 2020 rozhoduje o zrušení Zadávacího řízení“*. Dále zadavatel uvedl v dokumentu Rozhodnutí o zrušení zadávacího řízení ze dne 20. 8. 2020, který je nedílnou součástí výše citovaného sdělení ze dne 20. 8. 2020, následující.

„Dne 12. 3. 2020 v 8:05 hod., tedy necelou hodinu před uplynutím lhůty pro podání nabídek, Zadavatel obdržel námítky společnosti BusLine MHD Jablonecko s.r.o., IČO: 077 82 608, se sídlem Na Rovinkách 211, Podmoklice, 513 01 Semily (dále jen »Busline«) proti zadávacím podmínkám. Námítky svým obsahem neřeší reálné potřeby anebo překážky pro účast Busline v Zadávacím řízení. Námítky obsahují obrovský počet výhrad proti obsahu zadávací dokumentace, který nepředstavuje skutečnou překážku anebo komplikaci pro přípravu nabídky. Námítky Busline byly ze strany Zadavatele vyřízeny tak, že byly dne 26. 3. 2020 rozhodnutím Zadavatele odmítnuty jako neodůvodněné.

Busline prostřednictvím svého právního zástupce dne 3. 4. 2020 doručil Zadavateli návrh na přezkoumání úkonů Zadavatele k Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže (dále jen „Úřad“). Dne 28. 5. 2020 Úřad vydal předběžné opatření sp. zn. ÚOHS-S0152/2020/VZ, kterým uložil Zadavateli zákaz uzavřít smlouvu ve veřejné zakázce, a to do právní moci rozhodnutí Úřadu o návrhu Busline. Z toho plyne, že i kdyby byl Zadavatel úspěšný a návrh by byl Úřadem zamítnut, Busline může podat, a s pravděpodobností hraničící s jistotou, taky podá rozklad k předsedovi Úřadu, a tím prodlouží trvání předběžného opatření zakazu uzavřít smlouvu až

do pravomocného rozhodnutí o rozkladu (tj. do právní moci konečného rozhodnutí Úřadu o návrhu Busline).

Podle § 71 odst. 3 písm. a) zákona č. 500/2004 Sb., Správní řád »Pokud nelze rozhodnutí vydat bezodkladně, je správní orgán povinen vydat rozhodnutí nejpozději do 30 dnů od zahájení řízení, k nimž se připočítává doba až 30 dnů, jestliže je zapotřebí nařídit ústní jednání nebo místní šetření, je-li třeba někoho předvolat, někoho nechat předvést nebo doručovat veřejnou vyhláškou osobám, jimž se prokazatelně nedaří doručovat, nebo jde-li o zvláště složitý případ.« Dále podle § 90 odst. 6 zákona č. 500/2004 Sb., Správní řád »Rozhodnutí v odvolacím řízení vydá odvolací správní orgán ve lhůtách stanovených v § 71.«

Usnesením ze dne 24. 7. 2020 byl Zadavatel ve správním řízení o návrhu Busline ze strany Úřadu vyzván, aby se vyjádřil k podkladům rozhodnutí, přičemž lhůta pro vyjádření uplynula dne 3. 8. 2020. Zadavatel v této lhůtě podal Úřadu vyjádření, které je argumentačně zaměřeno na 2 stěžejní namítané body, konkrétně změnu obchodní podmínky (smluvní pokuty) a určitost vymezení loga, které má být umístěno na vozidlech. Z nahlížení do správního spisu plyne, že Úřad vykonal průzkum trhu a dotázal se oslovených dopravců na názor ohledně změny obchodní podmínky a určitosti vymezení loga. Z výsledků průzkumu plyne, že převážná většina považuje změnu obchodní podmínky za nemající dopad na délku přípravy nabídky (12:5). Co se týče loga, z průzkumu trhu sice vyplynulo, že logo mohlo být definováno přesněji (9:9), avšak značná část odpovědí konstatuje, že i přesto lze nabídku ocenit a že se jedná o náklady řádově ve stovkách až jednotkách tisíc Kč na jedno vozidlo. Nutno dodat, že 3 oslovené subjekty podávající nepříznivá stanoviska jsou veřejně spojována s Busline jako subjekty, které koordinují obchodní kroky.

Zákonná lhůta pro vydání rozhodnutí o návrhu Busline uplynula Úřadu dne 2. 6. 2020, co potvrzuje samotný Úřad ve svém rozhodnutí o vydání předběžného opatření, bod 8 odůvodnění. K dnešnímu dni, tj. ke dni 19. 8. 2020, Úřad nevydal meritorní rozhodnutí. Úřad je tedy více než 2 měsíce v prodlení s vydáním rozhodnutí. S ohledem na dosavadní průběh správního řízení, zákonné lhůty pro podání rozkladu (15 dnů ode dne oznámení prvostupňového rozhodnutí), zákonné lhůty pro rozhodnutí o rozkladu a vydané předběžné opatření lze očekávat, že pravomocné rozhodnutí v této věci bude vydáno až koncem roku 2020, tedy 1 měsíc před datem 1. 2. 2021, kdy skončí stávající smlouva, na základě které současný dopravce zajišťuje dopravní obslužnost.

Kromě námítky Busline Zadavatel obdržel dne 21. 4. 2020 námítky uchazeče Autobusová doprava s.r.o. Podbořany, IČO: 61325759, se sídlem Dělnická 946, 441 01 Podbořany (dále jen »ADP«), směřující proti úkonu Zadavatele – rozhodnutí o výběru ekonomicky nejvýhodnější nabídky. Námítky se týkaly údajně mimořádně nízké nabídkové ceny vítězné nabídky a údajného nesplnění podmínek technické kvalifikace vítězným uchazečem. I v tomto případě lze námítky označit za obstrukční, protože Zadavatel se posouzením mimořádně nízké nabídky zabýval a nabídku shledal jako reálnou, zodpovídající tržním podmínkám a také stanovení předpokládané hodnoty zakázky k momentu vyhlášení Zadávacího řízení. Co se týče druhé části námitek k technické kvalifikaci vítězného uchazeče, tuto lze označit za zcela bezpředmětnou, protože zadávací dokumentace mezi délkami autobusů nerozlišovala. Lze s jistotou říct, že obě námítky směřují k časovému prodlení v Zadávacím řízení tak, aby nebylo dobře možné včas uzavřít smlouvu s vybraným dodavatelem About Me a dosáhnout tak uzavření smlouvy anebo dodatku se stávajícím dopravcem - Busline. Námítky byly ze strany

Zadavatele vyřízeny tak, že byly v zákonné lhůtě dne 28. 4. 2020 rozhodnutím Zadavatele odmítnuty jako neodůvodněné.

Vypořádání námitek Zadavatel zaslal ADP prostřednictvím Národního elektronického nástroje. Neočekávanou a nepředvídatelnou chybou elektronického nástroje nebylo rozhodnutí o námitkách ADP doručeno. Vnitřní chybu systému potvrdil administrátor elektronického nástroje emailem ze dne 25. 5. 2020.

ADP podal dne 15. 5. 2020 k Úřadu návrh na přezkoumání úkonu Zadavatele. Úřad o tomto návrhu rozhodl dne 2. 7. 2020 ve správním řízení sp. zn. ÚOHS-S0191/2020/VZ tak, že z důvodu nevyřízení námitek ADP řádně a včas zrušil úkon Zadavatele, proti kterému námitky směřovaly, a to oznámení a rozhodnutí o výběru dodavatele ze dne 6. 4. 2020, a všechny následné úkony, které Zadavatel učinil.

Zadavatel dne 3. 8. 2020 opakovaně rozhodl o tom, že vybírá nabídku About Me jako nejvýhodnější, a to na základě obdobného vyhodnocení. Uvedená chyba Národního elektronického nástroje ale měla dopad na průběh Zadávacího řízení v podobě časové prodlevy 2 měsíců (30 dnů na rozhodnutí Úřadu, 15 dnů na podání námitek, 10 dnů na podání návrhu k Úřadu, 5 dnů nové oznámení o výběru).

Dne 18. 8. 2020 Zadavatel obdržel námitky ADP ze dne 18. 8. 2020, kterými uchazeč opakovaně brojí proti rozhodnutí o výběru dodavatele ze dne 3. 8. 2020. Obsah námitek stejně jako v případě námitek ze dne 21. 4. 2020 směřuje proti posouzení mimořádně nízké ceny a posouzení splnění podmínek účasti společností About Me (technická kvalifikace). Názor Zadavatele na tyto námitky se nezměnil, nesouhlasí s nimi, a lze v plném rozsahu odkázat na odmítnutí námitek, které je uvedeno v čl. 11. Také u těchto námitek je možné s jistotou očekávat, že ADP v případě odmítnutí námitek ze strany Zadavatele podá návrh k Úřadu, tak jak to učinil v případě svých prvních námitek.

S ohledem na zákonné lhůty je možné očekávat, že rozhodnutí v prvním stupni nebude v správním řízení o druhých námitkách ADP vydáno Úřadem dříve než v listopadu 2020 (15 dnů na vyřízení námitek pro Zadavatele, 10 dnů lhůta pro ADP pro podání návrhu a 60 dnů zákonná lhůta pro Úřad pro vydání rozhodnutí v prvním stupni). V případě podání rozkladu ze strany ADP anebo Zadavatele proti rozhodnutí Úřadu v prvním stupni je možné očekávat pravomocné rozhodnutí až koncem ledna 2021 (15 dnů zákonná lhůta pro podání rozkladu a 60 dnů zákonná lhůta pro předsedu Úřadu pro rozhodnutí o rozkladu).

Konkrétním účelem předmětného Zadávacího řízení je zabezpečení dopravní obslužnosti oblasti Jablonecka po ukončení stávající smlouvy s Busline, a to na principu soutěže a ekonomického vynakládání veřejných prostředků. Jinak řečeno, cílem a účelem Zadávacího řízení je, aby dne 1. 2. 2021 byla uzavřena platná smlouva s dopravcem, který je připraven zahájit a od tohoto data zajišťování řádné dopravní obslužnosti v oblasti Jablonecka za ekonomicky nejvýhodnějších podmínek. Specifikem tohoto soutěženého plnění je, že kromě stávajícího dopravce poskytujícího službu potřebuje jakýkoliv jiný dopravce dostatečný čas na přípravu k zahájení plnění. V tomto segmentu totiž není obvyklé, aby dopravce měl volná vozidla a řidiče v dostatečném počtu, protože by to bylo pro něj ekonomicky neúnosné. Z pohledu hospodářské soutěže to znamená, že nelze v Zadávacím řízení očekávat zájemce, když tito nebudou mít zabezpečen dostatečný časový prostor mezi uzavřením smlouvy a

zahájením provozu. Zejména vozidla nelze zabezpečovat před podpisem smlouvy, protože bez podepsané realizační smlouvy nelze pořizovat formou lízingu.

Zadavatel se prostřednictvím Národního elektronického nástroje dotázal obchodní společnosti About Me dokdy je nutné dokončit Zadávací řízení a uzavřít smlouvu, aby bylo možné zahájit provoz autobusové dopravy dne 1. 2. 2021. Rovněž byl v této věci osloven o názor odborný konzultant pro oblast dopravy, aby posoudil časové aspekty probíhajícího Zadávacího řízení ve vztahu k potřebám uchazeče a možnostem včas dokončit Zadávací řízení. Ze získaných předběžných informací plyne, že není reálné zabezpečit kapacity potřebné pro provoz dopravy od 1. 2. 2021, když nebude smlouva uzavřena minimálně 4 měsíce před tímto datem, tj. v průběhu října 2020 (zodpovídá původní dělce zadávací lhůty). Jedná se zejména o zabezpečení dostatečného počtu vozidel a řidičů pro výkon dopravy. Pozdnější uzavření smlouvy nebude pro About Me, anebo jakéhokoliv jiného dopravce vyjma Busline, akceptovatelné, protože dopravce v krátké lhůtě nebude schopen řádně se připravit na plnění smlouvy. Nadto z aktuální situace lze s nejvyšší pravděpodobností očekávat, že řízení u Úřadu o druhém návrhu ADP nebude ukončeno dříve, než je termín, kdy končí stávající smlouva s Busline (31. 1. 2021).

Z uvedeného plyne, že účel Zadávacího řízení byl k dnešnímu dnu zmařen, a to zejména z důvodu:

- Nedůvodných námitek a návrhů k Úřadu ze strany Busline a ADP*
- Nedodržení zákonných lhůt pro vydání rozhodnutí ze strany Úřadu*
- Selhání Národního elektronického nástroje spravovaného státem*

Z pohledu subjektivní stránky Zadavatele ve všech bodech lze konstatovat, že tyto nejsou připočitatelné Zadavateli a spočívají v odpovědnosti třetí osoby resp. ve vyšší moci, mimo dispoziční sféru Zadavatele. Jedná se tedy o důvody ryze objektivní, které nemohl Zadavatel předvídat a ani je nedokázal eliminovat, což o to více podtrhuje oprávněnost rozhodnutí o zrušení Zadávacího řízení. Zadavatel totiž nedokáže ovlivnit, že se Zadávací řízení nepředvídatelně prodlouží z důvodů na straně Úřadu. Rovněž Zadavatel nedokáže ovlivnit, že Národní elektronický nástroj neplní základní funkcionalitu, což vede k nutnosti opakovat úkony a k časové prodlevě. Zadavatel nezná nápravné opatření, které by vzniknutou situaci dokázalo v rámci Zadávacího řízení zhojit.

Smyslem Zadávacího řízení je uzavření smlouvy na veřejnou zakázku a její uskutečnění na základě výběru pro Zadavatele nejvhodnější nabídky při dodržení pravidel otevřené soutěže. Hlavním účelem takové významně formalizované, jinak však stále soukromoprávní kontraktace, nad níž je uskutečňován dohled v režimu práva veřejného, je efektivnost vynakládání veřejných prostředků a jejich přímá či zprostředkovaná úspora a zajištění konkurence.

Zmaření účelu Zadávacího řízení spočívá v tom, že pro nepředvídatelné důvody stojící vně Zadavatele nelze dokončit Zadávací řízení včas a uzavřít smlouvu nejenom do října 2020, tj. do kritického momentu, po kterém jakýkoliv dopravce nebude technicky schopen zabezpečit řádně veřejnou dopravu od 1. 2. 2021, ale s nejvyšší pravděpodobností ani do 1. 2. 2021, kdy se ukončí stávající smlouva na zabezpečení dopravní obslužnosti. Naopak, lze očekávat, že správní řízení o návrzích nebude před Úřadem skončeno před 1. 2. 2021, resp. nebude ukončeno v dostatečném předstihu, který je objektivně nevyhnutný pro přípravu uchazeče na

zahájení plnění smlouvy. Není tedy důvod, proč by měl Zadavatel v Zadávacím řízení pokračovat, když sečkání do pravomocného rozhodnutí Úřadu povede pouze k tomu, že nebude včas uzavřena smlouva s reálným uchazečem, který podal tržní nabídku, a Zadavatel bude nucen uzavřít nesoutěžním postupem smlouvu výhradně s Busline, za podmínek nadiktovaných tímto dopravcem.“

Relevantní ustanovení zákona

133. Podle § 6 odst. 1 zákona je zadavatel povinen dodržovat zásadu transparentnosti.
134. Podle § 40 odst. 1 zákona zadavatel může stanovit zadávací lhůtu, kterou se rozumí lhůta, po kterou účastníci zadávacího řízení nesmí ze zadávacího řízení odstoupit. Počátkem zadávací lhůty je konec lhůty pro podání nabídek. Zadávací lhůta musí být stanovena přiměřeně s ohledem na druh zadávacího řízení a na předmět veřejné zakázky.
135. Podle § 40 odst. 2 zákona zadávací lhůta neběží po dobu, ve které zadavatel nesmí uzavřít smlouvu podle § 246.
136. Podle § 246 odst. 1 zákona zadavatel nesmí uzavřít smlouvu s dodavatelem
- a) před uplynutím lhůty pro podání námitek proti rozhodnutí o vyloučení účastníka zadávacího řízení, o výběru dodavatele nebo proti úkonu dobrovolného oznámení o záměru uzavřít smlouvu,
 - b) do doby doručení rozhodnutí o námitkách stěžovateli, byly-li námitky podány,
 - c) před uplynutím lhůty pro podání návrhu na zahájení řízení o přezkoumání úkonů zadavatele, pokud podané námitky odmítl,
 - d) ve lhůtě 60 dnů ode dne zahájení řízení o přezkoumání úkonů zadavatele, pokud byl návrh na zahájení řízení podán včas; zadavatel však může i v této lhůtě smlouvu uzavřít, pokud Úřad návrh zamítl nebo bylo správní řízení vedené o návrhu zastaveno a takové rozhodnutí nabylo právní moci.
137. Podle § 40 odst. 3 zákona zadavatel odešle v zadávací lhůtě oznámení o výběru dodavatele, pokud
- a) se s účastníky zadávacího řízení nedohodne jinak, nebo
 - b) nedošlo k ukončení zadávacího řízení před uplynutím zadávací lhůty.
138. Podle § 127 odst. 2 písm. d) zákona může zadavatel zrušit zadávací řízení, pokud se v průběhu zadávacího řízení vyskytly důvody hodné zvláštního zřetele, včetně důvodů ekonomických, pro které nelze po zadavateli požadovat, aby v zadávacím řízení pokračoval, bez ohledu na to, zda tyto důvody zadavatel způsobil či nikoliv.
139. Podle § 250 odst. 1 zákona návrh lze podat proti všem úkonům i opomenutím zadavatele, které nejsou v souladu s tímto zákonem a v jejichž důsledku vznikla nebo hrozí újma na právech navrhovatele.
140. Podle § 251 odst. 1 zákona návrh musí vedle obecných náležitostí podání stanovených správním řádem obsahovat označení zadavatele, v čem je spatřováno porušení zákona, v jehož důsledku navrhovateli vznikla nebo hrozí újma na jeho právech, návrhy na provedení důkazů, a čeho se navrhovatel domáhá.

141. Podle § 241 odst. 1 zákona námitky může podat dodavatel, kterému postupem zadavatele souvisejícím se zadáváním podlimitní nebo nadlimitní veřejné zakázky, včetně koncese s výjimkou koncesí malého rozsahu podle § 178 nebo se zvláštními postupy podle části šesté hrozí nebo vznikla újma.
142. Podle § 249 zákona řízení o přezkoumání úkonů zadavatele se zahajuje na písemný návrh stěžovatele nebo z moci úřední.

Právní posouzení

K újmě navrhovatele

143. Zadavatel v rozhodnutí o námitkách i ve vyjádření k návrhu zpochybňuje vznik újmy na straně navrhovatele, a proto se Úřad k danému vyjádří, neboť vyřešení otázky legitimace k podání námitek, resp. návrhu je rozhodující pro posouzení, zda není dán důvod k zastavení řízení podle § 257 písm. b) zákona.
144. K zadavatelem tvrzené neexistenci újmy na straně navrhovatele Úřad předně uvádí, že § 250 odst. 1 zákona podává příkladný výčet úkonů, proti nimž lze podat návrh, domnívá-li se navrhovatel, že tyto úkony (či opomenutí) zadavatele nejsou v souladu se zákonem a v jejich důsledku vznikla nebo hrozí navrhovateli újma na právech. Vedle toho stanovuje § 251 odst. 1 zákona jako náležitost návrhu mimo jiné označení, v čem je spatřováno porušení zákona, v jehož důsledku navrhovateli vznikla nebo hrozí újma na jeho právech (při nesplnění této náležitosti Úřad správní řízení podle § 257 písm. b) zákona zastaví).
145. K otázce aktivní legitimace navrhovatele k podání návrhu Úřad ve světle výše uvedených ustanovení zákona (zejména § 241 odst. 1 zákona a § 249 zákona) uvádí, že lze osobu, které svědčí aktivní legitimace k podání návrhu definovat jako dodavatele, kterému v důsledku domnělého porušení zákona úkonem zadavatele hrozí nebo vznikla újma na jeho právech. Toto vymezení dodavatele přitom dopadá jak na návrhy podávané proti jednotlivým úkonům zadavatele v průběhu zadávacího řízení (§ 250 odst. 1 zákona), tak na návrhy podávané po uzavření smlouvy a směřující k uložení zákazu plnění smlouvy (§ 250 odst. 2 zákona). Aktivní legitimace konkrétní osoby k podání návrhu je tedy dána za splnění předpokladu, že se jedná o dodavatele, kterému v důsledku domnělého porušení zákona úkonem zadavatele hrozí nebo vznikla újma na jeho právech.
146. Jak již Úřad konstatoval dříve, např. ve svém rozhodnutí č. j. ÚOHS-S0076/2017/VZ-12268/2017/541/MSc ze dne 12. 4. 2017, *„újma je pojem zjevně širší než pojem škoda. Újma nemusí, a v určitých fázích ani nemůže, být přesně vyčíslena, a proto stačí obecné vymezení následku jednání zadavatele vůči stěžovateli. Újma v sobě zahrnuje jak materiální a v daný okamžik vyčíslitelnou škodu, tak škodu, kterou v okamžiku podání návrhu není možné přesně stanovit, avšak musí být nesporné, že došlo k újmě na právech eventuálního dodavatele.“* Obdobně se vyjádřil i předseda úřadu v rozhodnutí č.j. ÚOHS-R0030/2019/VZ-10933/2019/322/DJa ze dne 17. 4. 2019, ve kterém bylo mj. uvedeno: *„K vyjádření újmy případným stěžovatelem v námitkách obecně uvádím, že v zásadě postačí, aby byla prokázána alespoň v tom smyslu, že uchazeč ztratil minimálně teoretickou možnost veřejnou zakázku získat. Pro úplnost dodávám, že újma je širším pojmem než pojem škoda, a tedy v sobě může zahrnovat jak materiální a v daný okamžik vyčíslitelnou škodu, tak škodu, jejíž výši je obtížné či nemožné v okamžiku podání námitek přesně stanovit, avšak musí být*

nesporné, že došlo k újmě na právech eventuálního dodavatele. Navrhovateli vznikla újma právě v tom smyslu, že postupem zadavatele ztratil možnost o danou veřejnou zakázku soutěžit (a tedy i o možnost ji získat).“ Dále předseda Úřadu mj. dodává, že „Z § 241 odst. 1 zákona vyplývá, že jednou z podmínek pro podání námitek zadavateli je vzniklá či hrozící újma. Pokud by navrhovatel tuto újmu ve smyslu § 244 odst. 3 zákona v námitkách neuvedl, zadavatel námítka odmítne dle § 245 odst. 3 zákona, a to z důvodu, že námítka by neobsahovaly povinné náležitosti. Hrozící či vzniklá újma musí být definovaná již při podání námitek. Specifikace újmy ovšem není podstatnou náležitostí návrhu (srov. § 250 odst. 1 zákona). Proto není důležité, jak navrhovatel specifikoval újmu v návrhu, neboť pro úspěšné podání námitek zadavateli (a násl. návrhu k Úřadu) je klíčové, aby stěžovatel (navrhovatel) vymezil újmu již v Námitkách.“

147. Ze shora uvedeného vyplývá konstantní stanovisko Úřadu, že § 251 odst. 1 zákona výslovně nestanoví požadavek na specifikaci újmy, která navrhovateli hrozí nebo vznikla v důsledku nezákonného postupu zadavatele, nýbrž postačuje, je-li z návrhu zřejmé, v čem je spatřováno porušení zákona, přičemž toto porušení zákona musí být potenciálně způsobilé způsobit navrhovateli újmu. Na vzniklou či hrozící újmu navrhovatele je tedy nutno pohlížet nikoliv pouze ve vztahu k danému výsledku zadávacího řízení, nýbrž rovněž v širším kontextu, tj. i zda zadavatel postupoval v zadávacím řízení ve vztahu k dodavatelům v souladu s podmínkami, které sám stanovil. V šetřeném případě zadavatel navrhovatele nevyločil ze zadávacího řízení, přestože jeho nabídková cena překročila zadavatelem stanovenou maximální cenu uvedenou v čl. II. Požadavky na způsob zpracování nabídkové ceny bodu 1. Nabídková cena (členění) odst. 4, přestože si takovou možnost v tomto bodu zadávací dokumentace vyhradil. Vzhledem k tomu, že z dokumentace o zadávacím řízení vyplývá, že nedošlo k posouzení nabídky navrhovatele v situaci, když zadavatel zjistil, že se vybraný dodavatel ABOUT ME s.r.o. nestihne připravit na plnění veřejné zakázky, je nutno učinit závěr, že navrhovatel je stále účastníkem zadávacího řízení a napadeným postupem zadavatele mohla újma na právech navrhovatele potenciálně vzniknout.
148. S ohledem na výše uvedené Úřad konstatuje, že s tvrzením zadavatele stran absence újmy navrhovatele nelze souhlasit. Navrhovatel v návrhu specifikoval, že zakázku plnit mohl a chtěl, zadavatel zadávací řízení zrušil a opomněl činit úkony směřující k řádnému zadání zakázky. Navrhovatel tvrdí, že nabídka vybraného dodavatele ABOUT ME s.r.o. je nabídkou s mimořádně nízkou nabídkovou cenou a bez požadované kvalifikace, a tudíž mělo dojít k vyloučení dodavatele ABOUT ME s.r.o. a k uzavření smlouvy s navrhovatelem, neboť jeho nabídka se umístila jako druhá v pořadí, a i když nabídl cenu vyšší, než stanovil zadavatel v zadávacích podmínkách, zadavatel jej ze zadávacího řízení nevyločil a po celou dobu zadávacího řízení s ním jednal jako s jeho účastníkem. Navrhovatel také podotýká, že zadavatel v části rozhodnutí ze dne 23. 9. 2020 o námitkách navrhovatele navrhovateli vyhověl, když zrušil rozhodnutí ze dne 3. 8. 2020 o výběru dodavatele, což by v případě námitek podaných neoprávněnou osobu učinit nemohl. Podle navrhovatele také článek II. odst. 4) zadávací dokumentace nezakládá povinnost zadavatele vyloučit dodavatele, jehož cena je vyšší než zadavatelem stanovená hodnota, ale pouze výhradu zadavatele takového dodavatele vyloučit.
149. Úřad uvádí, že v případě, že by zadavatel shledal nabídku vybraného dodavatele ABOUT ME s.r.o. jako obsahující mimořádně nízkou cenu a tuto by neobjasněnil nebo pokud by shledal, že

vybraný dodavatel ABOUT ME s.r.o. neprokázal kvalifikaci a vyloučil jej ze zadávacího řízení, zbyl v zadávacím řízení ještě navrhovatel se svou nabídkou, kterou by měl zadavatel posoudit z hlediska splnění zadávacích podmínek. V tom spatřuje podle názoru Úřadu navrhovatel oprávněnou újmu spočívající v nemožnosti navrhovatele ucházet se o plnění, které je předmětem veřejné zakázky.

150. Nad výše uvedené je třeba možnou újmu vnímat nejen v rovině neposouzení nabídky navrhovatele, nýbrž i ve zrušení zadávacího řízení v situaci, kdy podle zadavatele vybraný dodavatel ABOUT ME s.r.o. již není schopen realizovat plnění veřejné zakázky v původně stanoveném termínu, aniž by však zadavatel provedl posouzení nabídky druhého účastníka zadávacího řízení, tedy navrhovatele, jelikož pokud k takovému posouzení nedošlo, nelze předjímat jeho výsledek a tedy ani vyloučit, že by se navrhovatel mohl stát vybraným dodavatelem.
151. Úřad uvádí, že pokud se dodavatel, který je objektivně schopen plnění veřejné zakázky, cítí poškozen postupem či úkonem zadavatele v zadávacím řízení, je oprávněn k podání námitek, resp. návrhu. Předmětem podnikání navrhovatele je dle výpisu z obchodního rejstříku mj. silniční motorová doprava – osobní provozovaná vozidly určenými pro přepravu více než 9 osob včetně řidiče – osobní provozovaná vozidly určenými pro přepravu nejvýše 9 osob včetně řidiče. Úřad má s ohledem na uvedené za prokázané, že navrhovatel je objektivně schopen plnění veřejné zakázky, což potvrdil i podanou nabídkou. To, zda navrhovatel splnil zadávací podmínky, však musí posoudit zadavatel.
152. S ohledem na výše uvedené tedy nelze přisvědčit tvrzení zadavatele o absenci újmy navrhovatele.

K VÝROKU I. ROZHODNUTÍ

153. Úřad je vázán závazným právním názorem předsedy Úřadu vyjádřeným v rozhodnutí o rozkladu, a proto právní posouzení vztahující se k výroku I. rozhodnutí Úřad provedl plně se závěry vyslovenými předsedou Úřadu v rozhodnutí o rozkladu.

K přezkumu zákonnosti rozhodnutí zadavatele o zrušení zadávacího řízení

154. Podle navrhovatele se zadavatel dovolává nenaplněného očekávání, že výběr dodavatele v zadávacím řízení na veřejnou zakázku bude skutečně rychleji, než jak reálně probíhá, a zastává názor, že důvody pro zrušení zadávacího řízení sdělené zadavatelem ve skutečnosti nebyly naplněny.
155. Zadavatel důvody hodné zvláštního zřetele, pro které nelze po zadavateli požadovat, aby v zadávacím řízení pokračoval, spatřuje ve zmaření účelu zadávacího řízení, kterým je zabezpečení dopravní obslužnosti oblasti Jablonecka po ukončení stávající smlouvy, aby dne 1. 2. 2021 byla uzavřena platná smlouva s dopravcem, který je připraven od tohoto data zajišťovat řádnou dopravní obslužnost v oblasti Jablonecka za ekonomicky nejvýhodnějších podmínek. Specifikem tohoto soutěženého plnění podle zadavatele je, že kromě stávajícího dopravce potřebuje jakýkoliv jiný dopravce dostatečný čas na přípravu k zahájení plnění. V tomto segmentu totiž podle zadavatele není obvyklé, aby dopravce měl volná vozidla a řidiče v dostatečném počtu, protože by to bylo pro něj ekonomicky neúnosné. Zadavatel uvádí, že nelze v zadávacím řízení očekávat zájemce, když tito nebudou mít zabezpečení dostatečný časový prostor mezi uzavřením smlouvy a zahájením provozu, a

že zejména vozidla nelze zabezpečovat před podpisem smlouvy, protože bez podepsané realizační smlouvy je nelze pořizovat formou leasingu.

156. Zadavatel dále v této souvislosti poukazuje na komunikaci s vybraným dodavatelem ABOUT ME s.r.o., v rámci které zjišťoval, do kdy je nutné uzavřít smlouvu, aby k zahájení plnění došlo od 1. 2. 2021 a dále na informace od odborného konzultanta pro oblast dopravy, který posuzoval časové aspekty probíhajícího zadávacího řízení. Ze získaných informací podle zadavatele plyne, že není reálné zabezpečit kapacity potřebné pro provoz dopravy od 1. 2. 2021, když nebude smlouva uzavřena minimálně 4 měsíce před tímto datem, tj. v průběhu října 2020, což odpovídá původní délce zadávací lhůty. Zadavatel uvádí, že se jedná zejména o zabezpečení dostatečného počtu vozidel a řidičů pro výkon dopravy, a že pozdější uzavření smlouvy nebude pro vybraného dodavatele ABOUT ME s.r.o. anebo jakéhokoliv jiného dopravce vyjma stávajícího dopravce, akceptovatelné, protože se v krátké lhůtě nebude schopen řádně připravit na plnění smlouvy.
157. Za další důvody zmaření účelu zadávacího řízení zadavatel uvádí
- nedůvodné námítky a návrhy k Úřadu ze strany navrhovatele a třetího subjektu,
 - nedodržení zákonných lhůt pro vydání rozhodnutí ze strany Úřadu,
 - selhání Národního elektronického nástroje.
158. Podle zadavatele uvedené důvody nejsou přičitatelné zadavateli a spočívají v odpovědnosti třetí osoby, resp. ve vyšší moci, mimo dispoziční sféru zadavatele. Jedná se tedy o důvody ryze objektivní, které nemohl zadavatel předvídat a ani je nedokázal eliminovat, což o to více podtrhuje oprávněnost rozhodnutí o zrušení zadávacího řízení. Zadavatel uvádí, že nezná nápravné opatření, které by vzniklou situaci mohlo zhojit v rámci zadávacího řízení.
159. Zmaření účelu zadávacího řízení spočívá podle zadavatele v tom, že pro nepředvídatelné důvody stojící vně zadavatele nelze dokončit zadávací řízení včas a uzavřít smlouvu nejenom do října 2020, tj. do kritického momentu, po kterém jakýkoliv dopravce nebude technicky schopen zabezpečit řádně veřejnou dopravu od 1. 2. 2021, ale s nejvyšší pravděpodobností ani do 1. 2. 2021, kdy se ukončí stávající smlouva na zabezpečení dopravní obslužnosti. Zadavatel uvádí, že lze očekávat, že správní řízení o návrzích nebude před Úřadem skončeno před 1. 2. 2021, resp. nebude ukončeno v dostatečném předstihu, který je objektivně nevyhnutný pro přípravu vybraného dodavatele na zahájení plnění smlouvy. Podle zadavatele tedy není důvod, proč by měl v zadávacím řízení pokračovat, když sečkání do pravomocného rozhodnutí Úřadu povede pouze k tomu, že nebude včas uzavřena smlouva s uchazečem, který podal tržní nabídku, a zadavatel bude nucen uzavřít nesoutěžním postupem smlouvu výhradně s dosavadním dopravcem za jím nadiktovaných podmínek. Zadavatel proto zrušil zadávací řízení podle § 127 odst. 2 písm. d) zákona.
160. Úřad k problematice zrušení zadávacího řízení obecně konstatuje, že zákon rozlišuje mezi zákonnou povinností zrušit zadávací řízení a fakultativní možností zadavatele zrušit zadávací řízení v případech stanovených zákonem. Obligatorně se zadávací řízení ruší podle § 127 odst. 1 zákona, fakultativně za podmínek stanovených v § 127 odst. 2 a 3 zákona.
161. Podle § 127 odst. 2 písm. d) zákona zadavatel může zrušit zadávací řízení, pokud se v průběhu zadávacího řízení vyskytly důvody hodné zvláštního zřetele, včetně důvodů ekonomických, pro které nelze po zadavateli požadovat, aby v zadávacím řízení pokračoval,

bez ohledu na to, zda tyto důvody zadavatel způsobil či nikoliv. Vždy bude na posouzení konkrétně uvedeného důvodu, zda jej lze za oprávněný důvod pro zrušení zadávacího řízení považovat či nikoliv. Zadavatel by tedy měl při posouzení oprávněnosti zrušení zadávacího řízení podle § 127 odst. 2 písm. d) zákona zhodnotit, zda důvody pro zrušení zadávacího řízení splňují dvě podmínky vyplývající z citovaného ustanovení zákona, a sice že se důvody vyskytly „v průběhu“ zadávacího řízení a že se jedná o důvody „hodné zvláštního zřetele“. K tomu Úřad níže uvádí následující judikaturu obsaženou v rozhodnutí o rozkladu.

162. Krajský soud v Brně (dále jen „KS v Brně“) uvedl v rozsudku č. j. 30 Af 112/2018-110 ze dne 22. 12. 2020, „[z]ákon o zadávání veřejných zakázek ani jiný na něj navazující právní předpis nestanoví, co se rozumí důvody hodnými zvláštního zřetele podle § 127 odst. 2 písm. d), pro které nelze po zadavateli požadovat, aby v zadávacím řízení pokračoval“. Dle tohoto rozsudku však lze při výkladu tohoto pojmu vycházet z judikatury Nejvyššího správního soudu (dále jen „NSS“), která se „vztahuje k obsahově obdobnému ustanovení § 84 odst. 2 písm. e) předchozího zákona č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách, podle něhož zadavatel mohl bez zbytečného odkladu zrušit zadávací řízení, pouze pokud v průběhu zadávacího řízení se vyskytly důvody hodné zvláštního zřetele, pro které nelze na zadavateli požadovat, aby v zadávacím řízení pokračoval. Přestože nyní platné ustanovení § 127 odst. 2 písm. d) zákona o zadávání veřejných zakázek na rozdíl od předchozí úpravy výslovně stanoví, že je nerozhodné, zda zadavatel tyto důvody pro zrušení zadávacího řízení sám způsobil či nikoliv, stále se musí jednat o důvody ‚hodné zvláštního zřetele‘, tedy důvody závažné, výjimečné. V tomto ohledu lze dosavadní judikaturu podle soudu použít i na úpravu obsaženou v zákoně o zadávání veřejných zakázek“.
163. Nejvyšší správní soud v rozsudku č. j. 10 As 356/2017-67 ze dne 31. 10. 2018 uvedl, že „důvody, pro které lze zrušit zadávací řízení, musí být důvody objektivními, které stojí vně zadavatele, ohrožují samotný smysl dokončení již zahájeného zadávacího řízení, vystavují zadavatele objektivnímu riziku pro případ, že by zadávací řízení zrušeno nebylo, a představovaly by stejně závažný a objektivní důvod pro jinou osobu v témže nebo srovnatelném postavení zadavatele a v týchž či srovnatelných okolnostech, za nichž má být zadávací řízení zrušeno“ (srov. rovněž rozsudek NSS č. j. 2 Afs 64/2009-109 ze dne 27. 1. 2010). Podle rozsudku KS v Brně č. j. 29 Af 81/2016-103 ze dne 25. 2. 2019 „důvody hodné zvláštního zřetele vedoucí ke zrušení zadávacího řízení dle § 84 odst. 2 písm. e) zákona o zadávání veřejných zakázek musí být objektivní a podložené. Objektivnost přitom musí být založena nikoliv na odhadu, pocitech či dojmech zadavatele, ale musí mít reálné základy a musí být ověřena“ (srov. rovněž rozsudky NSS č. j. 5 As 18/2016-48 ze dne 8. 12. 2016 nebo KS v Brně č. j. 31 Af 18/2013-98 ze dne 8. 12. 2014). Jak uvedl NSS v rozsudku č. j. 2 Afs 64/2009-109 ze dne 27. 1. 2010, „[p]okud je zásadu objektivit nutno dodržet při zadávání veřejné zakázky, nelze ji negovat posteriorně tím, že pro subjektivní důvody zadavatel zakázku zruší. Objektivní přístup musí být zachován po celou dobu procesu, jak již vyslovil Nejvyšší správní soud ve svém rozsudku ze dne 12. 5. 2008, č. j. 5 Afs 131/2007-131“.
164. Krajský soud v Brně v rozsudku č. j. 29 Af 13/2017-101 ze dne 20. 8. 2019 shrnul, že „[v] judikatuře správních soudů lze nalézt několik případů veřejných zakázek, při kterých došlo k jejich zrušení z důvodů hodných zvláštního zřetele ve smyslu § 84 odst. 2 písm. e) zákona o veřejných zakázkách v souladu se zákonem. Za legitimní důvod bylo označeno zkrácení objemu finančních prostředků předpokládaných na realizaci předmětu plnění veřejné

zakázky v průběhu jejího zadávání (srov. rozsudky Nejvyššího správního soudu ze dne 27. 8. 2016, č. j. 6 As 278/2015-34, nebo ze dne 13. 12. 2016, č. j. 6 As 136/2016-37) nebo také chybné otevření obálek s nabídkami (viz rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 24. 6. 2015, č. j. 8 As 32/2014-38). Pod ustanovení § 84 odst. 2 písm. e) zákona o veřejných zakázkách byl podřazen i případ, kdy zadavateli v zadávacím řízení zbyla jen jediná nabídka (srov. rozsudek Krajského soudu v Brně ze dne 6. 10. 2010, č. j. 62 Ca 79/2008-60). Naopak za nezákonný důvod zrušení zadávacího řízení bylo soudy označeno zrušení veřejné zakázky důvodů existence arbitrážního sporu mezi zadavatelem a vítězným uchazečem (srov. citovaný rozsudek č. j. 2 Afs 64/2009-109) či z důvodu, že nabídková cena uchazeče s nejnižší nabídkovou cenou převyšovala rozpočet obce stanovenou částku, aniž by v zadávací dokumentaci byla uvedena výše předpokládané hodnoty veřejné zakázky (srov. rozsudek Krajského soudu v Brně ze dne 15. 10. 2015, č. j. 30 Af 65/2013-70). V citovaném rozsudku č. j. 10 As 356/2017-67 pak Nejvyšší správní soud dospěl k závěru, že „ke zrušení zadávacího řízení nemůže bez dalšího vést pouze snaha zadavatele vyhnout se případné sankci za své vlastní pochybení, např. za nedostatečnou opatrnost při formulaci zadávací dokumentace“. Proto důvodem pro zrušení zadávacího řízení nemůže být pouhá obava zadavatele, že uchazeč nebude schopen dostát svým závazkům ze smlouvy, nebo situace, kdy zadavatel na základě důvodů na své straně přestane mít zájem v zadávacím řízení pokračovat (např. vysoutěžená cena se mu zdá příliš vysoká), neboť se nejedná o objektivní důvody, ale naopak o důvody ryze subjektivní založené na oprávněných či uměle (příp. účelově) vykonstruovaných obavách z budoucího vývoje, důsledcích atp., jež zavádějí pochybnosti i neúčelovosti a férovosti zadávacího řízení“. Podle rozsudku NSS č. j. 6 As 169/2019-42 ze dne 26. 3. 2020 „důvod hodný zvláštního zřetele, pro který nelze po zadavateli požadovat, aby v zadávacím řízení pokračoval, může být dán i tehdy, pokud zadavatel nemá reálně jinou možnost, jak v zadávacím řízení pokračovat“.

165. Krajský soud v Brně uvedl v rozsudku č. j. 30 Af 112/2018-110 ze dne 22. 12. 2020, „[j]akékoliv zrušení zadávacího řízení musí být vykládáno restriktivně, aby bylo zamezeno libovůli (svévůli) veřejného zadavatele, která by mohla vyústit v korupci či nepřipustnou veřejnou odplatu, případně k zadávání veřejné zakázky tzv. ‚na zkoušku‘ (obdobně srov. rozsudek Krajského soudu v Brně ze dne 25. 2. 2019, č. j. 29 Af 81/2016-103)“.

Judikatura tedy klade důraz na to, že důvody hodné zvláštního zřetele, pro které nelze po zadavateli požadovat, aby v zadávacím řízení pokračoval, musí být důvody objektivními a nesmí být založeny na odhadu, pocitech či dojmech zadavatele.

K tvrzení zadavatele, že smlouva na veřejnou zakázku musela být uzavřena nejpozději v průběhu října 2020

166. Zadavatel rozhodnutí o zrušení zadávacího řízení předně opřel o tvrzení, že smlouva na veřejnou zakázku musela být uzavřena minimálně 4 měsíce před datem 1. 2. 2021, tj. v průběhu října 2020 (viz bod 132. odůvodnění tohoto rozhodnutí). Navrhovatel v rozkladu namítá, že zadavatel neprokázal objektivní potřebu uzavřít smlouvu na veřejnou zakázku nejméně 4 měsíce před zahájením jejího plnění.
167. K tomu Úřad uvádí, že z informace, že smlouva na veřejnou zakázku musela být uzavřena „minimálně 4 měsíce před datem 1. 2. 2021“ plyne, že musela být uzavřena nejpozději 1. 10. 2020. Naopak z informace, že musela být uzavřena nejpozději „v průběhu října 2020“

vyplývá, že nejzazším termínem pro její uzavření bylo datum 31. 10. 2010. Z uvedeného je zřejmé, že tvrzení zadavatele v odůvodnění rozhodnutí o zrušení zadávacího řízení, do kdy nejpozději musela být uzavřena smlouva na veřejnou zakázku, bylo rozporné, a tudíž neurčité a netransparentní.

168. Zadavatel prokazoval potřebu uzavřít smlouvu na veřejnou zakázku nejpozději v průběhu října 2020 prostřednictvím vyjádření vybraného dodavatele ze dne 22. 4. 2020 a analýzy PRO CEDOP, na které odkázal v rozhodnutí o zrušení zadávacího řízení a které předložil Úřadu v rámci správního řízení (viz body 62. a 63. odůvodnění tohoto rozhodnutí).
169. Vybraný dodavatel ve vyjádření ze dne 22. 4. 2020 uvedl: *„pro úspěšné zahájení provozu v předpokládaném termínu 1. 2. 2021 potřebujeme podepsat smlouvu do 31. 7. 2020“*. Společnost PRO CEDOP v analýze ze dne 14. 8. 2020 uvedla: *„realizační příprava (minimálně 6 měsíců následujících po měsíci, v němž byla podepsána smlouva“* s tím, že *„[n]avržených 6 celých měsíců uplynulých od měsíce, v němž byla uzavřena smlouva, je doba velmi hraniční, leč pro zkušené a připravené dopravce, kteří rychle pochopí standard kvality a jednají s výrobci již v době přípravy nabídky, reálná“*. Podle vybraného dodavatele i společnosti PRO CEDOP tedy musela být smlouva na šetřenou veřejnou zakázku uzavřena nejpozději dne 31. 7. 2020.
170. Z uvedeného podle názoru Úřadu vyplývá, že zadavatel tvrzení, že smlouvu na veřejnou zakázku bylo třeba uzavřít nejpozději v průběhu října 2020, prokazoval dokumenty, podle kterých ji bylo třeba uzavřít nejpozději 31. 7. 2020. Vzhledem k tomu, že z vyjádření vybraného dodavatele ze dne 22. 4. 2020 i analýzy PRO CEDOP vyplývá něco jiného, nelze průběh října 2020, jakožto nejzazší termín pro uzavření smlouvy na veřejnou zakázku, považovat za doloženou skutečnost.
171. Závěr společnosti PRO CEDOP tedy nic nevytvářel o době, kterou konkrétní účastníci právě probíhajícího zadávacího řízení potřebovali na přípravu plnění. Přestože podle analýzy PRO CEDOP měla minimální doba potřebná na přípravu realizace plnění veřejné zakázky činit 6 měsíců, jednotliví dodavatelé mohli být ve skutečnosti v jiné situaci – mohli potřebovat dobu kratší i delší. Podle názoru Úřadu analýzu PRO CEDOP nelze pro potřeby posouzení zákonnosti rozhodnutí o zrušení zadávacího řízení považovat za relevantní ještě z dalšího důvodu. Ke dni zrušení zadávacího řízení se zadávací řízení nacházelo ve fázi po podání nabídek a po rozhodnutí a odeslání oznámení o výběru. K tomuto dni byli jeho účastníky dva dodavatelé – vybraný dodavatel a navrhovatel. Pokud chtěl zadavatel získat informace ohledně toho, kolik tito konkrétní dodavatelé potřebují času na přípravu plnění, mělo smysl se ptát jich, a nikoliv odborného konzultanta (toho mohl zadavatel využít zejména v rámci přípravy zadávacích podmínek).
172. Vybraný dodavatel ve vyjádření ze dne 22. 4. 2020 uvedl, že pro úspěšné zahájení provozu v předpokládaném termínu 1. 2. 2021 potřebuje uzavřít smlouvu do 31. 7. 2020. Navrhovatel v rozkladu namítá, že k tomu nelze přihlížet, když zadávací lhůta byla stanovena až do 8. 10. 2020 a zadavatel se touto informací sám nijak neřídil. Úřad k tomu uvádí, že zadavatel v rozhodnutí o zrušení zadávacího řízení tvrdil, že smlouva na veřejnou zakázku musela být uzavřena nejpozději v průběhu října 2020, a proto je v posuzovaném případě rozhodné, zda prokázal toto tvrzení. Naopak věrohodnost prohlášení vybraného dodavatele (stejně jako analýzy PRO CEDOP) není z tohoto pohledu relevantní, protože vybraný dodavatel (stejně

jako společnost PRO CEDOP) uvedl odlišnou nejzazší dobu nutnou pro uzavření smlouvy než zadavatel.

173. Dále Úřad zdůrazňuje, že zadavatel nezrušil zadávací řízení z důvodu, že by s ním vybraný dodavatel odmítl uzavřít smlouvu na veřejnou zakázku po 31. 7. 2020 (takto absolutně ani jeho vyjádření ze dne 22. 4. 2020 nelze interpretovat), ale z důvodu, že se obával toho, že nelze stihnout uzavřít smlouvu nejpozději v průběhu října 2020.
174. K vyjádření vybraného dodavatele ze dne 22. 4. 2020 Úřad dodává, že sám zadavatel mu zjevně nepřikládal význam, když v rozhodnutí o zrušení zadávacího řízení napsal, že pro vybraného dodavatele nebude akceptovatelné pozdější uzavření smlouvy než v průběhu října 2020, a nikoliv 31. 7. 2020, jak vyplývá z vyjádření vybraného dodavatele ze dne 22. 4. 2020.
175. Dále Úřad uvádí, že zadavatel v čl. XII, bodu 1, odst. 1 zadávací dokumentace uvedl, že *„stanovuje délku zadávací lhůty (§ 40 ZVZ), která činí 210 kalendářních dnů od data uplynutí lhůty pro podání nabídek (tj. do 8. 10. 2020). Zadávací lhůtou se rozumí lhůta, po kterou účastníci zadávacího řízení nesmí ze zadávacího řízení odstoupit. Po tuto dobu jsou účastníci vázáni celým obsahem nabídky. Zadávací lhůta neběží po dobu, ve které zadavatel nesmí uzavřít smlouvu podle § 246 ZVZ“*. V čl. III zadávací dokumentace zadavatel požadoval v souladu s § 41 zákona, k zajištění splnění povinností účastníka zadávacího řízení vyplývajících z jeho účasti v zadávacím řízení, poskytnutí jistoty ve výši 3 000 000 Kč.
176. Podle Úřadu podáním nabídky na šetřenou veřejnou zakázku akceptoval vybraný dodavatel skutečnost, že minimálně do 8. 10. 2020 nesmí podle čl. XII, bodu 1, odst. 1 zadávací dokumentace ve spojení s § 40 odst. 1 zákona odstoupit ze zadávacího řízení. Splnění této povinnosti bylo zajištěno tím, že ve prospěch zadavatele složil peněžní jistotu ve výši 3 000 000 Kč. Vzhledem k tomu měl zadavatel právo očekávat, že vybraný dodavatel je s ním připraven uzavřít smlouvu minimálně do konce zadávací lhůty. Z tohoto pohledu bylo prohlášení vybraného dodavatele učiněné ve vyjádření ze dne 22. 4. 2020 právně irelevantní.
177. Poslední den zadávací lhůty původně stanovený do 8. 10. 2020 navíc byl dále reálně prodloužen s odkazem na § 40 odst. 2 zákona ve spojení s § 246 téhož zákona, neboť i sám zadavatel uvedl v poslední větě čl. XII, bodu 1, odst. 1 zadávací dokumentace, že *„Zadávací lhůta neběží po dobu, ve které zadavatel nesmí uzavřít smlouvu podle § 246 ZVZ“* (viz bod 119. odůvodnění tohoto rozhodnutí).
178. Dále Úřad v souladu s názorem předsedy Úřadu vysloveným v rozhodnutí o rozkladu uvádí, že uplynutí zadávací lhůty v situaci, kdy zadavatel v jejím průběhu odeslal v souladu s § 40 odst. 3 zákona oznámení o výběru dodavatele (jako se stalo v posuzovaném případě) a aniž by dodavatelé po jejím skončení odstoupili ze zadávacího řízení, nemůže být samo o sobě důvodem pro zrušení zadávacího řízení. I kdyby zadavatel v šetřeném případě věděl, že nelze stihnout uzavřít smlouvu v průběhu zadávací lhůty, což ke dni zrušení zadávacího řízení vědět nemohl, jen z tohoto důvodu by nebyl oprávněn zrušit zadávací řízení. Uplynutí zadávací lhůty není samo o sobě překážkou uzavření smlouvy na veřejnou zakázku a vždy bude záležet na postoji vybraného dodavatele a případně i dalších účastníků zadávacího řízení. Dodavatelé sice mají právo odstoupit po skončení zadávací lhůty ze zadávacího řízení, toto právo však vykonat nemusí.

179. Ke dni zrušení zadávacího řízení dne 20. 8. 2020 tedy nebylo vyloučeno, že řízení následně vedené Úřadem pod sp. zn. ÚOHS-S0361/2020/VZ nebude vůbec zahájeno a řízení vedené Úřadem pod sp. zn. ÚOHS-S0152/2020/VZ bude pravomocně ukončeno nejpozději v říjnu 2020. Ke dni 20. 8. 2020 tedy nebylo vyloučeno, že zadavatel např. na přelomu září a října 2020 nebude čelit zákazu uzavřít smlouvu na veřejnou zakázku stanovenému v § 246 odst. 1 zákona a bude mít možnost v souladu s § 124 odst. 1 zákona vyzvat vybraného dodavatele k jejímu uzavření. Úřad dále uvádí, že pokud by vybraný dodavatel v této době, i přes složenou jistotu, odmítl uzavřít smlouvu na veřejnou zakázku např. proto, že by se již nestačil připravit na její realizaci, zadavatel by ještě dne 9. 10. 2020 stihl zahájit náhradní postup podle § 22 zákona o veřejných službách (blíže viz bod 181. odůvodnění tohoto rozhodnutí).
180. Navrhovatel v rozkladu taktéž namítá, že informace vybraného dodavatele, že potřeboval uzavřít smlouvu do 31. 7. 2020, byla vyvrácena jednáním samotného vybraného dodavatele, který v říjnu 2020 a následně i dne 4. 11. 2020 podal nabídku na zajištění dopravní obslužnosti po přechodné období 2 let od 1. 2. 2021 podle zákona o veřejných službách (obdobnou argumentaci uvádí i ve svém vyjádření ze dne 3. 12. 2020 k podkladům rozhodnutí). V této souvislosti navrhovatel podotýká, že zajištění dopravní obslužnosti v oblasti Jablonecka na přechodnou dobu není možno pokládat za zcela jinou zakázku.
181. Z vyjádření navrhovatele ze dne 3. 12. 2020 k podkladům rozhodnutí a jeho příloh a oznámení zadavatele ze dne 7. 12. 2020 podle Úřadu vyplývá, že zadavatel z důvodu, že zrušil zadávací řízení na přezkoumávanou veřejnou zakázku na zajištění dopravní obslužnosti v oblasti Jablonecka na 10 let od 1. 2. 2021, přistoupil k zajištění této dopravní obslužnosti na přechodnou dobu 2 let postupem, který spočíval v přímém zadání v mimořádné situaci podle § 22 zákona o veřejných službách. Zadavatel tento postup zahájil dne 9. 10. 2020 odesláním výzvy k jednání a předložení nabídek. Zadavatel obdržel 8 nabídek, a to včetně nabídek od vybraného dodavatele a navrhovatele. Dne 5. 11. 2020 zadavatel uzavřel smlouvu s dopravcem UMBRELLA Coach & Buses s.r.o., IČO 02665824, se sídlem Revoluční 1082/8, 110 00 Praha, (dále jen „společnost UMBRELLA“). K tomu Úřad podotýká, že předmětem tohoto správního řízení není posouzení toho, zda byly či mohly být splněny podmínky pro zadání zakázky na zajištění dopravní obslužnosti na přechodnou dobu 2 let přímým zadáním v mimořádné situaci podle § 22 zákona o veřejných službách.
182. K samotné námitce navrhovatele týkající se srovnatelnosti zadávané veřejné zakázky a zakázky zadávané na přechodnou dobu dvou let Úřad uvádí, že pro posouzení zákonnosti rozhodnutí o zrušení zadávacího řízení není relevantní zjištění, zda je zakázka na zajištění dopravní obslužnosti na 2 roky srovnatelná – co se týká doby potřebné na přípravu jejího plnění, tj. doby potřebné mezi uzavřením smlouvy a termínem zahájení realizace – s přezkoumávanou 10letou veřejnou zakázkou. Pokud by totiž bylo zjištěno, že jsou tyto dvě zakázky v tomto ohledu srovnatelné, byla by zpochybněna věrohodnost analýzy PRO CEDOP i vyjádření vybraného dodavatele ze dne 22. 4. 2020 (jenž podal nabídku i na 2letou zakázku), podle kterých musela být smlouva na veřejnou zakázku uzavřena nejpozději 31. 7. 2020. Jak už bylo uvedeno v bodě 172. odůvodnění tohoto rozhodnutí, v posuzovaném případě ale bylo relevantní doložit zadavatelem tvrzenou potřebu uzavřít smlouvu v průběhu října 2020, a nikoliv tvrzení společnosti PRO CEDOP a vybraného dodavatele, že se tak muselo stát do konce července 2020. Co se týká zadavatelem deklarované potřeby uzavřít smlouvu na šetřenou veřejnou zakázku nejpozději v průběhu října 2020 (tj. do 31. 10. 2020), případně

shledaná srovnatelnost (ve výše uvedeném smyslu) zakázek na 2 roky a na 10 let by toto tvrzení zadavatele zpochybnila jen okrajově. Smlouva na 2letou zakázku byla totiž se společností UMBRELLA uzavřena dne 5. 11. 2020, což je „jen“ 5 dní po 31. 10. 2020, kdy dle tvrzení zadavatele musela být nejpozději uzavřena smlouva na posuzovanou 10letou veřejnou zakázku.

183. Úřad tedy shrnuje, že z výše uvedených důvodů zadavatel neprokázal potřebu uzavřít smlouvu na veřejnou zakázku minimálně 4 měsíce před datem 1. 2. 2021, resp. nejpozději v průběhu října 2020 – tvrzení zadavatele ohledně této doby není v rozhodnutí o zrušení zadávacího řízení zcela určité (1. 10. 2020 vs. 31. 10. 2020) a zejména vyjádření vybraného dodavatele ze dne 22. 4. 2020 a analýza PRO CEDOP toto tvrzení nijak nedokládají (říjen 2020 vs. 31. 7. 2020).
184. Nad rámec tohoto závěru Úřad zdůrazňuje, že skutečnost, že u zakázek na zajištění dopravní obslužnosti na 10 let bývá obvyklé, že dodavatelé potřebují určitý čas na přípravu plnění (zejména na pořízení nového vozového parku). Nelze proto vyloučit, že zadavatelem tvrzená 4měsíční doba na přípravu realizace veřejné zakázky mohla být přiměřená. I kdyby tomu tak opravdu bylo, ani v takovém případě by rozhodnutí o zrušení zadávacího řízení neobstálo, protože tvrzení zadavatele v rozhodnutí o zrušení zadávacího řízení, že smlouvu na veřejnou zakázku nešlo stihnout uzavřít nejpozději v průběhu října 2020, bylo založeno na jeho obavách a domněnkách, a nikoliv objektivních skutečnostech.

K tvrzení zadavatele, že smlouvu na veřejnou zakázku nebylo možné uzavřít nejpozději v průběhu října 2020

K důvodu spočívajícímu v podaných námitkách ze dne 18. 8. 2020 proti rozhodnutí o výběru ze dne 3. 8. 2020¹.

185. Jedním z důvodů uvedených zadavatelem v rozhodnutí o zrušení zadávacího řízení, kvůli kterému nebylo dle jeho tvrzení možné stihnout uzavřít smlouvu na veřejnou zakázku nejpozději v průběhu října 2020, byla skutečnost, že navrhovatel dne 18. 8. 2020 podal námitky proti rozhodnutí o výběru ze dne 3. 8. 2020 a dle zadavatele bylo možné očekávat, že v případě odmítnutí námitek ze strany zadavatele navrhovatel podá návrh k Úřadu, že s ohledem na zákonné lhůty nebude rozhodnutí v prvním stupni vydáno Úřadem dříve než v listopadu 2020 a v případě podání rozkladu bude pravomocné rozhodnutí vydáno až koncem ledna 2021 [blíže viz bod 132. odůvodnění tohoto rozhodnutí].
186. Navrhovatel v rozkladu namítá, že ke dni 20. 8. 2020 mimo jiné nebylo zahájeno správní řízení, s nímž by se pojila 60denní blokační lhůta neumožňující zadavateli uzavřít smlouvu dříve než 14. 11. 2020.
187. Úřad uvádí, že zadavatel dne 18. 8. 2020 obdržel námitky proti rozhodnutí o výběru ze dne 3. 8. 2020. Dne 20. 8. 2020, kdy zadavatel zrušil zadávací řízení, bylo zadavateli ustanovením § 246 odst. 1 písm. b) zákona zakázáno uzavřít smlouvu s vybraným dodavatelem, a to až do doby doručení rozhodnutí o námitkách navrhovateli. Zadavatel o těchto námitkách nerozhodl, resp. o nich rozhodl opožděně až dne 29. 9. 2020 v době po podání návrhu proti rozhodnutí o výběru a zahájení řízení vedeného Úřadem pod sp. zn. ÚOHS-S0361/2020/VZ.

¹ pozn. Úřadu – později zahájeno správní řízení vedené Úřadem pod sp. zn. ÚOHS-S0361/2020/VZ

Pokud by ale zadavatel námitky vyřídil v souladu se zákonem a využil přitom celou 15denní lhůtu stanovenou v 245 odst. 1 zákona, tzv. blokační lhůta stanovená v § 246 odst. 1 písm. b) zákona by uplynula dne 2. 9. 2020.

188. Pokud by zadavatel námitkám vyhověl a zrušil rozhodnutí o výběru, blokační lhůta by se již dále neprodlužovala a skončila by nejpozději dne 2. 9. 2020. Zadavatel by tedy dle Úřadu měl následně minimálně celý měsíc na to, aby se pokusil učinit kroky vedoucí k novému rozhodnutí o výběru a uzavření smlouvy na veřejnou zakázku.
189. Pokud by zadavatel nejpozději dne 2. 9. 2020 námitky odmítl, blokační lhůta by se v souladu s § 246 odst. 1 písm. c) zákona prodloužila o délku lhůty pro podání návrhu proti rozhodnutí o výběru, tedy nejpozději do dne 14. 9. 2020. Pokud by navrhovatel návrh nepodal, blokační lhůta by se již dále neprodlužovala a zadavatel by mohl nejpozději dne 15. 9. 2020 uzavřít smlouvu na veřejnou zakázku (v případě, že by mu v tom nebránila jiná skutečnost), tedy dříve než v průběhu října 2020.
190. Podle názoru Úřadu tedy zadavatel ke dni zrušení zadávacího řízení (tj. dne 20. 8. 2020) věděl, že blokační lhůta skončí buď nejpozději 2. 9. 2020, pokud by námitkám vyhověl, anebo 14. 9. 2020, pokud by je řádným způsobem odmítl. V žádném případě však nemohl vědět, jak uvedl v rozhodnutí o zrušení zadávacího řízení, že pokud by námitky proti rozhodnutí o výběru v zákonné lhůtě odmítl, navrhovatel by zcela jistě podal návrh k Úřadu, a proto by se blokační lhůta prodloužila podle § 246 odst. 1 písm. d) zákona o dalších 60 dnů, tj. do 13. 11. 2020. Ze strany zadavatele se tedy jednalo pouze o spekulaci.
191. Úřad uvádí, že reakce zadavatele na skutečnost, že nemohl dne 20. 8. 2020 uzavřít smlouvu na veřejnou zakázku z důvodu, že dne 18. 8. 2020 obdržel námitky proti rozhodnutí o výběru spočívající ve zrušení zadávacího řízení rozhodnutím ze dne 20. 8. 2020, byla předčasná a nepřiměřená.
192. Úřad dodává, že v případě, že by zadavatel námitky ze dne 18. 8. 2020 v zákonné lhůtě odmítl, navrhovatel by měl dvě možnosti, jak na to reagovat, a to podat k Úřadu návrh proti rozhodnutí o výběru, anebo ho nepodat. Zadavatel dne 20. 8. 2020 nemohl vědět, že by si navrhovatel vybral první možnost, a proto musel počítat i s variantou druhou, tedy že návrh podán nebude a nejpozději ode dne 15. 9. 2020 mu nebudou námitky navrhovatele proti rozhodnutí o výběru v důsledku jejich řádného a včasného vyřízení bránit v uzavření smlouvy na veřejnou zakázku.
193. V této souvislosti lze přiměřeně odkázat na rozsudek KS v Brně č. j. 30 Af 108/2016-246 ze dne 13. 3. 2019, v němž se tento soud vyjadřoval k námitce, že do doby nutné pro realizaci zadávacího řízení je nutno zahrnout i případné blokační lhůty související s návrhem na přezkoumání úkonů zadavatele podaným u Úřadu. KS v Brně k tomu uvedl, že „nelze automaticky počítat s tím, že takový návrh automaticky bude podán, i pokud tak v jiných zadávacích řízeních zahajovaných týměž zadavatelem v minulosti bylo“. Ve shodě s názorem KS v Brně lze ve vztahu k šetřenému případu uvést, že zadavatel nemohl automaticky počítat s tím, že navrhovatel návrh proti rozhodnutí o výběru automaticky podá, i pokud tomu tak v minulosti bylo.
194. Dále Úřad zdůrazňuje, že zadavatel měl významnou příležitost ovlivnit, zda navrhovatel návrh podá. Tou byla povinnost zadavatele v zákonné lhůtě rozhodnout o námitkách proti

rozhodnutí o výběru a v rámci odůvodnění takového rozhodnutí se podrobně a srozumitelně vyjádřit ke všem skutečnostem uvedeným navrhovatelem v námitkách. Zadavatel o těchto námitkách v zákonem stanovené lhůtě (ani do podání návrhu, tj. do dne 14. 9. 2020) nerozhodl, čímž nejen že porušil § 245 odst. 1 zákona, ale připravil se i o možnost vysvětlit navrhovateli, proč jsou jeho námitky liché a proč je rozhodnutí o výběru v souladu se zákonem a potenciálně tak navrhovatele odradit od podání návrhu. K tomu přesně rozhodování o námitkách slouží – vyřešit spor mezi zadavatelem a dodavatelem bez nutnosti jeho předložení k Úřadu. Navrhovatel tak neměl prakticky jinou možnost než návrh podat, přitom nelze vyloučit, že by k jeho podání nepřistoupil, kdyby zadavatel zpracoval podrobné, srozumitelné a přesvědčivé rozhodnutí o námitkách.

195. Úřad doplňuje, že pokud by se navrhovatel nacházel v situaci, že by byl dne 14. 9. 2020 podán návrh proti rozhodnutí o výběru a nezbytnost uzavření smlouvy nejpozději v průběhu října 2020 by bylo možno považovat za prokázanou skutečnost, *podání návrhu* by mohlo být považováno za důvod hodný zvláštního zřetele opravňující zadavatele zrušit zadávací řízení podle § 127 odst. 2 písm. d) zákona. Zadavatel by totiž v takovém případě nemohl rozumně přepokládat, že správní řízení vedené o návrhu proti rozhodnutí o výběru bude vzhledem k zákonným lhůtám pro vydání rozhodnutí pravomocně ukončeno do 31. 10. 2020 (k tomu přiměřeně srov. rozsudek uvedený v bodě 203. odůvodnění tohoto rozhodnutí). Dne 20. 8. 2020 však zadavatel v takové situaci nebyl a neměl najisto postaveno, že navrhovatel návrh proti rozhodnutí o výběru dodavatele podá.

K důvodu spočívajícímu v probíhající správní řízení vedeném Úřadem pod sp. zn. ÚOHS-S0152/2020/VZ

196. Dalším důvodem uvedeným zadavatelem v rozhodnutí o zrušení zadávacího řízení, kvůli kterému nebylo dle jeho názoru možné stihnout uzavřít smlouvu na veřejnou zakázku nejpozději v průběhu října 2020, byla skutečnost, že ke dni 20. 8. 2020 probíhalo u Úřadu správní řízení vedené pod sp. zn. ÚOHS-S0152/2020/VZ o návrhu společnosti BusLine MHD Jablonecko ze dne 3. 4. 2020 proti zadávacím podmínkám veřejné zakázky. Zadavatel uvedl, že v tomto správním řízení mu byl předběžným opatřením nařízen zákaz uzavřít smlouvu na veřejnou zakázku až do jeho pravomocného skončení, a že v něm Úřad ke dni zrušení zadávacího řízení nevydal prvostupňové rozhodnutí ve věci samé. Zadavatel byl přesvědčen, že i kdyby byl úspěšný a návrh byl Úřadem zamítnut, společnost BusLine MHD Jablonecko mohla podat a s pravděpodobností hraničící s jistotou by také podala rozklad, čímž by se prodloužila doba trvání předběžného opatření [blíže viz bod 132. odůvodnění tohoto rozhodnutí].
197. K tomu Úřad uvádí, že je pravdou, že dne 20. 8. 2020 probíhalo správní řízení vedené Úřadem pod sp. zn. ÚOHS-S0152/2020/VZ ve věci posouzení zadávacích podmínek právě šetřeného zadávacího řízení, v jehož rámci Úřad předběžným opatřením zakázal zadavateli uzavřít smlouvu až do skončení předmětného správního řízení. Úřad usnesením ze dne 24. 8. 2020 toto správní řízení zastavil podle § 257 písm. g) zákona z důvodu, že zadavatel rozhodnutím ze dne 20. 8. 2020 zrušil zadávací řízení na veřejnou zakázku. V návaznosti na zrušení zadávacího řízení zadavatelem tedy došlo k nepravomocnému zastavení předmětného správního řízení, místo věcného vyřízení návrhu BusLine MHD Jablonecko.

198. Dle tvrzení zadavatele (viz bod 132. odůvodnění tohoto rozhodnutí) bylo nezbytné uzavřít smlouvu na veřejnou zakázku nejpozději v průběhu října 2020. Vzhledem k tomu skutečnost, že správní řízení vedené Úřadem pod sp. zn. ÚOHS-S0152/2020/VZ bránilo v uzavření smlouvy ke dni 20. 8. 2020, nebyla relevantní. Naopak pro další průběh zadávacího řízení bylo důležité, zda uvedené správní řízení (resp. v něm vydané předběžné opatření) bude zadavateli bránit v uzavření smlouvy ještě v průběhu října 2020.
199. K tomu Úřad uvádí, že ke dni 20. 8. 2020 nebylo možné vyloučit, že Úřad ve správním řízení sp. zn. ÚOHS-S0152/2020/VZ nejpozději v průběhu září 2020 vydá prvostupňové rozhodnutí ve věci samé, kterým zamítne návrh společnosti BusLine MHD Jablonecko ze dne 3. 4. 2020, a že tato společnost nepodá proti takovému rozhodnutí rozklad. Správní řízení sp. zn. ÚOHS-S0152/2020/VZ tedy mohlo být ukončeno nejpozději v průběhu října 2020, a proto zrušení zadávacího řízení dne 20. 8. 2020 bylo z tohoto důvodu předčasné.
200. Podle názoru Úřadu zadavatel měl minimálně do začátku října 2020, kdy zahájil náhradní postup podle § 22 zákona o veřejných službách a kdy měla nejdříve skončit zadávací lhůta, časový prostor na to, aby počkal na vývoj ve správním řízení sp. zn. ÚOHS-S0152/2020/VZ, tedy na to, zda v něm bude vydáno prvostupňové rozhodnutí ve věci samé, s jakým výsledkem a zda v případě zamítnutí návrhu společnosti BusLine MHD Jablonecko bude touto společností podán rozklad.
201. V této souvislosti Úřad uvádí, že správní řízení sp. zn. ÚOHS-S0152/2020/VZ bylo zahájeno dne 3. 4. 2020, přičemž Úřad následně prováděl rozsáhlé šetření na trhu/dokazování za účelem obstarání podkladů pro vydání rozhodnutí, resp. zjištění stavu věci, o němž nejsou důvodné pochybnosti (§ 3 správního řádu). Ke dni 20. 8. 2020 se uvedené správní řízení nacházelo ve fázi, kdy se již oba jeho účastníci vyjádřili k podkladům rozhodnutí, a proto bylo možno i na straně zadavatele oprávněně předpokládat, že se předmětné správní řízení nacházelo těsně před vydáním prvostupňového rozhodnutí ve věci samé. Zadavatel tedy nemohl oprávněně očekávat, a z rozhodnutí o zrušení zadávacího řízení toto ani neplyne, že by Úřad nevydal prvostupňové rozhodnutí ani do října 2020.
202. Úřad uvádí, že zadavatel však předpokládal, že i kdyby byl úspěšný a návrh byl Úřadem zamítnut, společnost BusLine MHD Jablonecko by s pravděpodobností hraničící s jistotou podala rozklad, čímž by se prodloužila doba trvání předběžného opatření. V této souvislosti lze opět přiměřeně odkázat na rozsudek KS v Brně citovaný v bodě 193. odůvodnění tohoto rozhodnutí, podle něhož nelze automaticky počítat s podáním návrhu na zahájení řízení o přezkoumání úkonů zadavatele a automaticky zahrnout s ním související blokační lhůtu do doby potřebné pro realizaci zakázky. Stejně tak nelze automaticky počítat s tím, že dodavatel podá proti zamítavému rozhodnutí rozklad. Podpůrně Úřad poznamenává, že z rozhodovací praxe Úřadu vyplývá, že většina jím vedených správních řízení končí vydáním prvostupňového rozhodnutí, aniž by byl podán rozklad. Podle výroční zprávy Úřadu za rok 2019 zveřejněné na webu Úřadu (https://www.uohs.cz/download/VZ_verejnost/UOHS_Vyrocnizprava-2019_web.pdf) vydal Úřad v oblasti veřejných zakázek celkem 439 rozhodnutí ve věci (bez příkazů) a o předběžném opatření, přičemž rozklad byl podán proti 196 těchto rozhodnutí.
203. K tomu Úřad dodává, že pokud by Úřad rozhodl o zamítnutí návrhu společnosti BusLine MHD Jablonecko do října 2020 a tato společnost by proti prvostupňovému rozhodnutí rozklad

nepodala, správní řízení vedené Úřadem pod sp. zn. ÚOHS-S0152/2020/VZ by v říjnu 2020 skončilo a, jak rovněž vyplývá z rozhodnutí předsedy Úřadu o rozkladu, „*nebránilo by zadavateli v uzavření smlouvy na veřejnou zakázku*“. Naopak, pokud by společnost BusLine MHD Jablonecko rozklad podala a nezbytnost uzavření smlouvy nejpozději v průběhu října 2020 by bylo možno považovat za prokázanou skutečnost, *podání rozkladu* by mohlo být považováno za důvod hodný zvláštního zřetele opravňující zadavatele zrušit zadávací řízení podle § 127 odst. 2 písm. d) zákona. Zadavatel by totiž v takovém případě nemohl rozumně předpokládat, že řízení o rozkladu proti rozhodnutí Úřadu ve věci sp. zn. ÚOHS-S0152/2020/VZ by bylo vzhledem k zákonným lhůtám pro vydání rozhodnutí ukončeno do 31. 10. 2020. K tomu lze přiměřeně poukázat na rozsudek KS v Brně č. j. 62 Af 125/2016-209 ze dne 31. 5. 2018, který se týkal veřejné zakázky na zajištění dopravní obslužnosti Libereckého kraje, podle něhož „*zadavatel nemohl rozumně předpokládat, že po vydání rozhodnutí žalovaného [tj. Úřadu – pozn. Úřadu] ze dne 28. 5. 2014, kterým bylo zadávací řízení na veřejnou zakázku na 10 let zrušeno, bude možné – i při využití všech prostředků právní ochrany, a to i při jejich využití úspěšném – ještě do konce roku 2014 uzavřít s vybraným uchazečem smlouvu na veřejnou zakázku na 10 let a ten bude schopen zahájit plnění veřejné zakázky v požadovaném termínu, tedy od počátku roku 2015*“ [K tomu Úřad podotýká, že KS v Brně v rámci tohoto závěru zjevně zohlednil v tu dobu obvyklou délku řízení o rozkladu. V posledních několika letech se však tyto lhůty výrazně zkrátily a rozhodnutí o rozkladu jsou vydávána v zákonných lhůtách. Z výroční zprávy Úřadu (viz odkaz výše) za rok 2019 vyplývá, že v roce 2019 činila průměrná doba pro vydání rozhodnutí o rozkladu 54 dny]. Dne 20. 8. 2020 však zadavatel v nastíněné situaci nebyl a neměl najisto postaveno, že společnost BusLine MHD Jablonecko podá rozklad proti prvostupňovému rozhodnutí Úřadu ve věci samé.

204. Úřad tedy shrnuje, že skutečnost spočívající v probíhajícím správním řízení vedeném Úřadem pod sp. zn. ÚOHS-S0152/2020/VZ nepředstavovala ke dni 20. 8. 2020 důvod hodný zvláštního zřetele, pro který nebylo možné po zadavateli požadovat, aby v zadávacím řízení pokračoval, a proto zadavatele neopravňovala zrušit zadávací řízení podle § 127 odst. 2 písm. d) zákona.

K důvodu spočívajícímu v ukončeném správním řízení vedeném Úřadem pod sp. zn. ÚOHS-S0191/2020/VZ

205. Posledním důvodem uvedeným zadavatelem v rozhodnutí o zrušení zadávacího řízení, kvůli kterému nebylo dle jeho názoru možné stihnout uzavřít smlouvu na veřejnou zakázku nejpozději v průběhu října 2020, byla skutečnost, že u Úřadu proběhlo správní řízení ve věci zadávacího řízení na veřejnou zakázku vedené pod sp. zn. ÚOHS-S0191/2020/VZ, jehož výsledek ovlivnila chyba NEN, která nebyla připočitatelná zadavateli [blíže viz bod 132. odůvodnění tohoto rozhodnutí].
206. Ani tuto skutečnost Úřad nepovažuje za důvod hodný zvláštního zřetele, pro který nebylo možné po zadavateli požadovat, aby v zadávacím řízení pokračoval, a proto tato skutečnost neopravňovala zadavatele zrušit zadávací řízení podle § 127 odst. 2 písm. d) zákona. Správní řízení sp. zn. ÚOHS-S0191/2020/VZ bylo ukončeno vydáním rozhodnutí Úřadu č. j. 20263/2020/513/IHI ze dne 2. 7. 2020, které nabylo právní moci dne 23. 7. 2020. Toto

správní řízení tedy ode dne 23. 7. 2020 nijak nebránilo v uzavření smlouvy na veřejnou zakázku, která musela být dle tvrzení zadavatele uzavřena nejpozději v říjnu 2020.

207. Při zrušení zadávacího řízení je třeba klást důraz především na dodržení zásady transparentnosti zakotvené v § 6 odst. 1 zákona, neboť oprávněnost zrušení zadávacího řízení zadavatelem lze objektivně přezkoumávat toliko vzhledem k důvodům uvedeným zadavatelem přímo v rozhodnutí, resp. oznámení o zrušení zadávacího řízení sděleném účastníkům zadávacího řízení, neboť v něm by měl zadavatel uvést všechny relevantní důvody, pro které zadávací řízení zrušil. Rozhodnutí zadavatele o zrušení zadávacího řízení dostojí zásadě transparentnosti pouze tehdy, pokud bude provedeno způsobem, který nezbuzuje žádné reálné a objektivizované pochybnosti o tom, že zadavatel jedná korektně, regulérně a bez libovůle. Úřad má s ohledem na výše uvedené skutečnosti za prokázané, že uvedeným způsobem zadavatel nepostupoval. Může tedy učinit dílčí závěr, že zadavatel při zrušení zadávacího řízení na veřejnou zakázku nedodržel zásadu transparentnosti podle § 6 odst. 1 zákona, když v Rozhodnutí o zrušení zadávacího řízení ze dne 20. 8. 2020 sděleném účastníkům správního řízení podle § 128 odst. 1 zákona neuvedl žádné důvody, které by bylo možné za důvody hodné zvláštního zřetele ve smyslu § 127 odst. 2 písm. d) zákona považovat.
208. Úřad proto může na základě výše uvedených skutečností uzavřít, že zadavatel nedodržel zásadu transparentnosti zakotvenou v § 6 odst. 1 zákona a pravidlo stanovené v § 127 odst. 2 písm. d) zákona, když ve sdělení účastníkům zadávacího řízení, resp. v příloženém dokumentu Rozhodnutí zadavatele o zrušení zadávacího řízení ze dne 20. 8. 2020 nevymezil důvody hodné zvláštního zřetele ve smyslu § 127 odst. 2 písm. d) zákona, které se vyskytly v průběhu zadávacího řízení a pro které nelze po zadavateli požadovat, aby v zadávacím řízení pokračoval, a důvody, které zadavatel v předmětném rozhodnutí uvedl, jak bylo prokázano výše, jako zákonné důvody ve smyslu § 127 odst. 2 písm. d) zákona nebyly shledány. Úřad dále konstatuje, že výše uvedený postup zadavatele mohl ovlivnit výběr dodavatele, neboť nezákonný postup zadavatele spočívající ve zrušení zadávacího řízení v rozporu se zákonem měl za následek nezadání předmětu veřejné zakázky, tj. neuzavření smlouvy mezi zadavatelem a dodavatelem.

K návrhu navrhovatele na provedení důkazů

Navrhovatel ve svém vyjádření ze dne 25. 3. 2021 uvádí, že ve svém vyjádření k podkladům rozhodnutí ze dne 3. 12. 2020 navrhl doplňující důkazní návrhy označené jako přílohy 1 až 6, a že na provedení těchto důkazů trvá. K tomu Úřad konstatuje, že přílohy č. 1 až 6 vyjádření navrhovatele ze dne 3. 12. 2020 se týkají postupu zadavatele podle zákona č. 194/2010 Sb., o veřejných službách v přepravě cestujících a o změně dalších zákonů, ve znění pozdějších předpisů, na jehož základě došlo k uzavření smlouvy dne 5. 11. 2020 se společností UMBRELLA na zajištění dopravní obslužnosti na přechodné období do dvou let, a tudíž nemohou důkazem nezákonnosti postupu zadavatele při zrušení předmětného zadávacího řízení dne 20. 8. 2020. Nejedná se totiž o skutečnosti rozhodné pro posouzení skutkového stavu ke dni 20. 8. 2020, kdy zadavatel rozhodl o zrušení zadávacího řízení. Úřad proto důkazy označené jako přílohy č. 1 až 6 vyjádření zadavatele ze dne 3. 12. 2020 neprovedl, neboť jejich provedení by nemohlo mít žádný vliv na rozhodný skutkový stav a následně i na výsledek tohoto správního řízení.

K vyjádření zadavatele ze dne 7. 12. 2020

209. V uvedeném vyjádření se zadavatel domnívá, že uzavřením smlouvy na část předmětu plnění veřejné zakázky nastala okolnost předpokládaná v § 257 písm. j) zákona, a že Úřad má povinnost předmětné správní řízení zastavit. Úřad se s názorem zadavatele neztotožňuje, neboť podle § 257 písm. j) zákona Úřad usnesením zahájení řízení zastaví, jestliže zadavatel v průběhu správního řízení uzavřel smlouvu na plnění předmětu přezkoumávané veřejné zakázky. Zadavatel ovšem neuzavřel smlouvu na plnění přezkoumávané veřejné zakázky, nýbrž podle zákona č. 194/2010 Sb., o veřejných službách v přepravě cestujících a o změně dalších zákonů, ve znění pozdějších předpisů, a to na přechodné období do dvou let, kdežto v šetřeném zadávacím řízení měla být uzavřena smlouva na dobu od 1. 2. 2021 do 31. 1. 2031. Zadavatel tedy neuzavřel smlouvu na plnění šetřené veřejné zakázky, nýbrž na zcela jiný kontrakt.

K VÝROKU II. ROZHODNUTÍ

210. Úřad je vázán závazným právním názorem předsedy Úřadu vyjádřeným v rozhodnutí o rozkladu, a proto právní posouzení vztahující se k výroku II. rozhodnutí Úřad provedl plně se závěry vyslovenými předsedou Úřadu v rozhodnutí o rozkladu.

K návrhu navrhovatele směřujícímu proti rozhodnutí zadavatele o výběru dodavatele

211. Navrhovatel v návrhu na zahájení řízení o přezkoumání úkonů zadavatele zpochybňuje výběr dodavatele ABOUT ME s.r.o. Podle navrhovatele vybraný dodavatel nabídl mimořádně nízkou nabídkovou cenu a nesplnil kvalifikaci. Navrhovatel žádá, aby Úřad zrušil rozhodnutí zadavatele o výběru dodavatele ze dne 3. 8. 2020 a všechny následné úkony.

212. Úřad uvádí, že v důsledku rozhodnutí zadavatele ze dne 20. 8. 2020 o zrušení zadávacího řízení a podání opravných prostředků (námitek a návrhu k Úřadu) vůči tomuto úkonu zadavatele navrhovatelem, považoval za nezbytné v první řadě rozhodnout o tom, zda rozhodnutí zadavatele o zrušení zadávacího řízení bylo učiněno v souladu se zákonem. V šetřeném případě se totiž vyřešení předmětu řízení vymezeného ve správním řízení S0400/2020, tj. rozhodnutí o návrhu navrhovatele směřujícímu proti zrušení zadávacího řízení, jevílo jako zásadní pro způsob, jakým má být rozhodnuto ve správním řízení sp. zn. S0361/2020 o návrhu navrhovatele směřujícímu proti výběru dodavatele. Úřad proto správní řízení sp. zn. S0400/2020 vedené ve věci návrhu navrhovatele směřujícímu proti zrušení zadávacího řízení spojil se správním řízením sp. zn. S0361/2020 vedeným ve věci návrhu navrhovatele směřujícímu proti výběru dodavatele do společného řízení.

213. Z důvodu procesní ekonomie, zejména aby účastníkům řízení nevznikaly zbytečné náklady, Úřad řízení o návrhu navrhovatele směřujícímu proti rozhodnutí zadavatele o výběru dodavatele ABOUT ME s.r.o. ze společného řízení nevyloučil a rozhodl o něm výrokem II. tohoto rozhodnutí v rámci společného řízení. Současně Úřad upozorňuje, že předmětný postup má však vliv na okruh účastníků řízení, kteří mohou proti výroku II. podat opravný prostředek (viz dále poučení).

214. Navrhovatel v rozkladu uvádí, že zadavatel dne 29. 9. 2020 zrušil rozhodnutí o výběru ze dne 3. 8. 2020, a proto měl Úřad zastavit řízení o návrhu ze dne 14. 9. 2020 podle § 257 písm. i) zákona z důvodu, že zadavatel zrušil přezkoumávaný úkon.

215. K tomu Úřad v souladu s právním názorem předsedy Úřadu vysloveným v rozhodnutí o rozkladu č. j. ÚOHS-07882/2021/163/PBI ze dne 8. 3. 2021 uvádí, že není sporu o tom, že zadavatel úkonem ze dne 29. 9. 2020 zrušil rozhodnutí o výběru ze dne 3. 8. 2020. Z jeho strany se jednalo o opožděnou reakci na námítky navrhovatele ze dne 18. 8. 2020 proti rozhodnutí o výběru, a to v době, kdy sice bylo zadávací řízení zrušeno, avšak ve smyslu § 51 odst. 2 zákona nebylo ukončeno. Úkon spočívající ve zrušení rozhodnutí o výběru nebyl zadavatelem ani Úřadem zrušen, ani nikým u Úřadu napaden, takže je na něj třeba hledět jako na úkon existující a platný.
216. Podle § 257 písm. i) zákona Úřad zahájené řízení usnesením zastaví, jestliže zadavatel zrušil přezkoumávané úkony nebo přijal požadované opatření k nápravě.
217. Vzhledem k tomu, že zadavatel zrušil úkonem ze dne 29. 9. 2020 rozhodnutí o výběru ze dne 3. 8. 2020, Úřad podle § 257 písm. i) zastavil řízení o návrhu ze dne 14. 9. 2020, jak je uvedeno ve výroku II. rozhodnutí.
218. K tomu Úřad dodává, že v této situaci zákon sice předpokládá formu usnesení, ale tato forma není nezbytně nutná, pakliže Úřad o zbytku návrhu rozhoduje rozhodnutím, jak vyplývá z rozhodnutí předsedy Úřadu č. j. ÚOHS-R0204/2018/VZ-04701/2019/321/ZSř ze dne 15. 2. 2019, z něhož je zřejmé, že Úřad může podle § 257 písm. h) zákona přímo rozhodnout v samostatném výroku rozhodnutí, v jehož dalších výrocích pojedná zároveň i o dalších částech návrhu, přičemž předseda Úřadu v citovaném rozhodnutí mj. uvedl: *„Rozhodnutí je totiž vyšší forma než usnesení, tudíž v rámci něj může Úřad pojednat o všech skutečnostech, i o těch, u kterých, pokud by se rozhodovalo pouze o nich, by postačovala forma usnesení. Takový závěr potvrzuje např. usnesení Nejvyššího soudu sp. zn. 30 Cdo 1662/2004 ze dne 2. 5. 2005, z něhož vyplývá: »O zrušení rozsudku soudu prvního stupně a o vrácení věci k dalšímu řízení odvolací soud rozhoduje - jak vyplývá z ustanovení § 223 o.s.ř. - formou usnesení. Povahu usnesení neztrácí toto rozhodnutí ani v případě, je-li přičleněno k jinému rozhodnutí odvolacího soudu, pro něž je ustanovením § 223 o.s.ř. stanovena forma rozsudku.« Obdobně lze odkázat i na usnesení Nejvyššího soudu sp. zn. 29 Odo 535/2004 ze dne 10. 5. 2005.“*

K VÝROKU III. ROZHODNUTÍ

219. Podle § 263 odst. 2 zákona nedodrží-li zadavatel pravidla stanovená pro zadání veřejné zakázky nebo pro zvláštní postup podle části šesté, přičemž tím ovlivní nebo může ovlivnit výběr dodavatele nebo výběr návrhu, a dosud nedošlo k uzavření smlouvy, Úřad zruší zadávací řízení nebo soutěž o návrh nebo jen jednotlivý úkon zadavatele.
220. V šetřeném případě Úřad dospěl k závěru, že zadavatel zrušil zadávací řízení v rozporu se zákonem, jak uvedl ve výroku I. tohoto rozhodnutí, a proto Úřad musel přistoupit ke zrušení rozhodnutí zadavatele ze dne 20. 8. 2020 o zrušení zadávacího řízení na veřejnou zakázku včetně sdělení účastníkům zadávacího řízení ze dne 20. 8. 2020, resp. příloženého dokumentu Rozhodnutí zadavatele o zrušení zadávacího řízení ze dne 20. 8. 2020.

K VÝROKU IV. ROZHODNUTÍ

221. Podle § 263 odst. 8 zákona ukládá-li Úřad nápravné opatření s výjimkou zákazu plnění smlouvy, zakáže zároveň zadavateli až do pravomocného skončení řízení uzavřít v zadávacím řízení smlouvu; rozklad proti tomuto výroku nemá odkladný účinek.

222. Výše citované ustanovení formuluje jako obligatorní součást rozhodnutí Úřadu o uložení nápravného opatření (s výjimkou zákazu plnění smlouvy) rovněž výrok o tom, že zadavatel až do pravomocného skončení správního řízení nesmí uzavřít smlouvu v zadávacím řízení, přičemž tento výrok je účinný dnem vydání rozhodnutí, a tedy je účinný i u nepravomocného rozhodnutí. Tento zákaz uzavřít smlouvu se ukládá z důvodu, aby se zadavatel nemohl vyhnout splnění uloženého nápravného opatření uzavřením smlouvy ještě před nabytím právní moci rozhodnutí.
223. Vzhledem k tomu, že Úřad tímto rozhodnutím ve výroku III. uložil nápravné opatření spočívající ve zrušení rozhodnutí zadavatele o zrušení zadávacího řízení, zakázal zároveň ve výroku IV. tohoto rozhodnutí zadavateli až do pravomocného skončení tohoto správního řízení uzavřít v předmětném zadávacím řízení smlouvu na veřejnou zakázku.

K VÝROKU V. ROZHODNUTÍ

224. Podle § 266 odst. 1 zákona je součástí rozhodnutí Úřadu, kterým se ukládá nápravné opatření nebo zákaz plnění smlouvy, též rozhodnutí o povinnosti zadavatele uhradit náklady správního řízení. Náklady řízení se platí paušální částkou, kterou stanoví Ministerstvo pro místní rozvoj vyhláškou. Příslušná vyhláška č. 170/2016 Sb., o stanovení paušální částky nákladů řízení o přezkoumání úkonů zadavatele při zadávání veřejných zakázek, stanoví v § 1, že paušální částka nákladů řízení o přezkoumání úkonů zadavatele, kterou je povinen zadavatel uhradit v případě, že Úřad rozhodl o uložení nápravného opatření nebo zákazu plnění smlouvy, činí 30 000 Kč.
225. Vzhledem k tomu, že Úřad tímto rozhodnutím ve výroku III. uložil nápravné opatření spočívající ve zrušení úkonu zadavatele, rozhodl Úřad o uložení povinnosti uhradit náklady řízení, jak je uvedeno ve výroku V. tohoto rozhodnutí.
226. Náklady řízení jsou splatné do dvou měsíců od nabytí právní moci tohoto rozhodnutí na účet Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže zřízený u pobočky České národní banky v Brně číslo 19-24825621/0710, variabilní symbol 2020000400.
227. S ohledem na výše uvedené skutečnosti rozhodl Úřad tak, jak je uvedeno ve výroku V. tohoto rozhodnutí.

POUČENÍ

Proti výrokům I., III., IV. a V. tohoto rozhodnutí mohou zadavatel a navrhovatel do 15 dnů ode dne doručení rozhodnutí podat rozklad k předsedovi Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže, a to prostřednictvím Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže – Sekce veřejných zakázek, třída Kpt. Jaroše 1926/7, Černá Pole, 604 55 Brno. Včas podaný rozklad proti výroku I., III. a V. má

odkladný účinek. Rozklad proti výroku II., který mohou podat všichni účastníci společného řízení, nemá podle § 76 odst. 5 správního řádu odkladný účinek. Rozklad a další podání účastníků učiněná v řízení o rozkladu se podle § 261 odst. 1 písm. b) zákona činí výhradně prostřednictvím datové schránky nebo jako datová zpráva podepsaná uznávaným elektronickým podpisem.

otisk úředního razítka

v z. Mgr. Michal Kobza

JUDr. Eva Kubišová
místopředsedkyně

Obdrží:

1. Advokátní kancelář AGM partners s.r.o., Anenská 58/26, 602 00 Brno
2. Autobusová doprava s.r.o. Podbořany, Dělnická 946, 441 01 Podbořany
3. ABOUT ME s.r.o., Křenova 438/7, 162 00 Praha 6 - Veveslavín

Vypraveno dne:

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