



UOHSX005WRXZ

PŘEDSEDA ÚŘADU PRO OCHRANU HOSPODÁŘSKÉ SOUTĚŽE



ROZHODNUTÍ

Č. j.: ÚOHS-R25/2014/VZ-7183/2014/310/LPa

Brno 4. dubna 2014

Ve správním řízení o rozkladu ze dne 31. 1. 2014, doručeném Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže dne 3. 2. 2014 navrhovatelem –

- společností **NZ SERVIS, spol. s r.o.**, IČ 25637151, se sídlem Cyrila Boudy 1444, Kročehlavy, 272 01 Kladno, ve správním řízení zastoupenou na základě plné moci ze dne 3. 1. 2014 advokátem Mgr. Markem Ječmenem, ev. č. ČAK 13974, se sídlem Růžová 1, 110 00 Praha 1,

proti rozhodnutí Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže č. j.: ÚOHS-S267,291/2013/VZ-269/2014/523/MSc ze dne 6. 1. 2014, ve věci přezkoumání úkonů zadavatele –

- **Česká republika – Generální ředitelství cel**, IČ 71214011, se sídlem Budějovická 1387/7, 147 00 Praha 4,

učiněných při zadávání nadlimitní veřejné zakázky „**Vývoj národní části SEAP**“ zadávané formou otevřeného řízení, jehož oznámení bylo ve Věstníku veřejných zakázek uveřejněno dne 26. 2. 2013 pod evidenčním číslem 7302011028437 a v Úředním věstníku Evropské unie uveřejněno dne 28. 2. 2013 pod číslem 2013/S 042-067380, kde dalším účastníkem je navrhovatel –

- **Asseco Solutions, a.s.**, IČ 64949541, se sídlem Zelený pruh 1560/99, 140 02 Praha 4,

jsem podle § 152 odst. 5 písm. b) zákona č. 500/2004 Sb., správní řád, ve znění pozdějších předpisů, ve spojení s § 82 odst. 1 téhož zákona a § 92 odst. 1 téhož zákona, na základě návrhu rozkladové komise, ustavené podle § 152 odst. 3 téhož zákona, rozhodl takto:

Podaný rozklad jako nepřipustný

z a m í t á m.

ODŮVODNĚNÍ

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

1. Zadavatel – Česká republika – Generální ředitelství cel, IČ 71214011, se sídlem Budějovická 1387/7, 147 00 Praha 4 (dále jen „**zadavatel**“) – uveřejnil podle zákona č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „**zákon**“)¹, ve Věstníku veřejných zakázek dne 26. 2. 2013 pod evidenčním číslem 7302011028437 a v Úředním věstníku Evropské unie dne 28. 2. 2013 pod číslem 2013/S 042-067380, oznámení otevřeného řízení za účelem zadání nadlimitní veřejné zakázky „Vývoj národní části SEAP“ (dále jen „**veřejná zakázka**“).
2. Zadavatel obdržel ve lhůtě pro podání nabídek 5 nabídek uchazečů. Navrhovatel Asseco Solutions, a.s., IČ 64949541, se sídlem Zelený pruh 1560/99, 140 02 Praha 4 (dále jen „**navrhovatel Asseco**“) poté, co podal námitky proti zadávacím podmínkám, kterým zadavatel svým rozhodnutím ze dne 25. 4. 2013 nevyhověl, podal dne 6. 5. 2013 Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže (dále jen „**Úřad**“) návrh na zahájení řízení o přezkoumání úkonů zadavatele. Tímto dnem zahájil Úřad správní řízení sp. zn. ÚOHS-S267/2013/VZ.
3. Navrhovatel NZ SERVIS, spol. s r.o., IČ 25637151, se sídlem Cyrila Boudy 1444, Kročehlavy, 272 01 Kladno, (dále jen „**navrhovatel NZ SERVIS**“) poté, co podal námitky proti zadávacím podmínkám, kterým zadavatel svým rozhodnutím ze dne 6. 5. 2013 nevyhověl, podal dne 15. 5. 2013 Úřadu návrh na zahájení řízení o přezkoumání úkonů zadavatele. Tímto dnem zahájil Úřad správní řízení sp. zn. ÚOHS-S291/2013/VZ.

¹ Pokud je v rozhodnutí uveden odkaz na zákon, jedná se vždy o znění účinné ke dni zahájení šetřeného zadávacího řízení ve smyslu ust. § 26 zákona v návaznosti na ust. § 158 odst. 1 a 2 zákona, není-li uvedeno jinak.

4. Úřad následně usnesením č. j. ÚOHS-S267,291/2013/VZ-10146/2013/523/MSc ze dne 17. 6. 2013 obě správní řízení vedená pod sp. zn. ÚOHS-S267/2013/VZ a sp. zn. ÚOHS-S291/2013/VZ spojil.

II. Napadené rozhodnutí

5. Úřad přezkoumal případ ve všech vzájemných souvislostech a po zhodnocení všech podkladů vydal dne 6. 1. 2014 rozhodnutí č. j. ÚOHS-S267,291/2013/VZ-269/2014/523/MSc (dále jen „**napadené rozhodnutí**“), kterým ve výroku I. konstatoval, že zadavatel nedodržel při zadávání veřejné zakázky postup stanovený v § 44 odst. 1 zákona v návaznosti na § 6 odst. 1 zákona, neboť v zadávací dokumentaci nevymezil předmět veřejné zakázky v podrobnostech nezbytných pro zpracování nabídky, když uchazečům o veřejnou zakázku neposkytl kompletní technickou dokumentaci, čímž nedodržel zásadu transparentnosti. Ve výroku II. pak Úřad konstatoval, že zadavatel nedodržel při zadávání veřejné zakázky postup stanovený v ust. § 40 odst. 3 zákona v návaznosti na § 6 odst. 1 zákona, neboť provedl úpravu zadávacích podmínek, aniž by současně přiměřeně prodloužil lhůtu pro podání nabídek, čímž porušil zásadu zákazu diskriminace. Jako opatření k nápravě porušení zákona uvedených ve výrocích I. a II. Úřad zrušil výrokem III. zadávací řízení na veřejnou zakázku. Dále pak uložil zadavateli povinnost uhradit náklady řízení ve výši 60 000,- Kč.

III. Námitky rozkladu

6. Dne 3. 2. 2014 obdržel Úřad v zákonné lhůtě rozklad navrhovatele NZ SERVIS ze dne 31. 1. 2014, kterým se brání proti neexistenci výroku. Navrhovatel NZ SERVIS v odůvodnění svého rozkladu uvedl, že Úřad napadeným rozhodnutím sice zrušil zadávací řízení, nevyhověl nicméně jeho návrhu na odstranění diskriminačně nastavených technických kvalifikačních předpokladů v zadávacích podmínkách. Konkrétně navrhovatel NZ SERVIS za nepřiměřený označil požadavek na předložení seznamu alespoň tří významných služeb, z nichž alespoň dvě požaduje v hodnotě minimálně 4 000 000,- Kč bez DPH každá. Takovýto požadavek podle navrhovatele NZ SERVIS neodpovídá druhu, rozsahu ani složitosti předmětu plnění veřejné zakázky. Při úvaze o přiměřenosti zadavatelových požadavků je podle navrhovatele NZ SERVIS potřeba vycházet nikoliv z předpokládané ceny nabídky ale ze skutečně soutěžených cen uvedených v nabídkách uchazečů.

Závěr rozkladu

7. S ohledem na výše uvedené navrhovatel NZ SERVIS považuje napadené rozhodnutí za neúplné a navrhuje, aby předseda Úřadu doplnil výrok, kterým by konstatoval porušení zákazu diskriminace a uložil zadavateli za toto porušení zákona sankci. Pokud tak neučiní navrhovatel NZ SERVIS navrhuje, aby předseda Úřadu napadené rozhodnutí zrušil a věc vrátil Úřadu k novému projednání se závazným právním názorem.

IV. Řízení o rozkladu

8. Úřad neshledal důvody pro zrušení nebo změnu svého rozhodnutí postupem podle § 87 zákona č. 500/2004 Sb., správní řád, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „**správní řád**“) a v souladu s § 88 odst. 1 věc postoupil odvolacímu správnímu orgánu.

Stanovisko předsedy Úřadu

9. Po projednání rozkladu a spisového materiálu rozkladovou komisí jmenovanou podle § 152 odst. 3 správního řádu a po posouzení případu ve všech jeho vzájemných souvislostech jsem s přihlédnutím k návrhu rozkladové komise dospěl k následujícímu závěru.
10. Rozklad doručený Úřadu dne 3. 2. 2014 nesměřuje proti částem napadeného rozhodnutí, které mohou být rozkladem napadeny, a proto ho ve smyslu § 92 odst. 1 správního řádu jako nepřípustný zamítám.

V. K nepřípustnosti rozkladu

11. K problematice nepřípustnosti rozkladu je třeba nejdříve poukázat na ustanovení § 152 odst. 4 správního řádu, který zakotvuje pravidlo obecné subsidiární platnosti ustanovení o odvolacím řízení vůči řízení o rozkladu, když stanoví, že pro řízení o rozkladu platí ustanovení o odvolání, pokud to nevyklučuje povaha věci. Při respektování uvedeného je pak třeba v posuzovaném případě vycházet z ustanovení § 82 odst. 1 správního řádu, který explicitně uvádí, že odvoláním lze napadnout pouze výrokovou část rozhodnutí, jednotlivý výrok nebo jeho vedlejší ustanovení. Dále pak zákonodárce prostřednictvím tohoto ustanovení výslovně zakazuje odvolání, které by směřovalo pouze proti odůvodnění rozhodnutí.
12. Z rozkladu navrhovatele NZ SERVIS vyplývá, že nesměřuje ani proti jednomu ze čtyř výroků napadeného rozhodnutí, ani jiným částem rozhodnutí, proti kterým je přípustné se bránit ve správním řízení rozkladem, nýbrž se celým jeho obsahem prolíná pouze argumentace směřující k požadavku, aby předseda Úřadu v rámci druhostupňového rozhodnutí doplnil výrok, který podle jeho názoru napadené rozhodnutí mělo obsahovat a jehož absence činí napadené rozhodnutí neúplným. Z dikce výše uvedeného ustanovení § 82 odst. 1 správního řádu nicméně nelze vyvodit, že by rozklad byl způsobilý účinně atakovat výrok, který v rozhodnutí obsažen není, resp. že by jeho prostřednictvím mohl předseda Úřadu v následném druhostupňovém rozhodnutí zhojit případný nedostatek napadeného rozhodnutí a rozhodnout o výroku, resp. doplnit nový výrok, který součástí výrokové části napadeného rozhodnutí nebyl. Rozkladem se lze ve správním řízení již z povahy věci bránit pouze proti výrokům, které správní orgán učinil součástí svého rozhodnutí. Skutečnosti, o kterých podle rozkladatele mělo být rozhodnuto samostatným výrokem a správní orgán tak neučinil, nelze v rozkladu dále uplatnit, neboť jejich přezkumu v rámci správního řízení o rozkladu brání právě ustanovení § 82 odst. 1 správního řádu.

13. Z výše uvedených skutečností vyplývá, že vzhledem k tomu, že rozklad navrhovatele NZ SERVIS nesměřoval proti částem napadeného rozhodnutí, které lze opravným prostředkem v podobě odvolání, resp. rozkladu napadnout, je nutno s rozkladem navrhovatele NZ SERVIS nakládat jako s nepřipustným.
14. Ustanovení § 92 odst. 1 správního řádu stanoví, že opožděné nebo nepřipustné odvolání resp. rozklad odvolací správní orgán zamítne. Pokud tedy byl, jak je uvedeno výše, rozklad navrhovatele NZ SERVIS shledán nepřipustným, k tomuto rozkladu ani k námitkám v něm uvedeným nelze přihlížet. Orgán rozhodující o rozkladu v případě, že jej zamítá podle § 92 odst. 1 správního řádu, napadené rozhodnutí dále meritorně neposuzuje postupem podle § 89 odst. 2 správního řádu, ale zamítá jej z formálních důvodů. Z tohoto důvodu jsou v rozhodnutí o rozkladu uvedeny pouze důvody nepřipustnosti tohoto rozkladu, aniž by došlo k vypořádání námitek v něm uvedených.
15. Nad rámec uvedeného podotýkám, že Úřad se s otázkou diskriminačně nastaveného technického kvalifikačního předpokladu - požadavku na předložení seznamu minimálně tří významných služeb v posledních třech letech, z nichž alespoň dvě dosahovaly hodnoty 4 mil. Kč bez DPH každá, vypořádal v bodu 75. odůvodnění napadeného rozhodnutí. I přesto, že vypořádání Úřadu s touto námitkou navrhovatele mohlo být detailnější, považuji jej za dostatečné natolik, aby nezbuzovalo pochybnosti o přezkoumatelnosti napadeného rozhodnutí.
16. Pro úplnost dodávám, že vzhledem k obsahové podstatě rozkladu navrhovatele NZ SERVIS, která je zaměřena proti výše uvedenému technickému kvalifikačního předpokladu a vzhledem k tomu, že se Úřad posouzením tohoto problému zabýval v rámci odůvodnění napadeného rozhodnutí, je možné posoudit rozklad navrhovatele NZ SERVIS též jako rozklad směřující proti odůvodnění napadeného rozhodnutí. I zde by však nezbývalo nic jiného, než s ohledem na ustanovení § 82 odst. 1 větu druhou správního řádu považovat rozklad za nepřipustný, kdy by vzhledem k naplnění zákonných předpokladů § 92 odst. 1 věty první správního řádu i v tomto případě bylo nutno rozklad navrhovatele NZ SERVIS bez dalšího zamítnout.
17. Ve smyslu ustanovení § 92 odst. 1 správního řádu jsem se konečně zabýval otázkou, zda neexistují předpoklady pro přezkoumání rozhodnutí v přezkumném řízení, pro obnovu řízení nebo pro vydání nového rozhodnutí, kdy by byl nepřipustný rozklad posuzován jako podnět k zahájení jednoho z těchto řízení, přičemž jsem dospěl k závěru, že žádné takové skutečnosti v posuzovaném případě nenastaly.

VI. Závěr

18. Po zvážení všech aspektů dané věci a po zjištění, že nastaly skutečnosti odůvodňující zamítnutí rozkladu pro nepřípustnost podle § 92 odst. 1 správního řádu, jsem rozhodl tak, jak je ve výroku uvedeno.

POUČENÍ

Proti tomuto rozhodnutí se nelze podle § 91 odst. 1 zákona č. 500/2004 Sb., správní řád, ve znění pozdějších předpisů, ve spojení s § 152 odst. 4 téhož zákona dále odvolat.

otisk úředního razítka

Ing. Petr Rafaj
Předseda
Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže

Obdrží:

1. Česká republika – Generální ředitelství cel, Budějovická 1387/7, 147 00 Praha 4
2. Mgr. Marek Ječmen, advokát, Růžová 1, 110 00 Praha 1
3. Asseco Solutions, a.s., Zelený pruh 1560/99, 140 02 Praha 4

Vypraveno dne:

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