



UOHSX00FXKY4

PŘEDSEDA ÚŘADU PRO OCHRANU HOSPODÁŘSKÉ SOUTĚŽE



ROZHODNUTÍ

Spisová značka: ÚOHS-R0039/2022/VZ

Číslo jednací: ÚOHS-10301/2022/162

Brno 26. 4. 2022

V řízení o rozkladu ze dne 21. 3. 2022 doručeném Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže téhož dne navrhovatelem –

- **VYSSPA Sports Technology, s.r.o.**, IČO 27967638, se sídlem Skladová 2438/6, Východní Předměstí, 326 00 Plzeň,

proti usnesení Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže sp. zn. ÚOHS-S0109/2022/VZ, č. j. ÚOHS-09760/2022/510 ze dne 18. 3. 2022, jímž bylo zastaveno správní řízení o přezkoumání úkonů zadavatele –

- **město Kuřim**, IČO 00281964, se sídlem Jungmannova 968/75, 664 34 Kuřim, ve správním řízení zastoupeného na základě plné moci ze dne 14. 3. 2022 společností HAVEL & PARTNERS s.r.o., advokátní kancelář, IČO 26454807, se sídlem Na Florenci 2116/15, 110 00 Praha 1,

učiněných při zadávání veřejné zakázky s názvem „**Městský stadion Kuřim – rekonstrukce**“ v otevřeném řízení, jehož oznámení bylo odesláno k uveřejnění dne 10. 1. 2022 a uveřejněno ve Věstníku veřejných zakázek dne 11. 1. 2022 pod ev. č. Z2022-001506,

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

Usnesení Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže sp. zn. ÚOHS-S0109/2022/VZ, č. j. ÚOHS-09760/2022/510 ze dne 18. 3. 2022

potvrzují

a podaný rozklad

zamítám.

ODŮVODNĚNÍ

I. Správní řízení vedené Úřadem pro ochranu hospodářské soutěže

1. Úřad pro ochranu hospodářské soutěže (dále jen „**Úřad**“), jako orgán příslušný podle § 248 zákona č. 134/2016 Sb., o zadávání veřejných zakázek, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „**zákon**“)¹ k výkonu dozoru nad dodržováním pravidel stanovených tímto zákonem a zadávacími podmínkami pro zadání podlimitní a nadlimitní veřejné zakázky, obdržel dne 3. 3. 2022 návrh navrhovatele – VYSSPA Sports Technology, s.r.o., IČO 27967638, se sídlem Skladová 2438/6, Východní Předměstí, 326 00 Plzeň (dále jen „**navrhovatel**“) – z téhož dne na zahájení správního řízení ve věci přezkoumání úkonů zadavatele – město Kuřim, IČO 00281964, se sídlem Jungmannova 968/75, 664 34 Kuřim, ve správním řízení zastoupeného na základě plné moci ze dne 14. 3. 2022 společností HAVEL & PARTNERS s.r.o., advokátní kancelář, IČO 26454807, se sídlem Na Florenci 2116/15, 110 00 Praha 1 (dále jen „**zadavatel**“) – učiněných při zadávání veřejné zakázky s názvem „Městský stadion Kuřim – rekonstrukce“ v otevřeném řízení, jehož oznámení bylo odesláno k uveřejnění dne 10. 1. 2022 a uveřejněno ve Věstníku veřejných zakázek dne 11. 1. 2022 pod ev. č. Z2022-001506 (dále jen „**veřejná zakázka**“).
2. Návrh navrhovatele směřuje proti zadávacím podmínkám veřejné zakázky, které jsou dle navrhovatele diskriminační, nepřiměřené a netransparentní. Navrhovatel se domáhá zrušení zadávacího řízení, neboť z důvodu nezákonného postupu zadavatele není dle jeho názoru možné určit nejvýhodnější nabídku, když nebyla zajištěna přiměřenost, rovnost uchazečů a transparentnost řízení.

II. Napadené usnesení

3. Dne 18. 3. 2022 vydal Úřad usnesení sp. zn. ÚOHS-S0109/2022/VZ, č. j. ÚOHS-09760/2022/510 (dále jen „**napadené usnesení**“), kterým rozhodl, že se správní řízení podle § 257 písm. c) zákona zastavuje, neboť v souvislosti s podáním návrhu navrhovatele nedošlo ke složení kauce v souladu s § 255 odst. 1 zákona.
4. Úřad v odůvodnění napadeného usnesení uvedl, že součástí návrhu navrhovatele byl doklad o složení kauce, přičemž z něj vyplývá, že zadavatel odeslal dne 2. 3. 2022 na účet Úřadu kauci

¹ Pozn.: Pokud je v rozhodnutí uveden odkaz na zákon, jedná se vždy o znění účinné ke dni zahájení šetřeného zadávacího řízení ve smyslu § 56 zákona v návaznosti na § 273 zákona.

ve výši 50 000 Kč. Z bankovních výpisů Úřadu vyplývá, že kauce byla připsána na účet Úřadu dne 3. 3. 2022. Jelikož však z dokumentace o zadávacím řízení a také z vyjádření zadavatele k návrhu vyplývá, že navrhovatel dne 28. 2. 2022 z předmětného zadávacího řízení odstoupil, a nebyl tak již vázán svou nabídkou ani nabídkovou cenou, měl navrhovatel povinnost složit kauci ve výši určené dle ustanovení § 255 odst. 1 věty druhé zákona, jež uvádí, že pokud navrhovatel nemůže stanovit celkovou nabídkovou cenu, je povinen složit kauci ve výši 100 000 Kč. Ke složení kauce na účet Úřadu v zákonné výši podle § 255 odst. 1 zákona a ve lhůtě podle § 255 odst. 1 zákona, tj. do 7. 3. 2022, tak nedošlo.

III. Rozklad navrhovatele

5. Dne 21. 3. 2022 obdržel Úřad rozklad navrhovatele z téhož dne. Ze správního spisu vyplývá, že napadené usnesení bylo navrhovateli doručeno dne 21. 3. 2022. Rozklad byl podán v zákonné lhůtě.

Námítky rozkladu

6. Navrhovatel v podaném rozkladu nesouhlasí s právními závěry Úřadu, které považuje za rozporné se zákonem a předchozím postupem Úřadu a jeho rozhodnutím ve věci totožné veřejné zakázky zadávané zadavatelem.
7. Navrhovatel namítá, že s ohledem na závěry rozhodnutí Úřadu vedeného pod sp. zn. ÚOHS-S0218/2021/VZ složil na účet Úřadu kauci ve výši 50 000 Kč, neboť navrhovatel v zadávacím řízení podal nabídku a stanovil nabídkovou cenu. Navrhovatel dále uvádí, že z ustanovení zákona nevyplývá, že kauci lze z nabídkové ceny stanovit pouze v případě, že navrhovatel je ke dni podání návrhu k Úřadu nadále účastníkem zadávacího řízení, resp. pouze v případě, že nezanikla jeho účast v zadávacím řízení. Dle navrhovatele zákon výslovně uvádí, že kauce se skládá ve výši 1 % z nabídkové ceny navrhovatele.

Závěr rozkladu

8. Navrhovatel navrhuje, aby bylo napadené usnesení zrušeno a věc vrácena Úřadu k dalšímu řízení. Současně navrhovatel navrhuje, aby předseda Úřadu rozhodl o nařízení předběžného opatření, jímž by mělo být zadavateli zakázáno uzavřít v zadávacím řízení smlouvu na veřejnou zakázku.

IV. Řízení o rozkladu

9. Úřad po doručení rozkladu neshledal podmínky pro postup podle § 87 zákona č. 500/2004 Sb., správní řád, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „**správní řád**“) a podle § 88 odst. 1 správního řádu předal spis se svým stanoviskem předsedovi Úřadu k rozhodnutí o rozkladu.
10. Dne 24. 3. 2022 vydal předseda Úřadu rozhodnutí sp. zn. ÚOHS-R0039/2022/VZ, č. j. ÚOHS-10198/2022/162, jímž zamítl návrh navrhovatele ze dne 21. 3. 2022 na nařízení předběžného opatření, jímž by mělo být zadavateli zakázáno uzavřít v zadávacím řízení smlouvu na veřejnou zakázku.

Vyjádření zadavatele k rozkladu navrhovatele

11. Dne 28. 3. 2022 obdržel Úřad vyjádření zadavatele k rozkladu navrhovatele, v němž zadavatel uvádí, že souhlasí v plném rozsahu se závěry Úřadu v napadeném usnesení. Zadavatel

konstatuje, že navrhovatel odstoupil ze zadávacího řízení, tudíž vyjádřil vůli, že není ochoten plnit veřejnou zakázku. Zadavatel trvá na tom, že v předmětné věci nelze přihlížet k nabídce navrhovatele, a tudíž ani k nabídkové ceně. Zadavatel navrhuje, aby předseda Úřadu potvrdil napadené usnesení a rozklad navrhovatele zamítl.

Doplnění rozkladu navrhovatele

12. Dne 28. 3. 2022 obdržel Úřad doplnění rozkladu navrhovatele, v němž navrhovatel uvádí, že doplňuje rozklad z důvodu, aby stejně jako ve správním řízení vedeném pod sp. zn. ÚOHS-S0053/2022/VZ, nebyla v nyní šetřené věci dovozována absence vážné vůle navrhovatele, účelovost a bezdůvodnost návrhu s odkazem na výši nabídkové ceny, přičemž odkazuje na závěry Úřadu učiněné ve správním řízení vedeném pod sp. zn. ÚOHS-S0053/2022/VZ. Navrhovatel dále opakuje, že se Úřad v nyní šetřené věci odchýlil od své rozhodovací praxe.

Vyjádření zadavatele k doplnění rozkladu navrhovatele

13. Dne 6. 4. 2022 obdržel Úřad vyjádření zadavatele k doplnění rozkladu navrhovatele, v němž zadavatel uvádí, že v plném rozsahu odkazuje na svoji předešlou argumentaci a dále setrvává na svém stanovisku.

Stanovisko předsedy Úřadu

14. Po projednání rozkladu a veškerého spisového materiálu rozkladovou komisí jmenovanou podle § 152 odst. 3 správního řádu a po posouzení případu ve všech jeho vzájemných souvislostech byl podle § 89 odst. 2 správního řádu přezkoumán soulad napadeného usnesení a řízení, které jeho vydání předcházelo, s právními předpisy a dále správnost napadeného usnesení v rozsahu námitek uvedených v rozkladu a s přihlédnutím k návrhu rozkladové komise byl přijat následující závěr.
15. Napadené usnesení je správné a v souladu se zákonem. V další části odůvodnění tohoto rozhodnutí jsou v podrobnostech rozvedeny důvody, pro které bylo napadené usnesení potvrzeno a rozklad zamítnut.

V. K námitkám rozkladu

16. Právní úprava zastavení správního řízení ve vztahu k veřejným zakázkám je zakotvena v § 257 zákona. Jednotlivá písmena tohoto ustanovení představují výčet okolností, které implikují zastavení správního řízení ze strany Úřadu.
17. Podle § 257 písm. c) zákona Úřad zahájené řízení usnesením zastaví, jestliže nedošlo ke složení kauce v souladu s § 255 zákona.
18. Podle § 255 odst. 1 zákona je navrhovatel ve lhůtě pro doručení návrhu povinen složit na účet Úřadu kauci ve výši 1 % z nabídkové ceny navrhovatele za celou dobu plnění veřejné zakázky nebo za dobu prvních čtyř let plnění v případě smluv na dobu neurčitou, nejméně však ve výši 50 000 Kč, nejvýše ve výši 10 000 000 Kč. V případě, že navrhovatel nemůže stanovit celkovou nabídkovou cenu, je povinen složit kauci 100 000 Kč. V případě návrhu na uložení zákazu plnění smlouvy je navrhovatel povinen složit kauci ve výši 200 000 Kč.
19. V posuzovaném případě je stěžejní otázkou, v jaké výši byl navrhovatel povinen složit na účet Úřadu kauci, když před podáním návrhu na zahájení správního řízení o přezkoumání úkonů

zadavatele odstoupil ze zadávacího řízení, tedy již nebyl a nechtěl být vázán svojí nabídkou, potažmo nabídkovou cenou.

20. Rozkladová argumentace navrhovatele směřuje především ke správnímu řízení vedenému Úřadem pod sp. zn. ÚOHS-S0218/2021/VZ, jehož účastníky byl navrhovatel a zadavatel, ve věci zadávacího řízení na totožnou veřejnou zakázku, v němž navrhovatel podal nabídkovou cenu v totožné výši jako v nyní šetřené věci. Rovněž v tomto případě navrhovatel ze zadávacího řízení odstoupil před podáním návrhu na zahájení správního řízení.
21. V rámci uvedeného správního řízení byla Úřadem v odůvodnění rozhodnutí mimo jiné řešena otázka výpočtu kauce při odstoupení navrhovatele ze zadávacího řízení před podáním návrhu, přičemž Úřad učinil závěr, že kauce se vypočítává z nabídkové ceny navrhovatele. Předseda Úřadu dodává, že rozhodnutí Úřadu sp. zn. ÚOHS-S0218/2021/VZ, č. j. ÚOHS-33043/2021/500/Alv ze dne 30. 9. 2021 bylo zrušeno rozhodnutím předsedy Úřadu sp. zn. ÚOHS-R0162/2021/VZ, č. j. ÚOHS-39849/2021/161/ČBř ze dne 3. 12. 2021 a správní řízení sp. zn. ÚOHS-S0218/2021/VZ zastaveno z procesních důvodů (zadavatel zrušil zadávací řízení).
22. S ohledem na výše uvedené lze konstatovat, že navrhovatel se v rámci rozkladových námitek dovolává závěrů Úřadu v rozhodnutí, které nenabýlo právní moci.
23. Nadto předseda Úřadu konstatuje, že se závěrem Úřadu učiněným v bodě 60 odůvodnění rozhodnutí sp. zn. ÚOHS-S0218/2021/VZ, že *„není rozhodující, zda v souvislosti s následným vývojem zadávacího řízení navrhovatel ze zadávacího řízení odstoupil (a ve smyslu § 47 odst. 4 písm. a) zákona mu tak zanikla účast v zadávacím řízení), neboť toto nic nemění na skutečnosti, že navrhovatel celkovou nabídkovou cenu reálně stanovil – nabídková cena bez DPH, která byla zároveň předmětem hodnocení, byla navrhovatelem vyjádřena v jeho nabídce (konkrétně v čl. 4 smlouvy o dílo), z této částky tak měl navrhovatel kauci skládat.“*, nesouhlasí. S ohledem na skutečnost, že uvedené rozhodnutí bylo zrušeno a správní řízení zastaveno, neboť zadavatel zrušil zadávací řízení, neměl předseda Úřadu prostor vyjádřit se k závěru Úřadu učiněnému v bodě 60 rozhodnutí sp. zn. ÚOHS-S0218/2021/VZ.
24. Zaprvé je třeba uvést, že rozhodnutí prvostupňového orgánu, které nenabýlo právní moci, neboť bylo zrušeno odvolacím orgánem, byť z procesních důvodů, totiž není s to založit legitimní očekávání. Zadruhé, otázka výpočtu kauce skládané po odstoupení navrhovatele ze zadávacího řízení ještě nebyla dostatečně řešena ani v rozhodovací praxi předsedy Úřadu – tedy i kdyby snad již Úřad na úrovni prvoinstančního rozhodování určitou rozhodovací praxi k této otázce vytvořil, neznamená to, že na ni může navrhovatel bez dalšího spoléhat. Zásadně každý právní názor první instance Úřadu může být později vyvrácen právním názorem předsedy Úřadu, který prostřednictvím řízení o rozkladu supluje odvolací správní orgán.
25. Předseda Úřadu dále v odůvodnění tohoto rozhodnutí vysloví svůj názor na postup navrhovatele při stanovení výše kauce, jenž je v šetřené věci spornou otázkou.
26. Podle § 47 odst. 1 písm. b) zákona se dodavatel stává účastníkem zadávacího řízení v okamžiku, kdy podá žádost o účast nebo nabídku.
27. Podle § 47 odst. 4 písm. a) zákona účast v zadávacím řízení zaniká odstoupením účastníka zadávacího řízení v době mimo zadávací lhůtu.

28. V předmětném zadávacím řízení zadavatel zákonné možnosti nevyužil a v zadávacím řízení zadávací lhůtu nestanovil, navrhovatel tak byl oprávněn kdykoli ze zadávacího řízení odstoupit. Což navrhovatel učinil, když v písemnosti označené jako „Reakce na výzvu zadavatele“ ze dne 28. 2. 2022 mj. uvedl, že „[ú]častník řízení s ohledem na jednání zadavatele, s ohledem na nezajištění srovnatelnosti nabídkových cen, porušení zásady transparentnosti řízení, porušení zákazu diskriminace a s ohledem na skutečnost, že nebyla stanovena zadávací lhůta, tímto ze zadávacího řízení odstupuje.“.
29. Z ustanovení § 255 odst. 1 zákona věty první se podává, že kauce se skládá ve výši 1 % z nabídkové ceny navrhovatele.
30. Ačkoliv samotný pojem „nabídková cena“ není přesně definován v zákoně, lze jej přijmout ve významu „cena uvedená v nabídce“. V kontextu § 110 odst. 3 a § 114 zákona lze nabídkovou cenu chápat jako zásadní údaj obsažený v nabídce, dle kterého se jednotlivé nabídky porovnávají, pokud je hodnotícím kritériem nabídková cena. Pojem nabídková cena je tak zjevně odvozen od pojmu nabídka, který je v § 28 odst. 1 písm. f) zákona definován jako údaje nebo doklady, které dodavatel podal písemně zadavateli na základě zadávací dokumentace. S podáním nabídky pak zákon spojuje velmi významné následky, podání nabídky je jedním ze způsobů (v závislosti na druhu zadávacího řízení), kterým se dodavatel stává účastníkem zadávacího řízení. Dodavatel tak definitivně vyjadřuje vůli a závazek uzavřít se zadavatelem smlouvu za podmínek vyjádřených v nabídce.
31. V předmětné věci však navrhovatel odstoupil ze zadávacího řízení, čímž jasně projevil vůli nebyt dále účastníkem zadávacího řízení, nebyt vázán nabídkou, a tedy i vůli neuzavírat se zadavatelem smlouvu na veřejnou zakázku za stanovených zadávacích podmínek. Na odstoupení navrhovatele ze zadávacího řízení tak lze reálně pohlížet jako na odvolání nabídky podle § 1738 zákona č. 89/2012 Sb., občanský zákoník, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „**občanský zákoník**“). V kontextu ustanovení § 1738 lze totiž konstatovat, že odvolání nabídky je jednostranným právním jednáním navrhovatele, z něhož vyplývá, že nabídka má zaniknout.
32. S podáním nabídky je zároveň nerozlučně spojena účast dodavatele, který nabídku učinil, tj. oferenta, v zadávacím řízení. Pokud tedy zákon v § 47 odst. 4 písm. a) stanoví, že účast v zadávacím řízení zaniká odstoupením účastníka zadávacího řízení v době mimo zadávací lhůtu, pak tím zákon aprobejuje možnost oferenta mimo zadávací lhůtu nabídku odvolat. Odstoupení ze zadávacího řízení je tak jen jiným názvem pro odvolání nabídky. S odvoláním nabídky, a tedy i s odstoupením ze zadávacího řízení, se pojí konkrétní právní následek, a sice, že nabídka zaniká, přestává být nabídkou. Zadavatel tak na základě takového projevu vůle navrhovatele není oprávněn nadále nabídku zohledňovat a nabídková cena tedy nemůže být zohledněna ani pro výpočet kauce.
33. Podle § 255 odst. 1 zákona se výše kauce odvíjí od nabídkové ceny navrhovatele, přičemž pouze v případě, že nelze celkovou nabídkovou cenu stanovit, je navrhovatel povinen složit kauci v paušální výši 100 000 Kč. V méně složitých případech, než je tento, bývá typickou rozhodnou skutečností pro výpočet kauce to, zda došlo k podání návrhu před nebo po podání nabídky, neboť od toho se odvíjí, zda je zde nějaká nabídka, která by vyjadřovala vůli navrhovatele veřejnou zakázku plnit a za jakých podmínek, včetně podmínek cenových. Zjednodušeně řečeno, pokud zde taková nabídka je, počítá se kauce podle procentního

kritéria, pokud zde nabídka není, platí se kauce v paušální částce, protože s ohledem na absenci nabídky nelze nabídkovou cenu stanovit (předseda Úřadu si je vědom situací, kdy nabídka podána je, ale nabídkovou cenu pro výpočet kauce stanovit nelze, což však není pro tento případ podstatné).

34. V posuzované věci však navrhovatel odstoupil ze zadávacího řízení (odvolal svoji nabídku) před podáním návrhu na zahájení správního řízení. Cena, kterou navrhovatel nabídl, ani nabídka samotná tak v době podání návrhu již nebyla pro žádnou stranu závazná, neboť navrhovatel se svojí nabídkovou cenou již nechtěl soutěžit o veřejnou zakázku. V okamžik podání návrhu tak zde již nebyla nabídková cena, ze které by bylo možno procentní sazbou určit výši kauce. Platí tedy, nabídkovou cenu nebylo možno určit. Navrhovatel tak nemůže úspěšně tvrdit, že kauce měla být složena ve výši 1 % z nabídkové ceny 5 000 000 Kč, tedy ve výši 50 000 Kč. Kauce měla být složena ve výši 100 000 Kč (viz věta druhá ust. § 255 odst. 1 zákona).
35. Pro přehlednost předseda Úřadu opakuje, že Úřad napadeným usnesením rozhodl, že se správní řízení podle § 257 písm. c) zákona zastavuje, neboť v souvislosti podáním návrhu navrhovatele nedošlo ke složení kauce v souladu s § 255 zákona.
36. V obecné rovině lze uvést, že účelem institutu kauce je zabránit či minimalizovat podávání účelových a šikanózních návrhů na přezkoumání úkonů zadavatele, jejichž cílem je pouhé blokování dalšího průběhu či dokončení zadávacího řízení. Kauce tak významnou měrou přispívá k právní jistotě účastníků řízení. To je podpořeno i ustálenou judikaturou správních soudů, viz např. rozsudek Krajského soudu v Brně č. j. 29 Af 17/2016-183 ze dne 29. 8. 2017, kde soud uvedl, že „[s]myslem kauce je zamezit nedůvodným či šikanózním návrhům na přezkoumání úkonů zadavatele a omezit množství nápadů žalovaného na významné případy. Kauce přitom představuje platební povinnost vytvářející přiměřené procesní riziko úspěšnosti návrhu“, nebo rozsudek Krajského soudu v Brně č. j. 62 Af 42/2010 131 ze dne 12. 1. 2012, kde se soud vyjádřil k účelu kauce takto: „Účelem kauce je zabránit neodůvodněným návrhům na přezkoumání úkonů zadavatele a omezit tak zatížení žalovaného pouze na závažné případy. Jedná se o jakýsi pojistný mechanismus proti podávání účelových a šikanózních návrhů.“. Kauce má odrážet výši nabídkové ceny jako určitá „jistina“ za vážnost podaného návrhu k Úřadu. V případě úspěchu navrhovatele se vrací, v případě neúspěchu naopak propadá státu. Snaha snížit částku, jež může propadnout do rozpočtu je tedy možným důvodem postupu navrhovatele. Jakkoliv mohou být námitky navrhovatele proti zadávací dokumentaci míněny vážně, samotné podání nabídky v „minimální výši“ – viz dále, nepodporují tvrzení o vážnosti podané nabídky.
37. K námitkám v doplnění rozkladu navrhovatele lze konstatovat, že tyto směřují proti závěrům Úřadu uvedeným v usnesení vydaném ve správním řízení sp. zn. ÚOHS-S0053/2022/VZ. Námitky proti usnesení vydanému ve správním řízení sp. zn. ÚOHS-S0053/2022/VZ budou vypořádány v rámci řízení o rozkladu sp. zn. ÚOHS-R0041/2022. V nyní šetřené věci se nejedná o relevantní námitky, neboť nesměřují proti napadenému usnesení.
38. Přesto je na tomto místě vhodné vyjádřit se alespoň rámcově k obcházení zákona, které může představovat zjevné zneužití práva. Níže uvedené závěry jsou řečeny toliko na okraj a nepředstavují nosné důvody tohoto rozhodnutí o rozkladu.

39. Jednání navrhovatele se jeví tak, že svým postupem usiluje o umělé snížení výše kauce, když podává nabídky, v nichž uvádí nabídkovou cenu vždy 5 000 000 Kč, příp. 5 000 100 Kč (uvedené ohledně výše nabídkových cen potvrzuje navrhovatel v doplnění rozkladu), přestože se jedná o zadávací řízení na veřejné zakázky, jejichž předpokládaná hodnota je stanovena v desítkách milionů korun.
40. V kontextu právě řečeného lze odkázat na níže uvedená správní řízení vedená Úřadem (vydaná rozhodnutí), jejichž účastníkem byl navrhovatel. Nutno konstatovat, že v rámci těchto správních řízení nebyla řešena otázka výše kauce složené navrhovatelem. Ve správních řízeních vedených pod sp. zn. ÚOHS-S0459/2018/VZ (rozhodnutí Úřadu č. j. ÚOHS-S0459/2018/VZ-00216/2019/512/ŠMr ze dne 3. 1. 2019)² a sp. zn. ÚOHS-S0187/2018/VZ (rozhodnutí Úřadu č. j. ÚOHS-S0187/2018/VZ-19540/2018/512/ŠMr ze dne 29. 6. 2018) byl přezkoumáván postup zadavatele v zadávacím řízení na veřejnou zakázku, jejíž předpokládaná hodnota dle bodu 1.3. zadávací dokumentace činila 27 553 124 Kč bez DPH. Jak je uvedeno výše, předmětem přezkumu Úřadu nebyl výpočet kauce pro účely podání návrhu na zahájení správního řízení, ale to, zda zadavatel dodržel postup pro vyřizování námitek stanovený v § 245 odst. 1 zákona. Dále lze odkázat na usnesení Úřadu č. j. ÚOHS-35462/2018/513/JHa ze dne 10. 12. 2018, v rámci kterého bylo zastaveno správní řízení, neboť návrhu nepředcházely řádně a včas podané námítky. Opět se však jednalo o návrh navrhovatele na přezkoumání úkonů zadavatele ve věci veřejné zakázky, jejíž předpokládaná hodnota činila 11 045 850 Kč bez DPH, tedy opět znatelně vyšší, než byla nabízená cena navrhovatelem.
41. Výše uvedené platí i o správním řízení vedeným pod sp. zn. ÚOHS-S0053/2022/VZ (rozhodnutí Úřadu č. j. ÚOHS-10236/2022/500 ze dne 23. 3. 2022), proti kterému směřují námítky navrhovatele v doplnění rozkladu. I v této věci je vedeno správní řízení ve věci veřejné zakázky, jejíž předpokládaná hodnota činí 39 050 000 Kč bez DPH a navrhovatel podal nabídku s nabídkovou cenou 5 000 000 Kč.
42. Z výše uvedeného je zřejmý *modus operandi* navrhovatele, který podá nabídku s nabídkovou cenou ve výši 5 000 000 Kč nebo 5 000 100 Kč do zadávacích řízení, v nichž předpokládaná hodnota veřejné zakázky je stanovena v několikanásobné výši (v desítkách milionů), než je navrhovatelova nabídková cena. Navrhovatel tak při podání návrhu na zahájení správního řízení vypočítá kauci z 1 % nabídkové ceny, čímž dosáhne nejnižší možné zákonné kauce, jakou je třeba složit ve lhůtě pro podání návrhu. Nabídky podávané navrhovatelem obsahují zásadní nedostatky, případně odstoupí ze zadávacího řízení před podáním návrhu, přičemž se vždy odvolává na nastavení zadávacích podmínek v rozporu se zákonem. Pokud navrhovatel spatřuje nezákonnost zadávacích podmínek, nic ho nenutí k podání nabídky, navrhovatel může využít institutu námitek, potažmo následně podat návrh k Úřadu bez podání nabídky. V takovém případě by však byl povinen v souladu s větou druhou § 255 odst. 1 zákona složit kauci ve výši 100 000 Kč.

² Rozhodnutí Úřadu, na něž je v textu odůvodnění tohoto rozhodnutí odkazováno, jsou dostupná ve sbírce rozhodnutí na webových stránkách Úřadu, rozhodnutí Úřadu jsou rovněž navrhovateli známa jako účastníkovi správních řízení, přičemž se jedná pouze o podpůrné důvody pro posouzení věci.

43. Jakkoliv se zřejmě Úřadu z počátku takový postup navrhovatele nejevil nezvyklým, opakovaným jednáním navrhovatele popsaným výše, byl Úřad nucen postup navrhovatele zkoumat podrobněji a do důsledků, a taktéž k němu odlišně přistoupit.
44. Obdobně ve zdejším případě navrhovatel podal nabídku s nabídkovou cenou 5 000 000 do zadávacího řízení na veřejnou zakázku, jejíž předpokládaná hodnota činí 48 200 000 Kč bez DPH a ze zadávacího řízení před podáním návrhu odstoupil.
45. Obecně je tak třeba říci, že podávání nabídek ve výši, z nichž následná kauce je pak onou minimální kaucí, aniž by nabídka byla **zjevně** nabídkou schopnou soutěže v tom nejširším slova smyslu (uvedené nelze vztahovat na nabídky, jejichž dílčí nedostatky lze v zadávacím řízení zhojit, ať již k němu zadavatel, potažmo dodavatel, přistoupí či nikoliv), je zjevným zneužitím práva, jež nepoživá právní ochrany.
46. Závěrem lze tedy shrnout, že Úřad rozhodl správně a v souladu se zákonem, když zastavil správní řízení podle § 257 písm. c) zákona, neboť nedošlo k připsání správné výše kauce podle § 255 odst. 1 zákona na účet Úřadu, tj. když byly splněny zákonem předpokládané podmínky pro zastavení správního řízení.
47. Ve smyslu § 89 odst. 2 správního řádu byla přezkoumána zákonnost napadeného usnesení, jeho věcná správnost v rozsahu vznesených námitek a současně byla přezkoumána i zákonnost postupu Úřadu, přičemž napadené usnesení bylo shledáno zákonným a věcně správným. Předseda Úřadu přitom dospěl k závěru, že Úřad uvedl všechny právní normy, které v dané věci aplikoval, a dostatečně odůvodnil jejich použití.

VI. Závěr

48. Po zvážení všech aspektů dané věci a po zjištění, že Úřad postupoval v souladu se zákonem a správním řádem, lze dospět k závěru, že nenastaly podmínky pro zrušení nebo změnu napadeného usnesení. Proto bylo rozhodnuto tak, jak je uvedeno ve výroku tohoto rozhodnutí o rozkladu.

POUČENÍ

Proti tomuto rozhodnutí se podle § 91 odst. 1 zákona č. 500/2004 Sb., správní řád, ve znění pozdějších předpisů, ve spojení s § 152 odst. 5 téhož zákona, nelze dále odvolat.

otisk úředního razítka

doc. JUDr. PhDr. Petr Mlsna, Ph.D.
předseda Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže

Obdrží:

1. HAVEL & PARTNERS s.r.o., Na Florenci 2116/15, 110 00 Praha
2. VYSSPA Sports Technology, s.r.o., Skladová 2438/6, Východní Předměstí, 326 00 Plzeň

Vypraveno dne:

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