



UOHSX00DB4AG

PŘEDSEDA ÚŘADU PRO OCHRANU HOSPODÁŘSKÉ SOUTĚŽE



ROZHODNUTÍ

Spisová značka:

ÚOHS-R0186/2017/VZ

Číslo jednací:

ÚOHS-10963/2020/323/PMo

Brno 9. dubna 2020

V řízení o rozkladu ze dne 23. 10. 2017 doručeném Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže téhož dne navrhovatelem –

- **Frank Bold advokáti, s.r.o.**, IČO 28359640, se sídlem Údolní 567/33, 602 00 Brno, proti usnesení Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže č. j. ÚOHS-S0380/2017/VZ-28389/2017/542/EŠe ze dne 10. 10. 2017 vydanému ve správním řízení zahájeném na návrh ze dne 19. 9. 2017 ve věci přezkoumání úkonů zadavatele –
- **Svazu měst a obcí České republiky**, IČO 63113074, se sídlem 5. května 1640/65, 140 00 Praha, ve správním řízení zastoupeného Mgr. Robertem Perglem, advokátem ev. č. ČAK 08440, IČO 14767643, se sídlem Na Ořechovce 580/4, 162 00 Praha 6,

učiněných při zadávání veřejné zakázky s názvem „**Právní poradenství pro Centra společných služeb obcí II**“, zadávané ve zjednodušeném režimu podle § 129 zákona č. 134/2016 Sb., o zadávání veřejných zakázek, ve znění pozdějších předpisů, jehož oznámení o zahájení zadávacího řízení bylo odesláno k uveřejnění dne 9. 8. 2017 a uveřejněno ve Věstníku veřejných zakázek dne 11. 8. 2017 pod ev. č. Z2017-012187, a v Úředním věstníku Evropské unie uveřejněno dne 11. 8. 2017 pod ev. č. 2017/S 153-317800,

jsem podle § 152 odst. 5 ve spojení s § 90 odst. 4 zákona č. 500/2004 Sb., správní řád, ve znění pozdějších předpisů, a ve spojení s § 257 písm. g) zákona č. 134/2016 Sb., o zadávání veřejných zakázek, ve znění pozdějších předpisů, na základě návrhu rozkladové komise jmenované podle ustanovení § 152 odst. 3 zákona č. 500/2004 Sb., správní řád, ve znění pozdějších předpisů, rozhodl takto:

Usnesení Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže č. j. ÚOHS-S0380/2017/VZ-28389/2017/542/EŠe ze dne 10. 10. 2017

r u š í m

a správní řízení zahájené na návrh navrhovatele – společnosti Frank Bold advokáti, s.r.o., IČO 28359640, se sídlem Údolní 567/33, 602 00 Brno, – ze dne 19. 9. 2017, vedené Úřadem pro ochranu hospodářské soutěže ve věci přezkoumání úkonů zadavatele – Svazu měst a obcí České republiky, IČO 63113074, se sídlem 5. května 1640/65, 140 00 Praha, ve správním řízení zastoupeným Mgr. Robertem Perglem, advokátem ev. č. ČAK 08440, IČO 14767643, se sídlem Na Ořechovce 580/4, 162 00 Praha 6, – učiněných při zadávání veřejné zakázky s názvem „Právní poradenství pro Centra společných služeb obcí II“, zadávané ve zjednodušeném režimu podle § 129 zákona č. 134/2016 Sb., o zadávání veřejných zakázek, ve znění pozdějších předpisů, jehož oznámení o zahájení zadávacího řízení bylo odesláno k uveřejnění dne 9. 8. 2017 a uveřejněno ve Věstníku veřejných zakázek dne 11. 8. 2017 pod ev. č. Z2017-012187, a v Úředním věstníku Evropské unie uveřejněno dne 11. 8. 2017 pod ev. č. 2017/S 153-317800,

z a s t a v u j i.

ODŮVODNĚNÍ

I. Řízení vedené Úřadem pro ochranu hospodářské soutěže

1. Dne 21. 9. 2017 obdržel 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**“), návrh navrhovatele - Frank Bold advokáti, s.r.o., IČO 28359640, se sídlem Údolní 567/33, 602 00 Brno, (dále jen „**navrhovatel**“) – ze dne 19. 9. 2017 na zahájení správního řízení o přezkoumání úkonů zadavatele – Svaz měst a obcí České republiky, IČO 63113074, se sídlem 5. května 1640/65, 140 00 Praha, ve správním řízení zastoupeného Mgr. Robertem Perglem, advokátem ev. č. ČAK 08440, IČO 14767643, se sídlem Na Ořechovce 580/4, 162 00 Praha 6, (dále jen „**zadavatel**“) – učiněných ve veřejné zakázce s názvem „Právní poradenství pro Centra společných služeb obcí II“, zadávané ve zjednodušeném režimu podle § 129 citovaného zákona, jehož oznámení o zahájení zadávacího řízení bylo odesláno k uveřejnění dne 9. 8. 2017 a uveřejněno ve Věstníku veřejných zakázek dne 11. 8. 2017 pod ev. č. Z2017-012187, a v Úředním věstníku Evropské unie uveřejněno dne 11. 8. 2017 pod ev. č. 2017/S 153-317800 (dále jen „**veřejná zakázka**“).

2. Dne 21. 9. 2017, kdy byl Úřadu doručen návrh navrhovatele na přezkoumání úkonů zadavatele ze dne 19. 9. 2017 (dále jen „**návrh**“), bylo podle § 113 zákona ve spojení s § 44 odst. 1 zákona č. 500/2004 Sb., správní řád, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „**správní řád**“) zahájeno správní řízení.
3. Navrhovatel ve svém návrhu brojil proti zadávacím podmínkám veřejné zakázky. Dle navrhovatele zadavatel omezil hospodářskou soutěž stanovením předmětu a místa plnění, kdy právní služby mají být poskytovány u 83 Center společných služeb obcí, které mají cca 1600 členských obcí. Navrhovatel měl za to, že zadavatel omezil hospodářskou soutěž tím, že zcela nedůvodně sečetl všechny mikroregiony, dobrovolné svazky obcí, sdružení obcí apod. a zadal veřejnou zakázku, která se dotýká všech sdružených obcí, jako jednu. Dle navrhovatele zadavatel mj. omezil hospodářskou soutěž tím, že jako hodnotící kritérium nastavil maximální hranici počtu 6 000 právních stanovisek, přičemž dle navrhovatele v České republice existuje pouze jeden subjekt, který je schopen maximální hranice dosáhnout či se jí přiblížit.

II. Napadené usnesení

4. Úřad přezkoumal případ ve všech vzájemných souvislostech a dne 10. 10. 2017 vydal usnesení č. j. ÚOHS-S0380/2017/VZ-28389/2017/542/EŠe (dále jen „**napadené usnesení**“), kterým zastavil správní řízení podle § 257 písm. d) zákona, neboť k návrhu navrhovatele zaslanému Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže před uzavřením smlouvy na veřejnou zakázku nebyl připojen doklad o doručení námitek zadavateli.
5. Proti napadenému usnesení byl navrhovatelem podán rozklad. V tomto rozkladu navrhovatel namítal, že výklad Úřadu týkající se dokladu o doručení námitek považuje za rozporný se zákonem a ústavním pořádkem České republiky. Navrhovatel nesouhlasí se závěrem Úřadu, že rozhodnutí o námitkách nemůže být dokladem o doručení námitek zadavateli, když zákon nijak nedefinuje ani blíže nestanoví, co se dokladem o doručení myslí. Úřad tedy nesprávně autoritativně stanovuje výklad pojmu „doklad o doručení“ a stanovuje účastníkům povinnosti nad rámec zákona, k čemuž není oprávněn. Dokladem o doručení námitek dle navrhovatele může být v souladu s § 61 odst. 1 správního řádu jakýkoli důkazní prostředek, který je vhodný ke zjištění, že námitky byly doručeny.

III. Rozhodnutí předsedy Úřadu o rozkladu a soudní přezkum

6. Dne 16. 1. 2018 vydal předseda Úřadu rozhodnutí č. j. ÚOHS-R0186/2017/VZ-01325/2018/323/LVa, kterým napadené usnesení potvrdil a podaný rozklad zamítl (dále jen „**rozhodnutí o rozkladu**“).
7. Proti rozhodnutí o rozkladu, jakožto i proti napadenému usnesení, podal navrhovatel žalobu ke Krajskému soudu v Brně (dále jen „**krajský soud**“), jenž rozhodnutí o rozkladu rozsudkem č. j. 30 Af 31/2018 – 91 ze dne 30. 1. 2020 zrušil a věc vrátil Úřadu k dalšímu řízení (dále jen „**rozsudek**“).
8. Krajský soud shledal žalobu důvodnou. V rozsudku mj. uvedl, že Úřad nesprávně interpretoval ustanovení § 251 odst. 1 zákona. Krajský soud označil požadavek Úřadu, aby doklad o doručení námitek obsahoval přesné datum jejich doručení zadavateli, za jdoucí nad rámec zákona. Uvedení konkrétního data doručení námitek zadavateli totiž Úřadu

nesignalizuje, zda byl návrh podán včas či nikoli s tím, že počátek lhůty pro podání návrhu u Úřadu není vázán na okamžik doručení námitek zadavateli – okamžikem určujícím počátek běhu lhůty pro podání návrhu je buď datum doručení rozhodnutí o odmítnutí námitek dodavateli (§ 251 odst. 2 zákona), nebo datum odeslání (nikoli doručení) námitek zadavateli (§ 251 odst. 3 zákona). Včasnost podaného návrhu tak Úřad musí ověřit v součinnosti se zadavatelem, neboť pouhá znalost data doručení námitek zadavateli Úřadu neumožňuje ověřit dodržení lhůty pro podání návrhu. Krajský soud zpochybnil i závěr Úřadu, že datum doručení námitek zadavateli určuje počátek běhu lhůty, po kterou nesmí zadavatel v případě podání návrhu uzavřít smlouvu [§ 246 odst. 1 písm. d) zákona]. Počátek běhu blokační lhůty je tedy dle krajského soudu vázán na okamžik zahájení řízení o návrhu u Úřadu, byl-li návrh podán včas, nikoli na den doručení námitek zadavateli.

9. Ze smyslu právní úpravy dle krajského soudu vyplývá, že požadavek na přiložení „dokladu o doručení námitek zadavateli“ slouží k prokázání vyčerpání primární ochrany dodavatele u zadavatele řádným uplatněním námitek – z dokladu přiloženého k návrhu musí být zjištělné, že námítka byly zadavateli doručeny, nikoli to, kdy se tak stalo. Pokud zadavatel námítka žalobce přezkoumal a meritorně o nich rozhodl, potvrdil tím, že mu námítka byly doručeny řádně a včas. Úřad je dle krajského soudu povinen povahu dokladu o doručení námitek posuzovat individuálně a v souladu s účelem zákona (dostupnost přezkumu pro navrhovatele a požadavek na co nejrychlejší a nejúčinnější přezkum). To platí dle krajského soudu tím spíše, považuje-li zákon absenci dokladu o doručení námitek zadavateli již při podání návrhu za neodstranitelnou vadu řízení vedoucí k jeho zastavení bez dalšího – nelze tak akceptovat postup Úřadu, který podmínky pro věcné projednání návrhu vyložil formalisticky. Závěr o vyčerpání námitkového řízení u zadavatele bylo možné spolehlivě učinit již z rozhodnutí o námitkách připojeného k návrhu, a to i v případě, že rozhodnutí neobsahovalo datum doručení námitek zadavateli. Z rozhodnutí o námitkách dle krajského soudu vyplývá, že zadavatel námítka žalobce věcně přezkoumal – úkolem Úřadu tak bylo zkoumat naplnění dalších podmínek řízení.

IV. Pokračování v řízení o rozkladu

10. Po vrácení spisu krajským soudem Úřadu předseda Úřadu pokračuje v řízení o rozkladu proti napadenému usnesení.
11. Dne 5. 4. 2018 obdržel Úřad v rámci jiného správního řízení, vedeného pod sp. zn. ÚOHS-S0379/2017/VZ, podání zadavatele z téhož dne označené jako „*Podání informace o dalších úkonech provedených zadavatelem v rámci zadávacího řízení*“. V tomto podání zadavatel Úřadu sdělil, že dne 5. 4. 2018 rozhodl o zrušení zadávacího řízení na veřejnou zakázku podle § 127 odst. 2 písm. d) zákona. Jako přílohu tohoto podání zadavatel přiložil rozhodnutí o zrušení zadávacího řízení ze dne 5. 4. 2018 (dále jen „**rozhodnutí o zrušení ZŘ**“).
12. Zjištění o zrušení zadávacího řízení na danou veřejnou zakázku bylo ověřeno na profilu zadavatele, a sice na internetových stránkách dostupných na <https://www.tenderarena.cz/profil/zakazka/detail.jsf?id=96508>.
13. Dne 20. 2. 2020 vydal předseda Úřadu usnesení č. j. ÚOHS-05075/2020/323/PMo, kterým určil účastníkům správního řízení dle § 261 odst. 3 zákona lhůtu sedmi dnů ode dne doručení tohoto usnesení, ve které byli oprávněni vyjádřit se k podkladům rozhodnutí.

14. Žádný z účastníků řízení se ve lhůtě stanovené Úřadem k podkladům rozhodnutí nevyjádřil.

Stanovisko předsedy Úřadu

15. 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 jsem podle § 89 odst. 2 správního řádu přezkoumal soulad napadeného usnesení a řízení, které jeho vydání předcházelo, s právními předpisy a s přihlédnutím k návrhu rozkladové komise jsem dospěl k následujícímu závěru.
16. Jelikož jsem v průběhu tohoto řízení o rozkladu zjistil, že nastala okolnost odůvodňující zastavení správního řízení ve smyslu § 257 písm. g) zákona, dospěl jsem k závěru, že bez dalšího je třeba napadené usnesení zrušit a správní řízení zastavit.
17. V další části odůvodnění tohoto rozhodnutí jsou v podrobnostech rozvedeny důvody, pro které jsem přistoupil ke zrušení napadeného usnesení a zastavení správního řízení.

V. K důvodům zrušení napadeného usnesení a zastavení správního řízení

18. Podle ustanovení § 152 odst. 1 správního řádu lze proti rozhodnutí, které vydal ústřední správní úřad, ministr nebo vedoucí jiného ústředního správního úřadu v prvním stupni, podat rozklad.
19. Podle ustanovení § 152 odst. 5 správního řádu platí pro řízení o rozkladu úprava odvolání, pokud takový postup nevylučuje povaha věci.
20. Podle ustanovení § 90 odst. 4 správního řádu má správní orgán povinnost bez dalšího zrušit napadené rozhodnutí a správní řízení zastavit, pokud nastane skutečnost, která odůvodňuje zastavení správního řízení ve věci.
21. Z pohledu dalšího postupu v řízení je relevantní zejména výše akcentované rozhodnutí o zrušení ZŘ.
22. Právní úprava zastavení správního řízení ve vztahu k řízení o přezkoumání úkonů zadavatele je zakotvena v § 257 zákona, kde jednotlivá písmena představují taxativní výčet okolností, které podmiňují zastavení správního řízení.
23. Podle § 257 písm. g) zákona Úřad zahájené řízení usnesením zastaví, jestliže zadavatel zrušil zadávací řízení.
24. Úřad zahájil toto správní řízení o přezkoumání úkonů zadavatele podle § 249 zákona na základě návrhu navrhovatele. V době podání návrhu bylo cílem navrhovatele zrušení zadávacího řízení na veřejnou zakázku, neboť nastavením dílčích hodnotících kritérií a jistoty vznikla navrhovateli újma na jeho právu účastnit se řádné hospodářské soutěže v zadávacím řízení v souladu se zákonem.
25. Z obsahu rozhodnutí o zrušení ZŘ jsem zjistil, že rozhodnutím zadavatele došlo ke zrušení zadávacího řízení na předmětnou veřejnou zakázku ve smyslu § 127 odst. 2 písm. d) zákona. Z uvedeného je zřejmé, že nastal důvod pro zastavení správního řízení předvídaný § 257 písm. g) zákona. Na tomto místě se jeví jako vhodné vyjádřit se ke smyslu a účelu citovaného ustanovení zákona.

26. Ustanovení § 257 písm. g) zákona dopadá na situace, kdy pro zrušení zadávacího řízení není účelné pokračovat v řízení o přezkoumání úkonů zadavatele. Obdobný názor lze sledovat i v komentářové literatuře k citovanému ustanovení: *„Pakliže zadavatel zrušil zadávací řízení, nemůže již v témže řízení dojít k uzavření smlouvy na plnění veřejné zakázky. Nebylo by tedy účelné dále pokračovat v řízení o návrhu, jehož základní cíl, tj. zabránit zadavateli zadat veřejnou zakázku v rozporu se zákonem, již nemůže být naplněn. To ovšem nebrání podání návrhu na přezkoumání zákonnosti rozhodnutí zadavatele, jímž zadávací řízení zrušil.“* (Dvořák, D., Machurek, T., Novotný P. a kolektiv. *Zákon o zadávání veřejných zakázek. Komentář*. 1. vydání. Praha: Nakladatelství C. H. Beck, 2017, s. 1212).
27. Závěru, že není dále účelné vést správní řízení, nasvědčuje rovněž skutečnost, že sám zadavatel učinil to, čeho se navrhovatel původně návrhem domáhal, tedy že sám vlastním rozhodnutím zrušil zadávací řízení, proti kterému navrhovatel brojil návrhem.
28. O tom, že citované ustanovení má úzkou vazbu na účelnost vedení správního řízení, ostatně svědčí i skutečnost, že za dřívější právní úpravy (zákon č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách, ve znění pozdějších předpisů) bylo v takovýchto případech postupováno dle § 66 odst. 1 písm. g) správního řádu, který zakotvuje institut zastavení správního řízení pro zjevnou bezpředmětnost žádosti.
29. Zjevná bezpředmětnost návrhu dle rozsudku Krajského soudu v Hradci Králové č. j. 30 A 94/2012 - 41 ze dne 21. 11. 2013 nastává v situaci, kdy rozhodnutím správního orgánu, a to ať kladným, nebo záporným, nedojde k žádné změně v právním postavení žadatele. Zjevnou bezpředmětností se zabýval též Nejvyšší správní soud v rozsudku č. j. 7 Afs 79/2012 - 37 ze dne 26. 6. 2013, kdy konstatoval, že *„[ž]ádost se stává bezpředmětnou, pokud by v průběhu zahájeného správního řízení nastala taková skutečnost, v jejímž důsledku by správní orgán nemohl vydat rozhodnutí, které by bylo způsobilé ovlivnit právní postavení žadatele.“*
30. Po zrušení zadávacího řízení na předmět plnění veřejné zakázky již nelze dosáhnout cíle, ke kterému návrh směřoval, tj. zrušení zadávacího řízení. Nebylo by tedy účelné dále pokračovat ve správním řízení ve věci návrhu o přezkoumání úkonů zadavatele, jehož základní cíl, tj. uložení nápravného opatření, již nemůže být naplněn.
31. K výše uvedenému dodávám, že předseda Úřadu jako odvolací správní orgán rozhoduje na základě skutkového stavu v době vydání rozhodnutí o rozkladu, tedy je povinen novou skutečnost, spočívající ve zrušení zadávacího řízení při rozhodování, zohlednit. Tento postup je arobován ustálenou judikaturou Nejvyššího správního soudu, který například v rozsudku č. j. 1 As 24/2011 – 79 ze dne 7. 4. 2011 uvedl: *„Rozhodování správního orgánu podle skutkového stavu v době vydání rozhodnutí tedy vyplývá přímo z povahy správního řízení, které směřuje k vydání konstitutivního správního rozhodnutí. Teprve právní mocí takového rozhodnutí vzniká, mění se či zaniká právo a povinnost.“*
32. Vzhledem k tomu, že jsem zjistil existenci skutečnosti odůvodňující zastavení řízení, postupuji dle § 90 odst. 4 správního řádu a v souladu se zněním § 257 písm. g) zákona. V souladu se zásadou procesní ekonomie jsem se nezabýval meritem věci, neboť napadené usnesení bez dalšího ruším a řízení zastavuji. Povinnost Úřadu vést řízení o přezkoumání úkonů zadavatele i poté, co zadavatel zrušil zadávací řízení, by byla konstruována nad rámec

platné právní úpravy a zákonem stanovené pravomoci Úřadu. Danou problematikou se také zabýval Nejvyšší správní soud v rozsudku č. j. 7 As 101/2014 – 76 ze dne 29. 5. 2015.

33. Podle § 90 odst. 4 správního řádu je odvolací správní orgán povinen v situaci, kdy zjistí, že nastala skutečnost, která odůvodňuje zastavení řízení, bez dalšího zrušit napadené rozhodnutí a řízení zastavit. Tím je ze zákona vyloučeno, aby v rámci tohoto řízení o rozkladu došlo k jinak samozřejmému přezkumu souladu napadeného rozhodnutí s právními předpisy a jeho správnosti v rozsahu námitek rozkladu navrhovatele podle § 89 odst. 2 správního řádu.
34. Vzhledem k tomu, že ze spisového materiálu lze najisto postavit, že došlo ke zrušení zadávacího řízení ze strany zadavatele, a s ohledem na to, že je z obsahu tohoto správního spisu zřejmé, že žádný z účastníků netvrdil ani neprokázal, že by jiné rozhodnutí o rozkladu mohlo mít význam pro náhradu škody nebo pro právní nástupce účastníků nezbyvá, než ve smyslu § 90 odst. 4 správního řádu v návaznosti na § 257 písm. g) zákona napadené usnesení zrušit a správní řízení zastavit.

VI. Závěr

35. Po zvážení všech aspektů dané věci a po zjištění, že nastala skutečnost, která odůvodňuje zastavení řízení, jsem dospěl k závěru, že nastaly podmínky pro zrušení napadeného usnesení a zastavení správního řízení.
36. Vzhledem k výše uvedenému, když jsem shledal důvody, pro které bylo nutno napadené usnesení zrušit a správní řízení zastavit, rozhodl jsem tak, jak je ve výroku tohoto rozhodnutí uvedeno.

POUČENÍ

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

Ing. Petr Rafaj
předseda Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže

Obdrží:

1. Mgr. Robert Pergl, advokát, Na Ořechovce 580/4, 162 00 Praha 6
2. Frank Bold advokáti, s.r.o., Údolní 567/33, 602 00 Brno

Vypraveno dne:

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