UOHSX00BA12G

PŘEDSEDA ÚŘADU PRO OCHRANU HOSPODÁŘSKÉ SOUTĚŽE

ROZHODNUTÍ

Č. j.: ÚOHS-R0067/2018/VZ-19337/2018/323/PBl Brno: 29. června 2018

V řízení o rozkladu ze dne 27. 4. 2018 doručeném Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže téhož dne zadavatelem –

- městem **Velké Meziříčí**, IČO 002 95 671, se sídlem Radnická 29/1, 594 01 Velké Meziříčí, ve správním řízení zastoupeným JUDr. Ladislavou Lebedovou, advokátkou ev. č. ČAK 0360, se sídlem Koželská 205, 584 01 Ledeč nad Sázavou, na základě plné moci ze dne 7. 3. 2018,

proti rozhodnutí Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže č. j. ÚOHS-S0074/2018/VZ-11138/2018/511/SVá ze dne 13. 4. 2018, vydanému ve správním řízení zahájeném dne 26. 2. 2018 z moci úřední, vedeném pod sp. zn. ÚOHS-S0074/2018/VZ ve věci přezkoumání úkonů zadavatele učiněných při zadávání veřejné zakázky **„Projektová dokumentace na rekonstrukci náměstí a přilehlých ulic ve Velkém Meziříčí“** v jednacím řízení bez uveřejnění zahájeném na základě výzvy k jednání ze dne 26. 7. 2017,

jsem na základě návrhu rozkladové komise jmenované podle § 152 odst. 3 zákona č. 500/2004 Sb., správní řád, ve znění pozdějších předpisů, rozhodl takto:

I.

Rozhodnutí Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže č. j. ÚOHS-S0074/2018/VZ-11138/2018/511/SVá ze dne 13. 4. 2018 podle § 152 odst. 6 písm. a) zákona č. 500/2004 Sb., správní řád, ve znění pozdějších předpisů, ve spojení s § 90 odst. 1 písm. b) téhož zákona

r u š í m

a věc

v r a c í m

Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže k novému projednání.

II.

Podle § 61 odst. 1 zákona č. 500/2004 Sb., správní řád, ve znění pozdějších předpisů, nařizuji z moci úřední toto

p ř e d b ě ž n é o p a t ř e n í:

Zadavateli – městu Velké Meziříčí, IČO 002 95 671, se sídlem Radnická 29/1, 594 01 Velké Meziříčí – se ukládá **zákaz uzavřít smlouvu** v zadávacím řízení na veřejnou zakázku s názvem „Projektová dokumentace na rekonstrukci náměstí a přilehlých ulic ve Velkém Meziříčí“ zadávanou v jednacím řízení bez uveřejnění zahájeném dne 26. 7. 2017 odesláním výzvy k jednání z téhož dne společnosti MCA atelier s.r.o., IČO 274 18 634, se sídlem Dykova 51/1, 101 00 Praha.

ODŮVODNĚNÍ

I. Zadávací řízení a jemu předcházející postup zadavatele

1. Zadavatel – město Velké Meziříčí, IČO 002 95 671, se sídlem Radnická 29/1, 594 01 Velké Meziříčí, (dále jen „**zadavatel**“) vyhlásil dne 7. 4. 2016 jednokolovou projektovou architektonicko-urbanistickou soutěž o návrh s názvem „Náměstí a přilehlé ulice ve Velkém Meziříčí“ (dále jen „**soutěž o návrh**“). Zadavatel v soutěžních podmínkách soutěže o návrh (dále jen „**soutěžní podmínky**“) uvedl, že soutěž o návrh vyhlašuje v souladu se zákonem č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách (dále jen „**ZVZ**“ nebo „**zákon č. 137/2006 Sb.**“). Dopisem ze dne 11. 7. 2016 zadavatel oznámil, že rozhodl na základě hodnocení poroty ze dne 8. 7. 2016 o pořadí v rámci soutěže o návrh (dále jen „**dopis ze dne 11. 7. 2016**“) tak, že na 1. místě se umístil návrh autorů Ing. arch. Davida Mikuláška, Štěpnická 1065, 686 06 Uherské Hradiště, Bc. Lindy Bouškové, Hlávkova 12, 602 00 Brno, a Bc. Filipa Musálka, Štefánikova 16, 602 00 Brno, (uvedení autoři dále jako „**dodavatel 1**“), na 2. místě se umístil návrh společnosti MCA atelier s.r.o., IČO 274 18 634, se sídlem Dykova 51/1, 101 00 Praha,

(dále jako „**dodavatel 2**“), a na 3. místě se umístil návrh autorů Ing. arch. Lucie Kadrmanové Chytilové, Ing. arch. Tomáše Kopeckého, Ing. arch. Richarda Otta a Ing. arch. Anity Prokešové, (uvedení autoři dále jako „**dodavatel 3**“).

2. Dne 29. 3. 2017 zadavatel s odkazem na § 65 odst. 1 zákona č. 134/2016 Sb., o zadávání veřejných zakázek, ve znění pozdějších předpisů, (dále jen „**zákon**“[1] nebo „**zákon č. 134/2016 Sb.**“) zahájil odesláním výzvy k jednání ze dne 27. 3. 2017 dodavateli 1 jednací řízení bez uveřejnění (dále jen „**JŘBU 1**“) na veřejnou zakázku s názvem „Projektová dokumentace na rekonstrukci náměstí a přilehlých ulic ve Velkém Meziříčí“ s tím, že JŘBU 1 navazuje na soutěž o návrh. Zadavatel dne 30. 6. 2017 zaslal dodavateli 1 dopis, v němž ho informuje o tom, že na zasedání zastupitelstva města Velké Meziříčí bylo přijato usnesení, jímž bylo starostovi zadavatele uloženo ukončit jednací řízení bez uveřejnění vedené mezi zadavatelem a dodavatelem 1 (dále jen „**dopis ze dne 30. 6. 2017**“).

3. Dne 26. 7. 2017 zadavatel s odkazem na § 65 odst. 1 zákona zahájil odesláním výzvy k jednání z téhož dne dodavateli 2 jednací řízení bez uveřejnění (dále jen „**JŘBU 2**“) na veřejnou zakázku s názvem „Projektová dokumentace na rekonstrukci náměstí a přilehlých ulic ve Velkém Meziříčí“ (dále jen „**veřejná zakázka**“) s tím, že JŘBU 2 navazuje na soutěž o návrh. Předmětem správního řízení vedeného Úřadem pro ochranu hospodářské soutěže pod sp. zn. ÚOHS-S0074/2018/VZ je přezkoumání úkonů zadavatele učiněných při zadávání veřejné zakázky v JŘBU 2.

II. Správní řízení vedené Úřadem pro ochranu hospodářské soutěže

4. Úřad pro ochranu hospodářské soutěže (dále jen „**Úřad**“), jako orgán příslušný k výkonu dozoru nad zadáváním veřejných zakázek a zvláštními postupy podle § 248 zákona, obdržel dne 21. 12. 2017 podnět k přezkoumání postupu zadavatele při zadávání veřejné zakázky v JŘBU 2.

5. Úřad si v rámci šetření podnětu vyžádal od zadavatele vyjádření k podnětu a dokumentaci o JŘBU 2. Po přezkoumání obdržené dokumentace získal Úřad pochybnosti o tom, zda zadavatel postupoval při zadávání veřejné zakázky v JŘBU 2 v souladu se zákonem, a proto v této věci zahájil z moci úřední správní řízení, jehož účastníkem je podle § 256 zákona zadavatel.

6. Úřad o zahájení správního řízení z moci úřední informoval zadavatele dopisem ze dne 26. 2. 2018, v němž uvedl, že mu vznikly pochybnosti o tom, zda zadavatel stanovil zadávací podmínky v souladu s § 51 odst. 4 zákona, když s dodavatelem 2 zahájil JŘBU 2, jehož předmětem je zpracování kompletní projektové dokumentace na rekonstrukci náměstí a přilehlých ulic ve Velkém Meziříčí, aniž by bylo s dodavatelem 1 ukončeno JŘBU 1 na veřejnou zakázku s totožným předmětem plnění. Úřadu dále vznikly pochybnosti o tom, zda zadavatel stanovil zadávací podmínky v souladu s § 65 odst. 1 zákona, když JŘBU 2 zahájil s dodavatelem 2, jehož návrh v soutěži o návrh, na niž JŘBU 2 navazuje, nebyl vybrán.

[1] *Pozn.: Pokud je v tomto rozhodnutí uveden odkaz na zákon, jedná se vždy o znění účinné ke dni zahájení šetřeného zadávacího řízení na veřejnou zakázku, v daném případě ve smyslu § 67 odst. 1 zákona v návaznosti na § 273 zákona.*

III. Napadené rozhodnutí Úřadu ze dne 13. 4. 2018

7. Dne 13. 4. 2018 vydal Úřad rozhodnutí č. j. ÚOHS-S0074/2018/VZ-11138/2018/511/SVá (dále jen „**napadené rozhodnutí**“).

8. Výrokem I. napadeného rozhodnutí Úřad rozhodl, že zadavatel stanovil zadávací podmínky veřejné zakázky „Projektová dokumentace na rekonstrukci náměstí a přilehlých ulic ve Velkém Meziříčí“ zadávané v jednacím řízení bez uveřejnění zahájeném na základě výzvy k jednání ze dne 26. 7. 2017 v rozporu s § 51 odst. 4 zákona, když dne 26. 7. 2017 odesláním výzvy k jednání z téhož dne dodavateli 2 zahájil zadávací řízení na zadání uvedené veřejné zakázky před ukončením zadávacího řízení na veřejnou zakázku s totožným předmětem, zahájeného dne 29. 3. 2017 odesláním výzvy k jednání ze dne 27. 3. 2017 dodavateli Ing. arch. Davidu Mikuláškovi, IČO 628 24 651, se sídlem Štěpnická 1065, 686 06 Uherské Hradiště.

9. Výrokem II. napadeného rozhodnutí Úřad rozhodl, že zadavatel stanovil zadávací podmínky veřejné zakázky „Projektová dokumentace na rekonstrukci náměstí a přilehlých ulic ve Velkém Meziříčí“ zadávané v jednacím řízení bez uveřejnění zahájeném na základě výzvy k jednání ze dne 26. 7. 2017 v rozporu s § 65 odst. 1 zákona, když dne 26. 7. 2017 odesláním výzvy k jednání z téhož dne dodavateli 2 zahájil jednací řízení bez uveřejnění v návaznosti na soutěž o návrh s názvem „Náměstí a přilehlé ulice ve Velkém Meziříčí“ s účastníkem soutěže, jehož návrh v této soutěži nebyl vybrán jako nejvhodnější, a nesplnil tak podmínku pro použití jednacího řízení bez uveřejnění uvedenou v § 65 odst. 1 zákona.

10. Výrokem III. napadeného rozhodnutí Úřad podle § 263 odst. 3 zákona zrušil JŘBU 2 jako opatření k nápravě nezákonného postupu zadavatele uvedeného ve výrocích I. a II. napadeného rozhodnutí.

11. Výrokem IV. napadeného rozhodnutí Úřad podle § 263 odst. 8 zákona uložil zadavateli zákaz uzavřít smlouvu v JŘBU 2, a to až do pravomocného skončení správního řízení vedeného pod sp. zn. ÚOHS-S0074/2018/VZ.

12. Výrokem V. napadeného rozhodnutí Úřad podle § 266 odst. 1 zákona, v návaznosti na § 1 vyhlášky č. 170/2016 Sb., o stanovení paušální částky nákladů řízení o přezkoumání úkonů zadavatele při zadávání veřejných zakázek, uložil zadavateli uhradit náklady řízení ve výši 30 000 Kč.

13. V odůvodnění k výroku I. napadeného rozhodnutí Úřad konstatoval, že zadavatel zahájil JŘBU 1 na veřejnou zakázku, jejímž předmětem je zpracování kompletní projektové dokumentace na rekonstrukci náměstí a přilehlých ulic ve Velkém Meziříčí, a že dokumentace o JŘBU 1 neobsahuje žádný dokument svědčící o skutečnosti, že by toto zadávací řízení bylo ukončeno. Dokumentace o JŘBU 1 sice obsahuje dopis ze dne 30. 6. 2017, dle názoru Úřadu však zadavatel tímto dopisem pouze ukončil jednání vedené v rámci JŘBU 1 s tím, že ukončení jednání jakožto jedné fáze jednacího řízení bez uveřejnění není ukončení celého zadávacího řízení, resp. jeho zrušení. Úřad dále uvedl, že zadavatel zahájil JŘBU 2 na veřejnou zakázku, jejíž předmět je shodný s předmětem veřejné zakázky zadávané v dosud *neukončeném* JŘBU 1, čímž stanovil zadávací podmínky veřejné zakázky zadávané v JŘBU 2 v rozporu s § 51 odst. 4 zákona, dle kterého před ukončením zadávacího řízení může zadavatel zahájit zadávací řízení na veřejnou zakázku s obdobným předmětem

plnění pouze tehdy, pokud to vyžadují provozní potřeby zadavatele a veřejná zakázka bude zadána pouze v nezbytně nutném rozsahu a na nezbytně nutnou dobu.

14. V odůvodnění k výroku II. napadeného rozhodnutí Úřad konstatoval, že podle § 65 odst. 1 zákona může zadavatel zadat veřejnou zakázku v jednacím řízení bez uveřejnění (dále jen „**JŘBU**“) v návaznosti na soutěž o návrh účastníkovi soutěže o návrh, jehož návrh byl vybrán. Úřad dospěl k závěru, že z dopisu zadavatele ze dne 11. 7. 2016 – jakožto jediném písemném dokladu dokumentujícím rozhodnutí zadavatele o výběru nejvhodnějšího návrhu v soutěži o návrh – vybraným dodavatelem, s nímž byl zadavatel následně oprávněn zahájit JŘBU, byl pouze dodavatel 1, který zde byl uveden jako první v pořadí. Zahájil-li zadavatel JŘBU 2 s dodavatelem 2, který se v soutěži o návrh umístil jako druhý v pořadí, zahájil toto zadávací řízení s účastníkem soutěže o návrh, jehož návrh nebyl vybrán. Zadavatel tak dle Úřadu stanovil zadávací podmínky veřejné zakázky v rozporu s § 65 odst. 1 zákona.

15. V odůvodnění k výroku III. napadeného rozhodnutí Úřad uvedl, že vzhledem k tomu, že pochybení zadavatele popsaná ve výrocích I. a II. napadeného rozhodnutí spočívala ve stanovení zadávacích podmínek v rozporu se zákonem, uložil jako nápravné opatření zrušení JŘBU 2, neboť v případě, kdy Úřad rozhodne o tom, že zadavatel stanovil zadávací podmínky v rozporu se zákonem, nemá možnost uložit jiné nápravné opatření, než nápravné opatření stanovené v § 263 odst. 3 zákona, tj. zrušení zadávacího řízení.

IV. Rozklad zadavatele ze dne 27. 4. 2018

16. Dne 27. 4. 2018 Úřad obdržel rozklad zadavatele z téhož dne proti všem výrokům napadeného rozhodnutí (dále jen „**rozklad**“). Ze správního spisu vyplývá, že napadené rozhodnutí bylo zadavateli doručeno dne 13. 4. 2018. Konec 15denní odvolací lhůty dle § 83 zákona č. 500/2004 Sb., správní řád, ve znění pozdějších předpisů, (dále jen „**správní řád**“) připadl na sobotu 28. 4. 2018. Ve smyslu § 40 odst. 1 písm. c) správního řádu je posledním dnem lhůty nejbližší příští pracovní den, v tomto případě pondělí 30. 4. 2018. Zadavatel tedy podal rozklad v zákonné lhůtě.

17. K výroku I. napadeného rozhodnutí zadavatel v rozkladu uvádí, že ze strany Úřadu došlo k výkladu zákona jdoucímu proti smyslu institutu JŘBU a jeho neformálnímu charakteru. Dle zadavatele bylo JŘBU 1 řádně ukončeno, a to dopisem ze dne 30. 6. 2017. Dle zadavatele tento dopis odpovídal svým obsahem a náležitostmi § 127 odst. 3 zákona, podle něhož možnost zrušení není vázána na žádné specifické důvody; zadavatel pouze musí sdělit účastníkům důvod zrušení JŘBU. Úřad dle zadavatele vykládá dopis ze dne 30. 6. 2017 bez vazby na první odstavec tohoto dopisu, v jehož kontextu je třeba vykládat jeho druhý odstavec. Podle § 51 odst. 1 zákona lze zadávací řízení ukončit buď uzavřením smlouvy, anebo jeho zrušením. Pokud dodavateli 1 bylo sděleno, že jde o ukončení, a dodavatel 1 nemohl očekávat uzavření smlouvy, tak dle zadavatele nezbývá jiná možnost, než že se muselo jednat o zrušení JŘBU.

18. K výroku II. napadeného rozhodnutí zadavatel v rozkladu namítá, že Úřad nebral zřetel na pravidla soutěže o návrh. Zadavatel tvrdí, že postupoval v souladu s čl. 2.2 soutěžních podmínek, podle kterého *„do jednacího řízení bez uveřejnění budou vyzváni ocenění účastníci, v pořadí dle soutěže“*. Zadavatel uvádí, že v soutěži o návrh vybral tři účastníky – dodavatele 1, dodavatele 2 a dodavatele 3 s tím, že současně rozhodl o jejich pořadí, podle

kterého s nimi měl jednat v JŘBU. Do soutěže o návrh bylo přihlášeno více účastníků, ale oceněni byli pouze tito tři. To, že zadavatel stanoví pořadí jednotlivých účastníků, bylo již v pravidlech soutěže a nelze takto stanovené pořadí vykládat tak, že tím došlo pouze k výběru jednoho účastníka. Zadavatel dále konstatuje, že měl v rámci JŘBU možnost jednat najednou se všemi, ale rozhodl se však pro postup, kterým se snažil dodržet pořadí dle soutěže o návrh, a poté, co přestal jednat s dodavatelem 1, začal jednat s dodavatelem 2. Zadavatel nesouhlasí se závěrem Úřadu, že pokud by pořadí neuvedl, tak by výkladem bylo možné dospět k tomu, že vybranými účastníky jsou všichni tři. Zadavatel rovněž poukazuje na skutečnost, že pravidla soutěže o návrh byla stanovena v souladu se vzorovými pravidly České komory architektů.

19. K ostatním výrokům napadeného rozhodnutí zadavatel v rozkladu uvádí, že uložení nápravného opatření podle § 263 odst. 3 zákona, zákazu uzavřít smlouvu a povinnosti k náhradě nákladů řízení není namístě, protože postup zadavatele byl zákonný a nejsou dány důvody pro zrušení JŘBU 2.

Závěr rozkladu

20. Zadavatel navrhuje, aby předseda Úřadu napadané rozhodnutí zrušil.

21. V případě, že by předseda Úřadu nevyhověl rozkladu, žádá zadavatel o zrušení výroku o nákladech řízení, ve smyslu § 266 odst. 2 zákona, protože by se jednalo o zcela výjimečné a ojedinělé pochybení způsobené nejednotnou praxí, kdy doposud takto zadávaná architektonická soutěž a na ní navazující JŘBU byly v souladu se vzorovými podmínkami České komory architektů.

V. Řízení o rozkladu

22. Úřad po doručení rozkladu neshledal důvody pro zrušení nebo změnu napadeného rozhodnutí podle § 87 správního řádu, a proto podle § 88 odst. 1 téhož zákona předal spis se svým stanoviskem předsedovi Úřadu k rozhodnutí o rozkladu.

Stanovisko předsedy Úřadu

23. 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 rozhodnutí a řízení, které jeho vydání předcházelo, s právními předpisy a dále správnost napadaného rozhodnutí v rozsahu námitek uvedených v rozkladu a s přihlédnutím k návrhu rozkladové komise jsem dospěl k následujícímu závěru.

24. Úřad tím, že výroky I. až III. napadeného rozhodnutí neformuloval správně, nedostatečně zjistil skutkový stav věci a zjištěný skutkový stav nesprávně posoudil, rozhodl v rozporu se zákonem.

25. V další části odůvodnění tohoto rozhodnutí jsou v podrobnostech rozvedeny důvody, pro které jsem přistoupil ke zrušení napadeného rozhodnutí a vrácení věci Úřadu k novému projednání. Současně je v tomto rozhodnutí vysloven závazný právní názor, kterým je Úřad při dalším projednání věci vázán.

VI. K rozhodnutí o zrušení napadeného rozhodnutí a vrácení věci Úřadu k novému projednání výrokem I. tohoto rozhodnutí

K formulaci výroků I. a II. napadeného rozhodnutí („zadávací podmínky“)

26. Úřad ve výrocích I. a II. napadeného rozhodnutí rozhodl, že zadavatel stanovil *zadávací podmínky v rozporu s § 51 odst. 4 a § 65 odst. 1 zákona*, a v návaznosti na to zrušil JŘBU 2 podle § 263 odst. 3 zákona (blíže viz body 8 až 10 odůvodnění tohoto rozhodnutí).

27. Ustanovení § 51 odst. 4 zákona je citováno v bodě 13 a ustanovení § 65 odst. 1 zákona v bodě 36 odůvodnění tohoto rozhodnutí. Dle § 263 odst. 3 zákona stanoví-li zadavatel zadávací podmínky v rozporu se zákonem, Úřad uloží nápravné opatření spočívající ve zrušení zadávacího řízení.

28. Dle § 28 odst. 1 písm. a) zákona se pro účely zákona rozumí zadávacími podmínkami veškeré zadavatelem stanovené podmínky průběhu zadávacího řízení, podmínky účasti v zadávacím řízení, pravidla pro snížení počtu účastníků zadávacího řízení nebo snížení počtu předběžných nabídek nebo řešení, pravidla pro hodnocení nabídek a další podmínky pro uzavření smlouvy na veřejnou zakázku podle § 104 zákona. V § 36 odst. 3 zákona je uvedeno, že zadávací podmínky zadavatel stanoví a poskytne dodavatelům v podrobnostech nezbytných pro účast dodavatele v zadávacím řízení.

29. Dle komentáře k § 28 odst. 1 zákona zadávací podmínky představují *„konkrétní vyjádření jednotlivých požadavků či parametrů definovaných zadavatelem a tedy skutečný obsah požadavků zadavatele, který je formálně zachycen v zadávací dokumentaci“*, a dle komentáře k § 36 zákona je zadávací podmínky nutné vnímat jako *„jednotlivé podmínky a pravidla stanovená zadavatelem pro konkrétní zadávací řízení z hlediska obsahu“* (Dvořák, D., Machurek, T., Novotný, P., Šebesta, M. a kolektiv. *Zákon o zadávání veřejných zakázek. Komentář.* 1. vydání. Praha: Nakladatelství C. H. Beck, 2017, systém Beck-online).

30. V § 51 odst. 4 i § 65 odst. 1 zákona jsou stanoveny *podmínky použití zadávacího řízení*, které musí zadavatelé dodržet před tím, než zahájí příslušné zadávací řízení na veřejnou zakázku. *Zadávací podmínky* jsou naopak požadavky zadavatelů adresované účastníkům zadávacího řízení a ostatním dodavatelům, jejichž obsahem jsou zejména podmínky průběhu zadávacího řízení podle § 39 zákona a účasti v zadávacím řízení podle § 37 zákona (podmínky kvalifikace, technické podmínky vymezující předmět veřejné zakázky, obchodní nebo jiné smluvní podmínky, zvláštní podmínky plnění).

31. Pokud tedy Úřad ve výrocích I. a II. napadeného rozhodnutí rozhodl, že zadavatel stanovil zadávací podmínky v rozporu s § 51 odst. 4 a § 65 odst. 1 zákona, nerozhodl správně, protože v těchto ustanoveních zákona nejsou stanoveny požadavky na obsah zadávacích podmínek, ale podmínky použití zadávacího řízení, které musí být splněny před tím, než zadavatel zahájí zadávací řízení a stanoví zadávací podmínky příslušné veřejné zakázky.

32. V návaznosti na uvedené je rovněž nesprávný výrok III. napadeného rozhodnutí, který jako důvod zrušení JŘBU 2 uvádí stanovení zadávacích podmínek v rozporu se zákonem.

33. Úřad se dále ve výroku I. napadeného rozhodnutí dopustil nepřesnosti, když uvedl, že zadavatel v JŘBU 1 odeslal výzvu k jednání *dodavateli Ing. arch. Davidu Mikuláškovi*, IČO 628 24 651, se sídlem Štěpnická 1065, 686 06 Uherské Hradiště. Z výzvy k jednání v JŘBU 1 totiž vyplývá, že účastníkem vyzvaným k jednání v JŘBU 1 jsou tři společně jednající osoby – spolu

s Ing. arch. Davidem Mikuláškem rovněž Bc. Linda Boušková a Bc. Filip Musálek – v tomto rozhodnutí označené jako dodavatel 1 (blíže viz bod 1 odůvodnění tohoto rozhodnutí).

34. Tyto skutečnosti samy o sobě nejsou důvodem pro zrušení napadeného rozhodnutí, jelikož by mohly být napraveny v rámci druhostupňového rozhodnutí upravením formulace výroků. Avšak vzhledem ke skutečnosti, že jsem shledal další důvody pro zrušení předmětných výroků napadeného rozhodnutí nelze změnu této nepřesnosti provést v rozhodnutí o rozkladu.

K zákonnosti napadeného rozhodnutí (posouzení podmínek použití JŘBU 2)

35. Ve výzvě k jednání, jejímž odesláním zadavatel zahájil JŘBU 2, je uvedeno, že veřejná zakázka je zadávána dle § 65 odst. 1 zákona v návaznosti na soutěž o návrh. Jak už je zmíněno v bodech 1 a 3 odůvodnění tohoto rozhodnutí, soutěž o návrh se uskutečnila za účinnosti zákona č. 137/2006 Sb., zatímco JŘBU 2 za účinnosti zákona č. 134/2016 Sb. Vzhledem k tomu, že přechodná ustanovení k zákonu neobsahují žádné speciální řešení, jak postupovat v případě, kdy soutěž o návrh proběhla za účinnosti zákona č. 137/2006 Sb., zatímco navazující JŘBU je zahájeno již za účinnosti zákona č. 134/2016 Sb., Úřad postupoval správně, když JŘBU 2 posoudil dle právní úpravy účinné v době jeho zahájení, tedy dle zákona č. 134/2016 Sb.

36. Dle § 65 odst. 1 zákona v případě veřejné zakázky na služby může zadavatel použít jednací řízení bez uveřejnění rovněž, pokud je veřejná zakázka zadávána v návaznosti na soutěž o návrh podle § 143, podle jejíchž pravidel má zadavatel v úmyslu veřejnou zakázku zadat účastníkovi soutěže o návrh, jehož návrh bude vybrán. V případě více vybraných návrhů zadavatel vyzve k jednání v jednacím řízení bez uveřejnění všechny účastníky soutěže o návrh, jejichž návrhy byly vybrány. Dle § 65 odst. 2 zákona do předpokládané hodnoty veřejné zakázky zadávané podle odstavce 1 se zahrne i předpokládaná výše cen, odměn nebo jiných plateb, které zadavatel poskytne účastníkům soutěže o návrh. Dle § 65 odst. 3 zákona předmětem veřejné zakázky zadávané podle odstavce 1 nesmí být vlastní realizace návrhu. To neplatí v případech, kdy to odůvodňuje povaha předmětu soutěže o návrh.

37. Dle § 143 odst. 2 zákona zadavatel použije soutěž o návrh, pokud má v úmyslu zadat veřejnou zakázku na služby v navazujícím jednacím řízení bez uveřejnění podle § 65; tento úmysl zadavatel uvede v oznámení o zahájení soutěže o návrh.

38. Pro použití JŘBU dle § 65 odst. 1 zákona musí být dle komentáře k zákonu *„současně (kumulativně) splněny veškeré podmínky, které zákon pro použití JŘBU v daném případě stanoví. Jedná se o následující podmínky:*

    a. zadavatel v rámci JŘBU zadává veřejnou zakázku na služby (blíže viz § 14); dle tohoto ustanovení nelze tedy postupovat, pokud by se jednalo o veřejnou zakázku na dodávky či o veřejnou zakázku na stavební práce;

    b. zadání veřejné zakázky na služby v JŘBU navazuje na předchozí a ukončenou soutěž o návrh;

    c. veřejná zakázka na služby musí být v JŘBU zadána účastníkovi soutěže o návrh, jehož návrh byl vybrán, pouze vybraný účastník může být zadavatelem vyzván k jednání v JŘBU, pokud byly v rámci předchozí soutěže o návrh vybrány návrhy více

účastníků, pak zadavatel vyzve všechny tyto vybrané účastníky k jednání v JŘBU a veřejná zakázka na služby bude následně zadána jednomu z těchto účastníků;

d. *zadavatel uvede svůj záměr zadat veřejnou zakázku na služby v navazujícím JŘBU v oznámení o zahájení soutěže o návrh dle § 143 odst. 2 zákona."* (Dvořák, D., Machurek, T., Novotný, P., Šebesta, M. a kolektiv. *Zákon o zadávání veřejných zakázek. Komentář.* 1. vydání. Praha: Nakladatelství C. H. Beck, 2017, str. 406). Srov. rovněž Podešva, V., Sommer, L., Votrubec, J., Flaškár, M., Harnach, J., Měkota, J., Janoušek, M. *Zákon o zadávání veřejných zakázek. Zákon o registru smluv. Komentář.* Praha: Wolters Kluwer ČR, 2016, str. 285.

39. Rovněž zákon č. 137/2006 Sb. v § 23 odst. 6[2] umožňoval zadat v JŘBU veřejnou zakázku na služby navazující na soutěž o návrh. Ze srovnání § 65 zákona a § 23 odst. 6 ZVZ vyplývá, že spolu korespondují s tím rozdílem, že v § 65 odst. 2 zákona je na rozdíl od ZVZ výslovně řešeno stanovení přepokládané hodnoty JŘBU navazujícího na soutěž o návrh. Vzhledem k tomu se lze při výkladu § 65 odst. 1 a 3 zákona opřít i o komentáře a rozhodovací praxi Úřadu a soudů vztahující se k § 23 odst. 6 ZVZ.

40. Dle komentáře k § 23 odst. 6 ZVZ *„[p]oužití jednacího řízení bez uveřejnění z tohoto důvodu je přípustné jen v případě, kdy zadavatel postupoval řádně v souladu s ustanoveními, která upravují postup zadavatele v soutěži o návrh podle § 102 až 109 ZVZ"*. (Jurčík, R. *Zákon o veřejných zakázkách. Komentář.* 4. vydání. Praha: C. H. Beck, 2015, str. 296 - 336, systém Beck-online). S tímto lze souhlasit i přesto, že v § 23 odst. 6 ZVZ je „pouze" uvedeno, že JŘBU musí navazovat na „soutěž o návrh" (na rozdíl od § 65 odst. 1 zákona, dle kterého musí JŘBU navazovat na „soutěž o návrh dle § 143 zákona"). To, že JŘBU dle § 23 odst. 6 ZVZ musí navazovat na soutěž o návrh provedenou podle § 102 až 109 ZVZ vyplývá jednak z faktu, že v ZVZ žádná jiná soutěž o návrh upravena není, a jednak z povahy JŘBU jakožto výjimečného druhu zadávacího řízení, které je v tomto případě možné použít pouze tehdy, když navazuje na soutěž o návrh provedenou dle zákona, resp. ZVZ. Tento požadavek se tedy jeví logický a v souladu se zásadami uvedenými v § 6 zákona (blíže viz bod 44 odůvodnění tohoto rozhodnutí).

41. Za situace, kdy zadavatel zahájil JŘBU 2 podle § 65 odst. 1 zákona, Úřad byl povinen posoudit, zda byly dodrženy všechny podmínky pro použití JŘBU dle tohoto ustanovení. Z § 65 odst. 1 ve spojení s § 143 odst. 2 zákona vyplývá, že se jedná o čtyři podmínky, které musí být splněny kumulativně:

- zadavatel v rámci JŘBU zadává veřejnou zakázku na služby (dále jako „**podmínka č. 1**"),
- JŘBU navazuje na soutěž o návrh provedenou podle § 143 zákona, resp. dle § 102 ZVZ (dále jako „**podmínka č. 2**"),

[2] *Dle § 23 odst. 6 ZVZ v jednacím řízení bez uveřejnění může zadavatel zadat veřejnou zakázku na služby rovněž v případě, jestliže je zadávána v návaznosti na soutěž o návrh, podle jejíchž pravidel musí být veřejná zakázka zadána vybranému účastníkovi nebo jednomu z vybraných účastníků této soutěže. V případě více vybraných účastníků soutěže o návrh je zadavatel povinen vyzvat k jednání v jednacím řízení bez uveřejnění všechny vybrané účastníky. Předmětem veřejné zakázky na služby navazující na soutěž o návrh nesmí být vlastní realizace návrhu. To neplatí v případech, kdy to odůvodňuje povaha předmětu soutěže o návrh.*

- veřejná zakázka musí být zadána účastníkovi, resp. účastníkům soutěže o návrh, jehož návrh byl vybrán (dále jako „**podmínka č. 3**“),
- zadavatel úmysl zadat veřejnou zakázku na služby v navazujícím JŘBU podle § 65 zákona uvedl v oznámení o zahájení soutěže o návrh (dále jako „**podmínka č. 4**“).

K podmínce č. 1

42. Úřad se ke splnění podmínky č. 1 výslovně nevyjádřil, z napadeného rozhodnutí však vyplývá, že předmětem veřejné zakázky je zpracování projektové dokumentace, což je typická veřejná zakázka na služby. V návaznosti na to lze tedy učinit závěr, že podmínka č. 1 je splněna.

K podmínce č. 2

43. Co se týká podmínky č. 2, z napadeného rozhodnutí nevyplývá, že by se jejím splněním Úřad zabýval. Jedná se o požadavek, aby JŘBU dle § 65 odst. 1 zákona navazovalo na soutěž o návrh provedenou dle § 143 zákona. Z odkazu na § 143 zákona vyplývá, že se musí jednat o soutěž o návrh ve smyslu zákona, tj. realizovanou postupem dle § 143 až 150 zákona (srov. Dvořák, D., Machurek, T., Novotný, P., Šebesta, M. a kolektiv. *Zákon o zadávání veřejných zakázek. Komentář.* 1. vydání. Praha: Nakladatelství C. H. Beck, 2017, str. 406; srov. rovněž komentář citovaný v bodě 40 odůvodnění tohoto rozhodnutí).

44. Jedná se o logickou podmínku vzhledem k tomu, že JŘBU, které má na soutěž o návrh navazovat, je druh zadávacího řízení, v němž je výrazně omezena hospodářská soutěž. Pokud však před zadáním navazující veřejné zakázky v JŘBU proběhne v souladu se zákonem soutěž o návrh, lze jeho použití akceptovat. Je to jednak proto, že soutěž o návrh je dle § 145 odst. 1, resp. § 146 odst. 1 zákona uveřejňována ve Věstníku veřejných zakázek, příp. i Úředním věstníku Evropské unie, a může se jí tak zúčastnit neomezený počet dodavatelů. Kdokoliv z této neomezené množiny dodavatelů má možnost být v soutěži o návrh vybrán a zúčastnit se navazujícího JŘBU, což výrazně přispívá k tomu, že použití JŘBU navazujícího na soutěž o návrh neškodí hospodářské soutěži. Současně je však nezbytné, aby mezi těmito dodavateli proběhla soutěž o návrh transparentním způsobem, resp. v souladu se zásadami uvedenými v § 6 zákona, což je zajištěno povinností provést ji formalizovaným způsobem dle pravidel stanovených zákonem.

45. Dle § 274 odst. 1 písm. d) zákona se podle zákona č. 137/2006 Sb., ve znění účinném přede dnem nabytí účinnosti zákona č. 134/2016 Sb., postupuje v řízeních o přezkoumání úkonů zadavatele zahájených Úřadem po dni nabytí účinnosti zákona č. 134/2016 Sb., jestliže se týkají soutěží o návrh podle zákona č. 137/2006 Sb., ve znění účinném přede dnem nabytí účinnosti zákona č. 134/2016 Sb. Pokud tedy zadavatel provedl soutěž o návrh za účinnosti ZVZ, Úřad ji byl povinen posoudit rovněž dle ZVZ, a to zejména dle § 102 až 109.

46. Z napadeného rozhodnutí není zřejmé, zda zadavatel provedl soutěž o návrh v souladu se ZVZ. Součástí napadeného rozhodnutí ani souvisejícího správního spisu není např. informace o tom, zda zadavatel dodržel § 104 odst. 1 ZVZ, dle kterého se soutěž o návrh zahajuje uveřejněním oznámení soutěže o návrh podle § 146 a 147 ZVZ. Rovněž např. v souvislosti s podmínkou č. 3 není jasné, zda zadavatel dopisem ze dne 11. 7. 2016 dodržel požadavky § 107 odst. 1 a 2 ZVZ kladené na oznámení o výběru nejvhodnějšího návrhu. Úřad tedy v rámci nového projednání věci nejdříve zjistí, zda je dodržena podmínka č. 2.

K podmínce č. 4

47. S podmínkou č. 2 úzce souvisí podmínka č. 4, jejímž splněním se Úřad zabýval v bodě 74 odůvodnění napadeného rozhodnutí, kde dospěl k závěru, že na úmysl zadavatele následně zadat veřejnou zakázku v JŘBU účastníkovi soutěže o návrh, jehož návrh bude vybrán, lze usoudit z druhé věty článku 2.2 soutěžních podmínek, která zní: *„Na soutěž v budoucnu naváže další fáze výběrového řízení formou jednacího řízení bez uveřejnění podle ustanovení § 23 odst. 6 zákona č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách“*. Dle názoru Úřadu zadavatel odkazem na § 23 odst. 6 ZVZ v článku 2.2 soutěžních podmínek dostatečně deklaroval svůj úmysl zadat veřejnou zakázku v JŘBU konaném v návaznosti na soutěž o návrh vybranému účastníkovi nebo jednomu z vybraných účastníků této soutěže.

48. Dle § 143 odst. 2 zákona zadavatel musí uvést úmysl zadat veřejnou zakázku na služby v navazujícím JŘBU podle § 65 zákona v oznámení o zahájení soutěže o návrh. Oznámení o zahájení soutěže o návrh se v souladu s § 212 zákona odesílá do Věstníku veřejných zakázek v případě podlimitní soutěže o návrh, a v případě nadlimitní soutěže o návrh rovněž do Úředního věstníku Evropské unie. V komentáři k § 143 odst. 2 zákona je uvedeno, že *„[p]odmínkou pro zadání navazující veřejné zakázky na služby v JŘBU je skutečnost, že zadavatel svůj úmysl zadat veřejnou zakázku na služby v JŘBU uvedl v oznámení o zahájení soutěže o návrh. V opačném případě není zadavatel oprávněn JŘBU z tohoto důvodu použít. Zadavatel je však oprávněn zadat předmětnou veřejnou zakázku v jiném druhu zadávacího řízení (či v JŘBU z jiného zákonem daného důvodu), a to za podmínky, že jsou z jeho strany naplněny zákonem vymezené podmínky pro použití daného druhu zadávacího řízení“*. (Dvořák, D., Machurek, T., Novotný, P., Šebesta, M. a kolektiv. *Zákon o zadávání veřejných zakázek. Komentář.* 1. vydání. Praha: Nakladatelství C. H. Beck, 2017, systém Beck-online).

49. Zadavatel provedl soutěž o návrh za účinnosti ZVZ, který neobsahuje ustanovení obdobné § 143 odst. 2 zákona. Stejně jako zákon č. 134/2016 Sb. však ZVZ v § 104 odst. 1 stanovil, že soutěž o návrh musí být zahájena uveřejněním oznámení soutěže o návrh ve Věstníku veřejných zakázek, v případě podlimitní soutěže o návrh, a ve Věstníku veřejných zakázek a Úředním věstníku Evropské unie, v případě nadlimitní soutěže o návrh. Dle § 104 odst. 1 ZVZ měl zadavatel pro uveřejnění oznámení soutěže o návrh použít formulář podle přímo použitelného předpisu Evropské unie. Ve Věstníku veřejných zakázek se jednalo o formulář „F12: Oznámení o veřejné soutěži na určitý výkon“, kde v oddílu IV. bodě 5.3 nazvaném „Navazující zakázky“ byl pro zadavatele vymezen prostor, kde mohl uvést, zda *„[z]akázky na služby navazující na veřejnou soutěž budou zadány vítězi nebo jednomu z vítězů veřejné soutěže“*. Úřad by si tedy měl odpovědět na otázku, zda z výše uvedeného nevyplývá, že i za účinnosti ZVZ byli zadavatelé v oznámení soutěže o návrh povinni uvést, zda budou navazující veřejnou zakázku zadávat dodavateli či dodavatelům vybraným v soutěži o návrh.

50. Pokud byl i za účinnosti ZVZ zadavateli ve formuláři oznámení o veřejné soutěži na určitý výkon vymezen prostor pro uvedení úmyslu zadat veřejnou zakázku v navazujícím JŘBU vyvstává stěžejní otázka, zda pro řádné naplnění podmínky č. 4 stačilo uvést tento úmysl jen v soutěžních podmínkách. Jak vyplývá z bodu 74 odůvodnění napadeného rozhodnutí Úřad uvedení úmyslu následně zadat veřejnou zakázku v JŘBU posuzoval pouze ve vztahu k soutěžním podmínkám.

51. Vzhledem k tomu Úřad v rámci nového projednání věci ve vztahu k podmínce č. 4 rovněž posoudí, zda zadavatel byl či nebyl povinen uvést v oznámení soutěže o návrh úmysl dle § 143 odst. 2 zákona (ve smyslu předchozích bodů odůvodnění tohoto rozhodnutí) a v návaznosti na to, zda tak zadavatel učinil či nikoliv. Na základě tohoto posouzení pak Úřad zhodnotí, zda zadavatel splnil podmínku č. 4.

K podmínce č. 3

52. Pokud Úřad zjistí, že jsou podmínky č. 2 a 4 splněny, posoudí dále podmínku č. 3. Pro tento případ se vyjádřím k podmínce č. 3, kterou se Úřad zabýval v bodech 76 až 82 odůvodnění napadeného rozhodnutí a v jeho výroku II., v němž konstatoval, že zadavatel tuto podmínku nedodržel, protože JŘBU 2 zahájil s dodavatelem 2, jehož návrh v soutěži o návrh nebyl vybrán jako nejvhodnější (blíže viz body 9 a 14 odůvodnění tohoto rozhodnutí).

53. V článku 2.2 soutěžních podmínek je uvedeno, že *„[n]a soutěž v budoucnu naváže další fáze výběrového řízení formou jednacího řízení bez uveřejnění podle ustanovení § 23 odst. 6 zákona č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách. Do jednacího řízení bez uveřejnění budou vyzváni ocenění účastníci, v pořadí dle soutěže“.*

54. Dle článku 6.1 soutěžních podmínek mělo být na ceny a odměny vyplaceno celkem 450 000 Kč s tím, že 1. cena činila 150 000 Kč, 2. cena 120 000 Kč, 3. cena 100 000 Kč a odměny 80 000 Kč. V článku 6.2 soutěžních podmínek je uvedeno, že *„[z]a podmínek stanovených § 10 odst. 8 a § 12 odst. 2 Soutěžního řádu ČKA může porota rozhodnout o jiném rozdělení nebo neudělení cen, popřípadě o jiném rozdělení, popřípadě neudělení odměn v plné výši. Toto své rozhodnutí musí porota podrobně zdůvodnit do Protokolu o průběhu soutěže. Účastníkovi, který nesplnil kvalifikační předpoklady, nesmí být udělena ani cena ani odměna*“.

55. Z protokolu z hodnotícího zasedání poroty, které proběhlo v rámci soutěže o návrh ve dnech 7. a 8. července 2016 (dále jen „**protokol o hodnocení návrhů**“) vyplývá, že zadavatel obdržel 16 návrhů. V návaznosti na provedené hodnocení jsou v protokolu o hodnocení návrhů uvedena *„jména uchazečů oceněných a odměněných návrhů“* s tím, že 1. cenu získal dodavatel 1, 2. cenu dodavatel 2 a 3. cenu dodavatel 3 ve výši uvedené v článku 6.1 soutěžních podmínek. Odměnu získalo dalších šest účastníků soutěže o návrh.

56. V dopise ze dne 11. 7. 2016 zadavatel oznámil, že rozhodl na základě hodnocení poroty ze dne 8. 7. 2016 (viz předchozí bod odůvodnění tohoto rozhodnutí) o pořadí v rámci soutěže o návrh tak, že na 1. místě se umístil návrh dodavatele 1, na 2. místě návrh dodavatele 2 a na 3. místě návrh dodavatele 3.

57. Vzhledem k uvedenému se neztotožňuji se závěrem Úřadu prezentovaným v bodě 78 odůvodnění napadeného rozhodnutí, že zadavatel navenek žádným způsobem neprojevil vůli vybrat více návrhů. Zadavatel tento záměr srozumitelně vyjádřil v článku 2.2 soutěžních podmínek, kde uvedl, že v JŘBU budou vyzváni ocenění účastníci, a v článku 6.1 soutěžních podmínek, podle něhož měly být oceněny první tři návrhy. V souladu s tím následně byli porotou oceněni dodavatelé 1 až 3.

58. V návaznosti na to nesouhlasím s názorem Úřadu uvedeným v bodech 77 a 78 odůvodnění napadeného rozhodnutí, že zadavatel stanovením pořadí v dopise ze dne 11. 7. 2016 vybral dodavatele 1. Úřad při výkladu tohoto dopisu nepřihlédnul k článkům 2.2 a 6.1 soutěžních

podmínek, v jejichž kontextu lze dojít k závěru, že zadavatel určením pořadí nechtěl vyjádřit, že v soutěži o návrh byl vybrán dodavatel 1, ale to, kteří dodavatelé dostali 1. až 3. cenu. Pokud z článku 6.1 soutěžních podmínek vyplývá, že se zadavatel rozhodl ocenit návrhy na 1. až 3. místě, a následně v dopise ze dne 11. 7. 2016 oznámil, kdo se umístil na 1. až 3. místě, je dle mého názoru zřejmé, že účastníci na 1. až 3. místě jsou oceněnými účastníky. Toto tvrzení podporuje i skutečnost, že dopis ze dne 11. 7. 2016 *bez výhrad* odkazuje na hodnocení poroty ze dne 8. 7. 2016, v jehož rámci došlo k udělení cen dodavatelům 1 až 3. Jestliže zadavatel v článku 2.2 soutěžních podmínek výslovně uvedl, že „[d]*o jednacího řízení bez uveřejnění budou vyzváni ocenění účastníci, v pořadí dle soutěže",* je na první pohled z množného čísla podmětu (účastníci) citované věty zřejmé, že zadavatel počítal s tím, že do JŘBU bude vyzváno několik účastníků, pokud porota nerozhodne o jiném rozdělení cen dle bodu 6.2 soutěžních podmínek. Z takto formulované soutěžní podmínky mohli potenciální uchazeči jednoznačně očekávat, že pokud budou v této soutěži oceněni, i když porota rozhodne o jiném rozdělení a udělení cen, budou následně vyzváni do JŘBU. Stejně tak by bylo v rozporu s předmětnou soutěžní podmínkou, pokud by oceněný účastník následně nebyl vyzván do JŘBU.

59. Dle mého názoru lze tedy učinit závěr, že v případném JŘBU byl zadavatel povinen vyzvat k jednání všechny tři oceněné dodavatele, a nikoliv jen dodavatele 1, jak vyvodil Úřad.

60. Co se týká formulace uvedené v článku 2.2 soutěžních podmínek, že ocenění účastníci budou vyzváni *„v pořadí dle soutěže"*, lze souhlasit s tím, co Úřad uvedl v bodě 81 odůvodnění napadeného rozhodnutí. V souladu s poslední větou § 65 odst. 1 zákona by musel zadavatel vyzvat k jednání v JŘBU současně všechny účastníky soutěže o návrh, jejichž návrh byl vybrán, a teprve až v rámci takto zahájeného JŘBU by s nimi mohl jednat *„v pořadí dle soutěže"*, a to s ohledem na zásady rovného zacházení a zákazu diskriminace.

Shrnutí

61. Úřad v rámci nového projednání věci posoudí výše uvedené podmínky použití JŘBU 2 a jejich naplnění, zejména podmínky č. 2, tj. zda JŘBU 2 předcházela soutěž o návrh provedená dle § 102 ZVZ, a zohlední to ve výrokové části nového rozhodnutí i jeho odůvodnění.

VII. K nařízení předběžného opatření výrokem II. tohoto rozhodnutí

62. Podle § 248 zákona Úřad vykonává dozor nad dodržováním pravidel stanovených zákonem a zadávacími podmínkami pro zadání podlimitní a nadlimitní veřejné zakázky. V rámci této činnosti Úřad může mimo jiné nařizovat předběžná opatření. Zákon neobsahuje zvláštní postup pro nařízení předběžného opatření v řízení o přezkoumání úkonů zadavatele, proto se subsidiárně použije obecná úprava obsažená v § 61 odst. 1 správního řádu.

63. Podle § 61 odst. 1 správního řádu správní orgán může z moci úřední nebo na požádání účastníka před skončením řízení rozhodnutím nařídit předběžné opatření, je-li třeba, aby byly zatímně upraveny poměry účastníků, nebo je-li obava, že by bylo ohroženo provedení exekuce. Předběžným opatřením lze účastníkovi nebo jiné osobě přikázat, aby něco vykonal, něčeho se zdržel nebo něco strpěl, anebo zajistit věc, která může sloužit jako důkazní prostředek, nebo věc, která může být předmětem exekuce.

64. Dle § 152 odst. 5 správního řádu nevylučuje-li to povaha věci, platí pro řízení o rozkladu ustanovení o odvolání. Dle § 93 odst. 1 správního řádu jestliže není v hlavě VIII „Odvolací

řízení“ části druhé „Obecná ustanovení o správním řízení“ správního řádu stanoveno jinak, pro řízení o odvolání se obdobně použijí ustanovení hlav I až IV, VI a VII části druhé „Obecná ustanovení o správním řízení“ správního řádu.

65. Účelem vedení tohoto řízení o přezkoumání úkonů zadavatele je případné uložení nápravného opatření v JŘBU 2. Tento účel správního řízení byl v prvních 60 dnech ode dne jeho zahájení zajištěn zákazem uzavřít smlouvu uloženým zadavateli ex lege ustanovením § 246 odst. 2 zákona, a následně zákazem uzavřít smlouvu až do pravomocného skončení správního řízení uloženým zadavateli výrokem IV. napadeného rozhodnutí dle § 263 odst. 8 zákona.

66. Vzhledem k tomu, že tímto rozhodnutím ruším napadené rozhodnutí včetně jeho výroku III. a IV., a rovněž s ohledem na to, že zákonná blokační lhůta podle § 246 odst. 2 zákona již uběhla, nebyl by po nabytí právní moci výroku I. tohoto rozhodnutí zajištěn účel správního řízení. Zabýval jsem se proto konkrétními okolnostmi zjištěného stavu věci a dosavadním průběhem správního řízení, a dospěl jsem k závěru, že z důvodu, že se Úřad bude znovu zabývat tím, zda zadavatel dodržel zákonný postup v JŘBU 2, přetrvává potřeba zajistit možnost uložení nápravného opatření dle § 263 zákona. Pokud by totiž v průběhu tohoto správního řízení došlo k uzavření smlouvy na veřejnou zakázku mezi zadavatelem a vybraným dodavatelem, byla by tato možnost zmařena. Výrokem II. tohoto rozhodnutí jsem proto rozhodl o nařízení předběžného opatření dle § 61 odst. 1 správního řádu.

VIII. Závěr

67. Úřad při novém projednání věci ve vztahu k JŘBU 2 doplní skutkový stav ohledně podmínek č. 2 a 4, posoudí skutkový stav všech podmínek a správně na něj aplikuje příslušné právní normy. Zejména posoudí podmínky použití JŘBU 2 vyplývající z § 65 odst. 1 a 3 a § 143 odst. 2 zákona. Úřad je při tom vázán právním názorem vysloveným v tomto rozhodnutí.

68. Při formulování výroků nového rozhodnutí Úřad zohlední to, co je uvedeno v bodech 26 až 33 odůvodnění tohoto rozhodnutí.

69. Po zvážení všech aspektů dané věci jsem dospěl k závěru, že napadené rozhodnutí trpí vadami, které mají vliv na jeho zákonnost. Protože nebylo možné tento rozpor s právními předpisy napravit přímo v řízení o rozkladu změnou napadeného rozhodnutí podle § 90 odst. 1 písm. c) správního řádu, dospěl jsem k závěru, že nastaly podmínky pro zrušení napadeného rozhodnutí a vrácení věci Úřadu k novému projednání ve smyslu § 152 odst. 6 písm. a) ve spojení s § 90 odst. 1 písm. b) správního řádu.

70. Vzhledem k tomu, že je napadené rozhodnutí nezákonné, nezabýval jsem se všemi námitkami zadavatele uvedenými v rozkladu. Při novém projednání věci bude Úřad vycházet z řádně zjištěného skutkového stavu a své úvahy podepře důkazními prostředky a vypořádá se plně s veškerými námitkami zadavatele, včetně námitek, které uvádí v rozkladu.

POUČENÍ

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

Proti výroku II. tohoto rozhodnutí lze do 15 dnů ode dne jeho doručení podat rozklad k předsedovi Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže, který o něm rozhoduje. Rozklad proti výroku II. tohoto rozhodnutí nemá podle § 61 odst. 2 zákona č. 500/2004 Sb., správní řád, ve znění pozdějších předpisů, odkladný účinek. Rozklad se podle § 261 odst. 1 písm. b) zákona č. 134/2016 Sb., o zadávání veřejných zakázek, ve znění pozdějších předpisů, zasílá Úřadu výhradně prostřednictvím datové schránky nebo jako datová zpráva podepsaná uznávaným elektronickým podpisem.

otisk úředního razítka

Ing. Petr Rafaj
předseda Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže

Obdrží:
JUDr. Ladislava Lebedová, advokátka, Koželská 205, 584 01 Ledeč nad Sázavou

Vypraveno dne:
viz otisk razítka na poštovní obálce nebo časový údaj na obálce datové zprávy