



UOHSX00GTO5C

PŘEDSEDA ÚŘADU PRO OCHRANU HOSPODÁŘSKÉ SOUTĚŽE



ROZHODNUTÍ

Spisová značka: ÚOHS-R0131/2022/VZ

Číslo jednací: ÚOHS-40068/2022/161

Brno 18. 11. 2022

V řízení o rozkladu ze dne 22. 9. 2022 doručeném Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže téhož dne navrhovatelem –

- **Vodafone Czech Republic a.s.**, IČO 25788001, se sídlem náměstí Junkových 2808/2, 155 00 Praha, ve správním řízení zastoupena Mgr. Martinem Dolečkem, advokátem, ev. č. ČAK 10533, se sídlem Na Strži 2102/61a, 140 00 Praha,

proti usnesení Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže sp. zn. ÚOHS-S0349/2022/VZ, č. j. ÚOHS-31217/2022/500 ze dne 8. 9. 2022, vydanému ve správním řízení zahájeném dne 29. 7. 2022 na návrh navrhovatele ve věci přezkoumání úkonů zadavatele –

- **statutární město Brno**, IČO 44992785, se sídlem Dominikánské náměstí 196/1, 602 00 Brno, učiněných v otevřeném řízení zahájeném za účelem uzavření rámcové dohody „**Mobilní hlasové a datové služby pro statutární město Brno, městské části města Brna a organizace města Brna**“, jehož oznámení bylo odesláno k uveřejnění dne 19. 5. 2022 a uveřejněno ve Věstníku veřejných zakázek dne 23. 5. 2022 pod ev. č. Z2022-019628, ve znění pozdějších oprav, a v Úředním věstníku Evropské unie dne 24. 5. 2022 pod ev. č. 2022/S 100-277222, ve znění pozdějších oprav,

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

Usnesení Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže sp. zn. ÚOHS-S0349/2022/VZ, č. j. ÚOHS-31217/2022/500 ze dne 8. 9. 2022

potvrzují

a podaný rozklad

zamítám.

ODŮVODNĚNÍ

I. Správní řízení vedené Úřadem pro ochranu hospodářské soutěže

1. Úřad pro ochranu hospodářské soutěže (dále jako „**Úřad**“) jako orgán příslušný podle § 248 zákona č. 134/2016 Sb., o zadávání veřejných zakázek, ve znění pozdějších předpisů (dále jako „**zákon**“¹) k výkonu dohledu nad zadáváním veřejných zakázek, obdržel dne 29. 7. 2022 návrh (dále jako „**návrh**“) navrhovatele – Vodafone Czech Republic a.s., IČO 25788001, se sídlem náměstí Junkových 2808/2, 155 00 Praha, ve správním řízení zastoupena Mgr. Martinem Dolečkem, advokátem, ev. č. ČAK 10533, se sídlem Na Strži 2102/61a, 140 00 Praha, zastoupení ověřeno na základě plné moci ze dne 7. 2. 2019 (dále jako „**navrhovatel**“) – ze dne 28. 7. 2022 na zahájení správního řízení ve věci přezkoumání úkonů zadavatele – statutární město Brno, IČO 44992785, se sídlem Dominikánské náměstí 196/1, 602 00 Brno (dále jako „**zadavatel**“) – učiněných v otevřeném řízení zahájeném za účelem uzavření rámcové dohody „Mobilní hlasové a datové služby pro statutární město Brno, městské části města Brna a organizace města Brna“, jehož oznámení bylo odesláno k uveřejnění dne 19. 5. 2022 a uveřejněno ve Věstníku veřejných zakázek dne 23. 5. 2022 pod ev. č. Z2022-019628, ve znění pozdějších oprav, a v Úředním věstníku Evropské unie dne 24. 5. 2022 pod ev. č. 2022/S 100-277222, ve znění pozdějších oprav (dále jako „**veřejná zakázka**“).
2. Dle § 249 zákona ve spojení s § 44 odst. 1 zákona č. 500/2004 Sb., správní řád, ve znění pozdějších předpisů (dále jako „**správní řád**“), došlo dne 29. 7. 2022, kdy Úřad obdržel návrh navrhovatele, k zahájení správního řízení ve věci přezkumu úkonů zadavatele učiněných při zadávání veřejné zakázky.

II. Napadené usnesení

3. Dne 8. 9. 2022 vydal Úřad usnesení sp. zn. ÚOHS-S0349/2022/VZ, č. j. ÚOHS-31217/2022/500 (dále jako „**napadené usnesení**“), kterým správní řízení vedené ve věci návrhu navrhovatele podle § 257 písm. h) zákona zastavil, neboť návrhu nepředcházely řádně a včas podané námítky.

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 odst. 1 zákona v návaznosti na § 273 zákona.

4. V odůvodnění napadeného usnesení Úřad konstatoval, že přestože navrhovatel v návrhu tvrdil, že námitky směřovaly jejich formálním označením i obsahem proti postupu zadavatele v rámci elektronické aukce, neuvedl v nich navrhovatel, jaký konkrétní postup zadavatele v rámci elektronické aukce měl být učiněn v rozporu se zákonem, resp. zadávacími podmínkami. Námitky navrhovatele ze dne 14. 7. 2022 (dále jako „**námitky navrhovatele**“) směřovaly toliko proti zadávacím podmínkám předmětného zadávacího řízení, nikoli proti postupu zadavatele během konání elektronické aukce, a tedy měly být podány nejpozději ve lhůtě pro podání nabídek podle ustanovení § 242 odst. 4 zákona.
5. K údajnému vnitřnímu rozporu mezi zadávacími podmínkami a uživatelskou příručkou elektronického nástroje E-ZAK (dále jako „**uživatelská příručka**“), na kterou zadávací podmínky odkazovaly, Úřad uvedl, že námitky navrhovatele neobsahovaly jakoukoli zmínku o uživatelské příručce elektronického nástroje E-ZAK, ani tvrzeném rozporu mezi jejím zněním a čl. 11 zadávací dokumentace. Úřad však tento tvrzený rozpor posoudil i věcně a dospěl k závěru, že podmínky upravující ukončení elektronické aukce byly v zadávací dokumentaci vymezeny jasně a srozumitelně. Uživatelská příručka E-ZAK na str. 73 výslovně uvádí, že jedním z možných způsobů nastavení ukončení elektronické aukce může být „v pevně stanovený čas bez ohledu na pohyb v aukční síni, což je méně obvyklé“. Nastavení podmínek ukončení elektronické aukce tak, jak je stanoveno v čl. 11 zadávací dokumentace, proto nemůže být v rozporu s uživatelskou příručkou elektronického nástroje E-ZAK.
6. Závěrem Úřad konstatoval, že z důvodu procesní ekonomie již považoval za neúčelné stanovit účastníkům řízení lhůtu k vyjádření se k podkladům rozhodnutí ve smyslu § 261 odst. 3 zákona, neboť Úřad je povinen dle § 6 odst. 2 správního řádu postupovat tak, aby nikomu nevznikaly zbytečné náklady a aby dotčené osoby co možná nejméně zatěžoval. Za situace, kdy je dán důvod pro zastavení správního řízení podle § 257 písm. h) zákona, by vyjádření účastníků řízení k otázkám, které na základě obsahu návrhu tvoří předmět věcného posouzení ve správním řízení, mohlo účastníkům řízení způsobit toliko zbytečné náklady, aniž by takové vyjádření mohlo ovlivnit výsledek správního řízení. Z toho důvodu Úřad lhůtu podle § 261 odst. 3 zákona účastníkům řízení nestanovil.

III. Rozklad navrhovatele

7. Dne 22. 9. 2022 obdržel Úřad proti napadenému usnesení rozklad navrhovatele z téhož dne. Ze správního spisu vyplývá, že napadené usnesení bylo navrhovateli doručeno dne 8. 9. 2022. Rozklad tak byl podán v zákonné lhůtě.
8. Dne 30. 9. 2022 potom Úřad obdržel doplnění rozkladu navrhovatele ze dne 29. 9. 2022, a to v reakci na usnesení sp. zn. ÚOHS-S0349/2022/VZ, č. j. ÚOHS-33360/2022/524 ze dne 23. 9. 2022, jímž byla navrhovateli určena lhůta k doplnění podaného rozkladu o náležitosti podání v souladu s § 82 odst. 2 správního řádu, zejména o sdělení, v čem je spatřován rozpor s právními předpisy nebo nesprávnost rozhodnutí nebo řízení, jež mu předcházelo.

Námitky rozkladu

9. Navrhovatel úvodem rozkladu obecně namítá, že Úřad postupoval v souvislosti s vydáním napadeného usnesení v rozporu se zákonem, neboť napadené usnesení dle navrhovatele spočívá na nesprávném právním posouzení a na nesprávně, respektive neúplně zjištěném skutkovém stavu, kdy Úřad nezohlednil všechny skutečnosti poukazované navrhovatelem

v jejich vzájemných souvislostech, což činí napadené usnesení nepřezkoumatelným a nezákonným.

10. Navrhovatel namítá, že ač si je vědom skutečnosti, že jím podané námítky a návrh nepřímo poukazují na možné vady zadávacích podmínek veřejné zakázky, jedná se podle něj o vady, které se projeví až v souvislosti s napadeným postupem zadavatele, a jsou tak splněny podmínky definované v rámci rozhodovací praxe Úřadu i soudů pro napadení sporných částí zadávacích podmínek společně s napadeným postupem zadavatele při realizaci elektronické aukce, do něhož se bezprostředně promítají.
11. Dále navrhovatel nesouhlasí se způsobem, jakým se Úřad v rámci odůvodnění napadeného usnesení vypořádal s argumentací vznesenou navrhovatelem. Z odůvodnění napadeného usnesení totiž podle něj není zjevné, nakolik Úřad v souvislosti s vydáním napadeného usnesení zjišťoval stav věci v rozsahu nezbytném pro řádné vypořádání všech vznesených námitek. Tento postup Úřadu svědčí o nerespektování jedné z klíčových zásad správního řízení, a sice zásady materiální pravdy zakotvené v ustanovení § 3 správního řádu.
12. Navrhovatel rovněž namítá, že Úřad zatížil správní řízení podstatnou procesní vadou, když mu neumožnil vyjádřit se k podkladům pro vydání rozhodnutí. Navrhovateli tak nebylo umožněno upozornit na případnou absenci protokolu o průběhu elektronické aukce v rámci zadavatelem předané dokumentace k veřejné zakázce, který navrhovatel považuje za klíčový podklad, neboť z něj vyplývá, že účastníci zadávacího řízení nejen nemohli reagovat na nově zadané aukční hodnoty, ale že je rovněž přinejmenším sporné, jestli jim vůbec byla známa výše aktuálních aukčních hodnot a z nich vyplývající pořadí dle zadavatelem stanoveného způsobu hodnocení. Napadené usnesení je proto dle názoru navrhovatele nezákonné, neboť umožnění seznámit se s podklady pro vydání rozhodnutí je obligatorní postup dle zákona, který nemůže spočívat na správním uvážení Úřadu.

Závěr rozkladu

13. Navrhovatel na základě výše uvedené argumentace navrhuje, aby předseda Úřadu napadené usnesení zrušil a věc vrátil Úřadu k dalšímu projednání.

Vyjádření zadavatele k rozkladu

14. Dne 10. 10. 2022 obdržel Úřad vyjádření zadavatele z téhož dne k rozkladu navrhovatele.
15. Zadavatel ve svém vyjádření konstatoval, že je přesvědčen, že se již se všemi námítkami navrhovatele podrobně vypořádal ve svém rozhodnutí o námítkách ze dne 21. 7. 2022 a ve svém vyjádření k návrhu ze dne 8. 8. 2022, na které proto plně odkazuje.
16. Zadavatel je přesvědčen, že Úřad postupoval správně, když dospěl na základě zadávacích podmínek, podmínek elektronické aukce a tvrzení účastníků správního řízení k závěru, že námítky navrhovatele směřovaly proti zadávacím podmínkám, a byly tak podány po uplynutí lhůty dle § 242 odst. 4 zákona.
17. Postup, kdy Úřad z důvodu procesní ekonomie již nepovažoval za účelné stanovit účastníkům správního řízení lhůtu pro vyjádření se k podkladům rozhodnutí ve smyslu § 261 odst. 3 zákona, považuje zadavatel za správný a v rozhodovací praxi běžný, neboť je-li prokázán důvod pro zastavení správního řízení podle § 257 písm. h) zákona, není dále účelné a v souladu

se zásadou procesní ekonomie stanovit účastníkům správního řízení lhůtu pro vyjádření ke všem podkladům rozhodnutí, aniž by takové vyjádření mohlo ovlivnit výsledek správního řízení.

18. Závěrem tohoto vyjádření zadavatel navrhl, aby předseda Úřadu rozklad navrhovatele podle § 152 odst. 6 písm. b) správního řádu zamítl.

IV. Řízení o rozkladu

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

Stanovisko předsedy Úřadu

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

V. K námitkám rozkladu

K důvodům pro zastavení správního řízení napadeným usnesením

22. Navrhovatel v rozkladu namítá, že ač jím podané námitky a návrh nepřímo poukazují na možné vady zadávacích podmínek veřejné zakázky, jedná se podle něj o vady, které se projevily až v souvislosti s napadeným postupem zadavatele. Jsou tak splněny podmínky definované v rámci rozhodovací praxe Úřadu i soudů pro napadení sporných částí zadávacích podmínek společně s napadeným postupem zadavatele při realizaci elektronické aukce, do něhož se bezprostředně promítají.
23. K této námitce je třeba uvést, že navrhovatel v rozkladu neuvádí žádnou konkrétní argumentaci, ze které by vyplývalo, z jakého důvodu považuje postup zadavatele při elektronické aukci za rozporný se zadávacími podmínkami či takový, aby se až na základě něj vyjevila vada zadávacích podmínek. Navrhovatel k tomu v rozkladu odkazuje na rozsudek Nejvyššího správního soudu č. j. 5 Afs 75/2009-100 ze dne 6. 11. 2009. K tomuto rozsudku je třeba v prvé řadě zmínit, že včasnost podání námitek proti zadávacím podmínkám Nejvyšší správní soud posuzoval podle § 110 odst. 3 zákona č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách, ve znění účinném do 31. 12. 2009. Teprve následnou novelizací byla speciálně upravena lhůta pro podání námitek proti zadávací dokumentaci, čímž získala úprava lhůt pro podání námitek podobu odpovídající té, která je nyní v § 242 zákona. V souladu s bodem 53 napadeného usnesení však lze konstatovat, že závěry uvedeného rozsudku jsou aplikovatelné i ve vztahu k zákonu.

24. K uvedenému rozsudku Nejvyššího správního soudu lze dále konstatovat, že jím řešená situace se od nyní posuzované podstatně liší. Tehdejší navrhovatel brojil proti postupu zadavatele při aplikaci neurčitého právního pojmu uvedeného v zadávacích podmínkách. V nyní řešeném případě však navrhovatel ve svých námitkách brojil proti tomu, že „*nastavená pravidla nejsou v souladu s § 6 zákona č. 134/2016 Sb., o zadávání veřejných zakázek, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „ZZVZ“), neboť mohou být diskriminační pro účastníka, který nebude mít čas na přihození, tj. na zareagování na nabídku jiného účastníka. Bude-li tedy nabídka uskutečněna v posledních vteřinách přihazování a nebude-li prodloužen opětovně čas na zareagování, nebude mít zadavatel reálnou možnost vysoutěžít nejvhodnější nabídku, čímž se dopustí porušení účelu ZZVZ. V dnešní aukci tyto pravidla znamenaly, že stěžovatel i přes svoji vůli nabídnout výhodnější nabídku, toto nemohl učinit právě na základě výše popsánoho diskriminačního pravidla elektronické aukce.*“ Je tedy zřejmé, že námitky navrhovatele směřovaly výhradně proti zadávacím podmínkám, neboť navrhovatel netvrdil, že by porušení zákona spatřoval v postupu zadavatele v rozporu se zadávacími podmínkami nebo v postupu, na základě kterého by se teprve při elektronické aukci vyjevila vada zadávacích podmínek.
25. Tvzení o postupu zadavatele v rozporu se zadávacími podmínkami navrhovatel poprvé zmínil ve svém návrhu. V něm rovněž navrhovatel poprvé uvedl, že teprve postup zadavatele při elektronické aukci odhalil skutečnost, že zadávací podmínky nenaplnily požadavky § 120 odst. 4 písm. d) a e) zákona, resp. požadavek na jednoznačnou srozumitelnost a určitost nezbytnou pro účast v zadávacím řízení vyžadovanou v § 36 odst. 3 zákona, když mezi napadeným postupem zadavatele (resp. ustanoveními zadávací dokumentace) a uživatelskou příručkou existovaly zjevné rozpory. V takovém případě je ovšem nutno konstatovat, že této části návrhu nepředcházely řádně a včas podané námitky, k čemuž lze odkázat např. na rozhodnutí předsedy Úřadu sp. zn. ÚOHS-R0152/2020/VZ, č. j. ÚOHS-31145/2020/321/TMi ze dne 6. 10. 2020: „*Vzhledem k návaznosti řízení před Úřadem na institut námitek a jejich vyřízení, smí navrhovatel v návrhu uvádět pouze takovou argumentaci, se kterou již seznámil zadavatele prostřednictvím svých námitek. V opačném případě, kdy navrhovatel v návrhu uvádí tvrzení, kterým nepředcházely řádně a včas podané námitky, Úřad v tomto rozsahu správní řízení usnesením zastaví dle § 257 odst. h) zákona.*“
26. Na základě výše uvedeného lze shrnout, že zatímco části návrhu navazující na tvrzení předložená v námitkách navrhovatele nepředcházely řádně a včas podané námitky, neboť návrh v této části směřoval vůči zadávací dokumentaci, a námitky tedy byly podány opožděně, tvrzením předloženým poprvé v návrhu navrhovatele nepředcházely námitky vůbec.
27. Ačkoli z výše uvedeného vyplývá, že Úřad rozhodl napadeným usnesením správně a v souladu se zákonem, vyjádřím se dále i k věcnému posouzení tvrzeného rozporu mezi zadávací dokumentací a uživatelskou příručkou, k němuž Úřad přikročil v bodě 59 napadeného usnesení. Úřad v něm správně konstatoval, že text uvedený na straně 73 uživatelské příručky, podle něž může být jedním ze způsobů nastavení ukončení elektronické aukce „*v pevně stanovený čas bez ohledu na pohyb v aukční síni, což je méně obvyklé*“, není v rozporu se zadávací dokumentací, v níž je v čl. 11.8 uvedeno: „*Elektronická aukce se bude skládat z 1 aukčního kola. Délka aukčního kola bude 15 minut s tím, že pokud v posledních 5 minutách aukčního kola podá některý účastník zadávacího řízení nižší aukční hodnotu pro příslušnou jednotkovou cenu, než je doposud nejnižší aukční hodnota, bude aukční kolo prodlouženo vždy o 5 minut, a to nejvíce pětkrát.*“ V čl. 11.9 zadávací dokumentace potom zadavatel určil jako

jeden ze způsobů ukončení elektronické aukce uplynutí předem stanovené doby. Tímto uplynutím předem stanovené doby lze jednoznačně rozumět skončení aukčního kola po jeho maximálním prodloužení. Tento způsob ukončení elektronické aukce není nikterak v rozporu s uživatelskou příručkou, kterou je třeba vzhledem k její rozsáhlosti, struktuře i způsobu odkazu na ni v čl. 11.14 zadávací dokumentace chápat jako obecná pravidla pro konání elektronických aukcí prostřednictvím nástroje E-ZAK, přičemž konkrétní pravidla pro jednotlivé elektronické aukce určuje zadavatel v zadávací dokumentaci. Skutečnost, že uživatelská příručka uvádí způsob ukončení elektronické aukce zvolený zadavatelem jako méně obvyklý, neznamená, že by takový způsob ukončení elektronické aukce vylučovala. Zvolený způsob ukončení elektronické aukce v posuzovaném případě uvedený v zadávací dokumentaci tak sice mohl být méně obvyklý, avšak byl zcela v souladu s uživatelskou příručkou, na kterou zadávací dokumentace odkazovala.

28. Lze doplnit, že z jednání navrhovatele v průběhu elektronické aukce vyplývá, že byl obeznámen se skutečností, že elektronická aukce po maximálním prodloužení trvání aukčního kola skončí uplynutím stanovené doby. Navrhovatel totiž v závěru elektronické aukce zadal nové, nižší aukční hodnoty, přestože mu v tu chvíli aktuální pořadí zaručovalo vítězství v elektronické aukci.² Nelze si představit jiný racionální důvod, pro který by navrhovatel na poslední chvíli snížil aukční hodnoty a tím pro sebe učinil rámcovou smlouvu méně ekonomicky atraktivní, než znemožnění reakce na nové aukční hodnoty druhému účastníkovi elektronické aukce. Pokud by totiž byl navrhovatel přesvědčen, že by po zadání nových aukčních hodnot měla elektronická aukce podle zadávací dokumentace pokračovat, aby měl druhý účastník elektronické aukce prostor pro reakci na nové aukční hodnoty, bylo by racionálním chováním počkat na případné zadání nových aukčních hodnot protistrany před snížením svých vlastních aukčních hodnot. Z uvedeného usuzuji, že zadávací podmínky byly stanoveny jasně a srozumitelně, přičemž jim porozuměli oba účastníci zadávacího řízení.
29. Pro úplnost je třeba konstatovat, že tvrzení navrhovatele uvedené v rozkladu o tom, že „je přinejmenším sporné, zda účastníkům zadávacího řízení byla vůbec známa výše aktuálních aukčních hodnot a z nich vyplývající pořadí dle zadavatelem stanoveného způsobu hodnocení“ navrhovatel poprvé uvedl právě až v rozkladu, v návrhu ani ve svých námítkách toto tvrzení nezmínil. Poněvadž navrhovatel netvrdí, že se jedná o skutečnosti, které nemohl uplatnit již dříve, nelze v souladu s ustanovením § 82 odst. 4 správního řádu k takovému novému skutečným v rámci řízení o rozkladu přihlížet.

K tvrzenému procesnímu pochybení Úřadu

30. Navrhovatel v rozkladu namítá, že Úřad zatížil správní řízení podstatnou procesní vadou, když mu neumožnil vyjádřit se k podkladům pro vydání napadeného usnesení, a nebylo mu tak umožněno upozornit na případnou absenci některých klíčových podkladů pro vydání rozhodnutí. Podle navrhovatele tím Úřad porušil svou povinnost stanovenou § 261 odst. 3 zákona a § 36 odst. 3 správního řádu, přičemž uvedená ustanovení neponechávají prostor pro správní uvážení Úřadu, nýbrž jsou obligatorním postupem, jehož nerespektování

² Viz bod 14 návrhu: „Díky proaktivnímu přístupu se navrhovatel v průběhu elektronické aukce vždy držel na základě jím zadávaných aukčních hodnot jako první v pořadí, kdy těsně před závěrem elektronické aukce, ačkoliv byl aktuálně stále první v pořadí, ještě vylepšil jím zadané aukční hodnoty a snížil jím nabízenou výši nabídkové ceny, aby očekávané vítězství v elektronické aukci, a tedy i v rámci celého zadávacího řízení na Veřejnou zakázku, ještě potvrdil.“

zapřičiňuje nezákonnost napadeného usnesení i správního řízení, které jeho vydání předcházelo, jako celku.

31. Podle § 261 odst. 3 zákona Úřad stanoví účastníkům řízení před vydáním rozhodnutí ve věci lhůtu k vyjádření se k podkladům rozhodnutí, která nesmí být kratší než 7 dnů. Podle § 36 odst. 3 správního řádu potom musí být účastníkům před vydáním rozhodnutí ve věci dána možnost vyjádřit se k podkladům rozhodnutí, nestanoví-li zákon jinak. Ze znění obou zákonných ustanovení je zřejmé, že povinnost platí pouze v případě, že Úřad vydává rozhodnutí ve věci, tedy meritorní prvostupňové rozhodnutí nebo rozhodnutí o rozkladu proti takovému rozhodnutí, což potvrzuje i komentářová literatura: „*ÚOHS je povinen stanovit účastníkům řízení lhůtu k vyjádření se k podkladům rozhodnutí ve věci (tedy meritornímu prvostupňovému rozhodnutí a k rozhodnutí o rozkladu proti takovému rozhodnutí), která nesmí činit méně než 7 (kalendářních) dnů.*“³ Vzhledem k tomu, že v posuzovaném případě rozhodl Úřad usnesením o zastavení řízení podle § 257 písm. h) zákona, a tedy nerozhodoval o návrhu meritorně, nevztahovala se na něj povinnost stanovit účastníkům správního řízení lhůtu k vyjádření se k podkladům rozhodnutí podle § 261 odst. 3 zákona a § 36 odst. 3 správního řádu. Námitku navrhovatele, podle níž Úřad zatížil napadené usnesení procesní vadou, pro kterou se stalo napadené usnesení nezákonným, je tak třeba odmítnout.

VI. Závěr

32. Po zvážení všech aspektů dané věci a po zohlednění skutečností a důkazů uvedených účastníky řízení jsem na základě zjištění, že Úřad postupoval v případě napadeného usnesení v souladu se zákonem a správním řádem, dospěl k závěru, že nenastaly podmínky pro zrušení nebo změnu napadeného usnesení.
33. Úřad tím, že napadeným usnesením zastavil řízení podle § 257 písm. h) zákona, neboť návrhu nepředcházely řádně a včas podané námitky, rozhodl správně a v souladu se zákonem. Námitky navrhovatele směřovaly výhradně proti zadávací dokumentaci a jako takové měly být zadavateli doručeny nejpozději do skončení lhůty pro podání nabídek.
34. Vzhledem k výše uvedenému, když jsem neshledal důvody, pro které by bylo nutno napadené usnesení změnit nebo zrušit, rozhodl jsem tak, jak je ve výroku uvedeno.

³ Vilém PODEŠVA, Lukáš SOMMER, Jiří VOTRUBEC, Martin FLAŠKÁR, Jiří HARNACH, Jan MĚKOTA a Martin JANOUŠEK. *Zákon o zadávání veřejných zakázek: Komentář* [Systém ASPI]. Wolters Kluwer. Komentář k § 261 odst. 3.

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. statutární město Brno, Dominikánské náměstí 196/1, 602 00 Brno
2. Mgr. Martin Doleček, advokát, Na Strži 2102/61a, 140 00 Praha

Vypraveno dne:

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