



UOHSX00CZH9

ÚŘAD PRO OCHRANU HOSPODÁŘSKÉ SOUTĚŽE



ROZHODNUTÍ

Č. j.: ÚOHS-S0388/2019/VZ-35343/2019/512/PHn

Brno: 20. prosince 2019

Úřad pro ochranu hospodářské soutěže příslušný podle § 248 zákona č. 134/2016 Sb., o zadávání veřejných zakázek, ve znění pozdějších předpisů, ve správním řízení zahájeném dne 25. 10. 2019 na návrh ze dne 23. 10. 2019, jehož účastníky jsou

- zadavatel – Ředitelství silnic a dálnic ČR, IČO 65993390, se sídlem Na Pankráci 546/56, 140 00 Praha 4,
- navrhovatel – Metrostav a.s., IČO 00014915, se sídlem Koželužská 2450/4, Libeň, 180 00 Praha 8,

ve věci přezkoumání úkonů zadavatele učiněných při zadávání veřejné zakázky „I/44 Zábřeh – obchvat Postřelmová“ v otevřeném řízení, jehož oznámení bylo odesláno k uveřejnění dne 11. 6. 2019 a uveřejněno ve Věstníku veřejných zakázek dne 12. 6. 2019 pod ev. č. zakázky Z2019 - 019563,

rozhodl takto:

I.

Návrh navrhovatele – Metrostav a.s., IČO 00014915, se sídlem Koželužská 2450/4, Libeň, 180 00 Praha 8 – na zahájení správního řízení o přezkoumání úkonů zadavatele – Ředitelství silnic a dálnic ČR, IČO 65993390, se sídlem Na Pankráci 546/56, 140 00 Praha 4 – učiněných v zadávacím řízení na veřejnou zakázku „I/44 Zábřeh – obchvat Postřelmová“ zadávanou v otevřeném řízení, jehož oznámení bylo odesláno k uveřejnění dne 11. 6. 2019 a uveřejněno ve Věstníku veřejných zakázek dne 12. 6. 2019 pod ev. č. zakázky Z2019 - 019563, **se vyjma části týkající se bodu 7.3.6 dokumentu „Technické kvalitativní podmínky staveb pozemních komunikací (Kapitola 7 – Hutněné asfaltové**

vrstvy), kde zadavatel připouští mj. možnost využití homogenizátorů, kterými lze prodloužit dobu skladování v zásobnících a dobu dopravy asphaltové směsi na dvě hodiny, podle ustanovení § 265 písm. a) zákona č. 134/2016 Sb., o zadávání veřejných zakázek, ve znění pozdějších předpisů, **zamítá**, neboť nebyly zjištěny důvody pro uložení nápravného opatření podle ustanovení § 263 citovaného zákona.

II.

Správní řízení vedené ve věci návrhu navrhovatele – Metrostav a.s., IČO 00014915, se sídlem Koželužská 2450/4, Libeň, 180 00 Praha 8 – se v části návrhu týkající se bodu 7.3.6 dokumentu *„Technické kvalitativní podmínky staveb pozemních komunikací (Kapitola 7 – Hutněné asphaltové vrstvy)*, kde zadavatel mj. připouští možnost využití homogenizátorů, kterými lze prodloužit dobu skladování v zásobnících a dobu dopravy asphaltové směsi na dvě hodiny, podle ustanovení § 257 písm. h) zákona č. 134/2016 Sb., o zadávání veřejných zakázek, ve znění pozdějších předpisů, **zastavuje**, neboť předmětné části návrhu nepředcházely řádně a včas podané námítky.

ODŮVODNĚNÍ

I. ZADÁVACÍ ŘÍZENÍ

1. Zadavatel – Ředitelství silnic a dálnic ČR, IČO 65993390, se sídlem Na Pankráci 546/56, 140 00 Praha 4 - Nusle (dále jen „zadavatel“) – zahájil podle zákona č. 134/2016 Sb., o zadávání veřejných zakázek, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „zákon“) zadávací řízení na veřejnou zakázku „I/44 Zábřeh – obchvat Postřelmová“ zadávanou v otevřeném řízení, jehož oznámení bylo odesláno k uveřejnění dne 11. 6. 2019 a uveřejněno ve Věstníku veřejných zakázek dne 12. 6. 2019 pod ev. č. zakázky Z2019 - 019563 (dále jen „veřejná zakázka“).
2. V odst. 2.1. „Předmět plnění veřejné zakázky“ zadávací dokumentace je předmět veřejné zakázky vymezen následovně: *„Předmětem plnění této veřejné zakázky je provedení stavebních prací dle této zadávací dokumentace a jejich příloh (dále jen „stavba“ nebo „dílo“).*“
3. V odst. 2.2. „Předpokládaná hodnota veřejné zakázky“ zadávací dokumentace stanovil zadavatel předpokládanou hodnotu veřejné zakázky ve výši 91 300 000,- Kč bez DPH.
4. Zadavatel vyzval navrhovatele – Metrostav a.s., IČO 00014915, se sídlem Koželužská 2450/4, Libeň, 180 00 Praha 8 (dále jen „navrhovatel“) – na základě přípisu s názvem „Výzva k předložení dokladů“ ze dne 24. 7. 2019 (dále jen „výzva k předložení dokladů ze dne 24. 7. 2019“) dle ustanovení § 122 odst. 3 zákona k předložení dokladů v rozsahu stanoveném v této výzvě. Na výzvu k předložení dokladů ze dne 24. 7. 2019 navrhovatel reagoval dne 2. 8. 2019 zasláním dokladů zadavateli. Dne 7. 8. 2018 pak zadavatel opět vyzval navrhovatele přípisem „Výzva k předložení dokladů“ (dále jen „výzva k předložení dokladů ze dne 7. 8. 2019“) a svoji předchozí výzvu rozvedl o doplňující vysvětlení, které konkrétní doklady dle zadávací dokumentace požaduje a jaké další informace od navrhovatele požaduje.

5. Na výzvu k předložení dokladů ze dne 7. 8. 2019 reagoval navrhovatel přípisem „*Písemné objasnění k Výzvě k předložení dokladů*“ ze dne 19. 8. 2019 (dále jen „*písemné objasnění k výzvě*“), které bylo zadavateli doručeno téhož dne.
6. Dne 16. 9. 2019 obdržel navrhovatel od zadavatele přípis s názvem „*Rozhodnutí a oznámení o vyloučení vybraného dodavatele*“ z téhož dne (dále jen „*rozhodnutí zadavatele o vyloučení vybraného dodavatele*“ či „*rozhodnutí zadavatele o vyloučení navrhovatele*“).
7. Jelikož navrhovatel s rozhodnutím zadavatele o svém vyloučení nesouhlasil, podal zadavateli námitky proti svému vyloučení z účasti v zadávacím řízení ze dne 30. 9. 2019, které byly zadavateli doručeny dne 1. 10. 2019 (dále jen „*námitky*“). Rozhodnutí zadavatele o námitkách navrhovatele ze dne 15. 10. 2019 (dále jen „*rozhodnutí o námitkách*“), kterým zadavatel námitky navrhovatele odmítl, bylo navrhovateli doručeno téhož dne.
8. Vzhledem k tomu, že navrhovatel s důvody uvedenými v rozhodnutí zadavatele o námitkách nesouhlasil, podal u Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže (dále jen „*Úřad*“) „*Návrh na zahájení řízení o přezkoumání úkonů Zadavatele*“ ze dne 23. 10. 2019 (dále jen „*návrh*“), který byl Úřadu doručen dne 25. 10. 2019.

Obsah návrhu ze dne 23. 10. 2019

9. V návrhu navrhovatel uvádí, že s rozhodnutím o námitkách nesouhlasí, a to z důvodu jeho údajné nezákonnosti. Dále navrhovatel uvádí, že se zadavatel „*nevypořádal správně se všemi okolnostmi, které byly součástí Námitek.*“ a že rozhodnutí zadavatele o vyloučení vybraného dodavatele je nepřezkoumatelné.

K vyloučení navrhovatele z účasti v zadávacím řízení na veřejnou zakázku

10. Navrhovatel ve svém návrhu uvádí, že mu byla doručena výzva k předložení dokladů ze dne 24. 7. 2019, kde zadavatel v souladu s § 122 odst. 3 zákona vyzval navrhovatele k předložení dokladů dle zadávací dokumentace. Navrhovatel také uvádí, že zadavateli požadované doklady předložil dne 2. 8. 2019 a dále pak, že výzvou k předložení dokladů ze dne 7. 8. 2019 zadavatel opět vyzval navrhovatele k předložení dokladů dle zadávací dokumentace a požádal o „*doložení výpočtu dovozové vzdálenosti obalované asfaltové směsi z místa polohy obalovny na místo stavby v hodinách, zdali je splněn požadavek max. lhůty převozu obalované směsi dle TKP kapitola 7. Ve výpočtu je nutno zohlednit plánované dopravní omezení na sil. I/44 v úseku Mohelnice – Libivá, kde bude realizována souvislá oprava asfaltových vrstev vozovky s plánovaným termínem zahájení v 09/2019. Dále je třeba upozornit na klimatické podmínky v tomto období v dané lokalitě stavby*“.
11. Navrhovatel dále uvádí, že ve své odpovědi zadavateli doložil požadovaný výpočet a že považuje informaci o dopravním omezení na silnici I/44 v úseku Mohelnice – Libivá za aktualizovaný vstup a neztotožňuje se s argumentací zadavatele, že jde o veřejně dostupnou informaci. Navrhovatel také uvádí, že ve své odpovědi zadavateli připustil, že při souběhu s jinou investiční akcí by s největší pravděpodobností v některých případech musel být překročen požadavek stanovený v bodě 7.3.6 dokumentu „*Technické kvalitativní podmínky staveb pozemních komunikací (Kapitola 7 – Hutněné asfaltové vrstvy)*“ (dále jen „*TKP*“) pro dopravu asfaltových směsí pod 15°C v délce 1 hodiny.
12. Navrhovatel dle svého názoru doložil zadavatelem požadované dokumenty již 2. 8. 2019 a z výzvy k předložení dokladů ze dne 7. 8. 2019 dle něj nevyplývá, v čem spatřuje zadavatel

nedostatečnost předložených dokladů. Tato výzva je tedy dle názoru navrhovatele nejasná a nesrozumitelná.

13. Navrhovatel dále poukazuje na kapitolu 7 TKP, kde v bodě 7.3.6. zadavatel připouští možnost využití homogenizátorů, kterými lze prodloužit dobu skladování v zásobnících a dobu dopravy asfaltové směsi na dvě hodiny. Dle navrhovatele tak nelze jednoznačně prokázat, že zadávací podmínky nesplňuje.
14. Vzhledem k výše uvedenému navrhovatel uvádí, že rozhodnutí zadavatele o vyloučení vybraného dodavatele není jasné a srozumitelné a absentuje v něm řádné odůvodnění. Dále pak, že zadavatel ve své výzvě požadoval předložení výpočtu dovozové vzdálenosti, a nikoliv prokázání požadavku stanoveného v TKP na dopravu asfaltových směsí.

K údajnému porušení povinnosti zadavatele při vypořádání skutečností uvedených v námitkách

15. Navrhovatel uvádí, že rozhodnutí zadavatele o vyloučení vybraného dodavatele je v rozporu s § 48 odst. 11 zákona a v rozporu se zásadou transparentnosti (§ 6 odst. 1 zákona), neboť zadavatel své rozhodnutí řádně neodůvodnil.
16. Dále pak má navrhovatel za to, že rozhodnutí o námitkách je nejasné v tom, zda se týká nesplnění podmínky dojezdové vzdálenosti nebo nedoložení dokumentů, ze kterých vyplývá vlastnictví obalovny nebo smluvní zajištění dodávky obalovaných směsí. V této souvislosti navrhovatel uvádí, že zadavatel „*směšuje povinnost dle čl. 15.3 písm. b) zadávací dokumentace, která se týká předložení dokladu o vlastnictví obalovny nebo smluvním zajištění dodávek směsí v dopravní vzdálenosti v souladu s ČSN a TKP, s minimálním výkonem 120 t/hod, s povinností dle § 122 odst. 3 písm. a) ZZVZ, která se týká předložení originálů nebo ověřených kopií dokladů kvalifikace.*“.
17. Navrhovatel uvádí, že zadavateli předložil Čestné prohlášení – závazek k poskytnutí obalovaných směsí ze dne 30. 7. 2019 (dále jen „čestné prohlášení“), které je dle navrhovatele dostatečným dokladem o smluvním zajištění dodávek směsí dle požadavků stanovených v bodě 15.3 písm. b) zadávací dokumentace.
18. Z výše uvedeného navrhovatel vyvozuje, že požadované dokumenty dle zadávací dokumentace zadavateli doložil a že rozhodnutí o námitkách (stejně jako rozhodnutí zadavatele o vyloučení vybraného dodavatele) je nedostatečně odůvodněné a objektivně nepřezkoumatelné a tudíž v rozporu se zásadou transparentnosti zakotvenou v § 6 odst. 1 zákona, protože zadavatel dle něj nevysvětlil, v čem spatřuje pochybení navrhovatele a co navrhovatel nedoložil.

K námitce navrhovatele spočívající v právu na plnění z jistoty

19. Navrhovatel ve svém návrhu brojí také proti jeho vyloučení ze zadávacího řízení dle § 122 odst. 7 zákona kvůli nepředložení požadovaných dokladů dle § 122 odst. 3 zákona a následnému právu zadavatele na plnění z jistoty dle § 41 odst. 8 zákona.
20. Navrhovatel je toho názoru, že pokud doložil zadavateli výpočet dovozové vzdálenosti, měl zadavatel případně posoudit vyloučení navrhovatele dle § 48 odst. 2 písm. a) a § 48 odst. 8 zákona a nikoliv dle § 122 odst. 7 zákona tedy, že měl zadavatel posoudit vyloučení

navrhovatele pro „*nesplnění podmínek zadávací dokumentace, a nikoliv pro nepředložení dokladů.*“

21. Navrhovatel nesouhlasí s tím, že zadavateli neposkytnul součinnost ve smyslu § 122 odst. 3 zákona, protože požadované dokumenty zadavateli formálně doložil a pokud je zadavatel posoudil jako nedostatečné, měl navrhovatele vyloučit jako účastníka zadávacího řízení dle § 48 zákona.
22. V závěru návrhu navrhovatel Úřadu navrhuje, aby zadavateli uložil nápravné opatření spočívající ve zrušení rozhodnutí zadavatele o námitkách a ve zrušení rozhodnutí zadavatele o vyloučení vybraného dodavatele.

II. PRŮBĚH SPRÁVNÍHO ŘÍZENÍ

23. Úřad obdržel návrh dne 25. 10. 2019 a tímto dnem bylo podle § 249 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 o přezkoumání úkonů zadavatele. Zadavatel obdržel stejnopis návrhu dne 25. 10. 2019.
24. Účastníky správního řízení podle ustanovení § 256 zákona jsou:
 - zadavatel,
 - navrhovatel.
25. Zahájení správního řízení oznámil Úřad účastníkům správního řízení přípisem č. j. ÚOHS-S0388/2019/VZ-29481/2019/512/PHn ze dne 29. 10. 2019, který byl navrhovateli i zadavateli doručen téhož dne.
26. Ve dnech 31. 10. 2019, 1. 11. 2019 a 4. 11. 2019 Úřad obdržel od zadavatele kompletní dokumentaci o zadávacím řízení.
27. Dne 4. 11. 2019 bylo Úřadu doručeno „*Vyjádření k návrhu Navrhovatele na zahájení řízení o přezkoumání úkonů Zadavatele ze dne 23. 10. 2019 ve věci uvedené veřejné zakázky*“ (dále jen „*vyjádření zadavatele ze dne 4. 11. 2019*“).
Vyjádření zadavatele ze dne 4. 11. 2019
28. Zadavatel ve svém vyjádření k návrhu úvodem shrnuje skutkové okolnosti sporu a uvádí, že v písemném objasnění, které zadavatel obdržel od navrhovatele dne 19. 8. 2019 na základě výzvy k předložení dokladů ze dne 7. 8. 2019, navrhovatel uvedl, že: „*ve své nabídce uvažoval při dojezdové vzdálenosti 90 km s časem na dopravu asfaltové směsi 1 hodina 17 minut při realizaci Veřejné zakázky v období 04-07/2020.*“. Dále pak navrhovatel považoval informaci o plánované opravě silnice I/44 v úseku Mohelnice – Libivá za aktualizaci vstupních informací a připustil, že v takovém případě by požadavek na zajištění dodávek směsí v dopravní vzdálenosti do 1 hodiny byl pravděpodobně v některých případech překročen.
29. Dle zadavatele tedy navrhovatel nepředložil na základě výzvy dle § 122 odst. 3 zákona „*doklad o obalovně v dopravní vzdálenosti 1 hodina*“. Z toho důvodu zadavatel navrhovatele vyloučil ze zadávacího řízení. Dále zadavatel uvádí, že se neztotožňuje s argumentací navrhovatele, že alespoň nějaké doklady předložil, pouze nesplnil požadovanou dopravní vzdálenost, a tedy by neměl být vyloučen dle § 122 odst. 7 zákona. Dle zadavatele je naopak

zcela zřejmé, že navrhovatel nedoložil požadovaný dokument dle zadávací dokumentace a tedy „*jakoby nedoložil nic*“ ve smyslu § 122 odst. 3 zákona.

30. Z výše uvedeného pak zadavatel dovozuje, že má právo na plnění z jistoty dle § 41 odst. 8 zákona a doplňuje, že je „*zcela nesmyslné odkazovat na § 48 odst. 2 písm. a) ZZVZ a odst. 8 ZZVZ, neboť ten se vztahuje na procesní fázi posuzování kvalifikace, nikoliv na poskytování součinnosti vybraným dodavatelem za účelem podpisu smlouvy.*“.
31. Dále je zadavatel přesvědčen, že v rozhodnutí zadavatele o vyloučení vybraného dodavatele jednoznačně uvedl, jaké důvody ho vedly k vyloučení navrhovatele ze zadávacího řízení, když ve svém rozhodnutí uvedl, že „*Jelikož jste ... neprokázali požadavek stanovený v TKP na dopravu asfaltových směsí při teplotě vzduchu pod 15°C, zadavatel proto rozhodl o Vašem vyloučení ze zadávacího řízení.*“ . Výše uvedené pak dle zadavatele navrhovatel nedoložil ani po opakované výzvě.
32. Zadavatel dále uvádí, že v rozhodnutí zadavatele o vyloučení vybraného dodavatele uvedl odkaz na § 122 odst. 3 zákona. To však dle zadavatele v žádném případě neznamena, že by „*Zadavatel směřoval povinnost předložit originály či ověřené kopie dokladů o kvalifikaci Navrhovatele s povinností předložit doklady, jejichž předložení je podmínkou uzavření smlouvy dle písm. b) tohoto ustanovení.*“ . Dle zadavatele jak výzva k předložení dokladů ze dne 24. 7. 2019, tak výzva k předložení dokladů ze dne 7. 8. 2019 obsahovala odkaz na § 122 odst. 3 zákona jako celek a nemůže být tedy pochyb o celkovém obsahu rozhodnutí zadavatele o vyloučení vybraného dodavatele.
33. Zadavatel své vyjádření k návrhu uzavírá tím, že jeho rozhodnutí o vyloučení vybraného dodavatele je zcela transparentní, když jednoznačně uvedl důvody, pro které navrhovatele vyloučil, tedy nepředložení dokladů v souladu se zadávací dokumentací a to ani po zaslání druhé výzvy k předložení dokladů ze dne 7. 8. 2019 a proto postupoval v souladu s § 122 odst. 7 zákona, když navrhovatele ze zadávacího řízení vyloučil.
34. Závěrem svého vyjádření pak zadavatel navrhuje, aby Úřad návrh navrhovatele v souladu s ustanovením § 265 písm. a) zákona zamítl.

Další průběh správního řízení

35. Usnesením č. j. ÚOHS-S0388/2019/VZ-30792/2019/512/PHn ze dne 12. 11. 2019 stanovil Úřad zadavateli lhůtu k provedení úkonu, a to podání informace o dalších úkonech, které zadavatel provede v šetřeném zadávacím řízení v průběhu správního řízení a zaslání příslušné dokumentace o zadávacím řízení pořízené v souvislosti s provedenými úkony.
36. Usnesením č. j. ÚOHS-S0388/2019/VZ-33098/2019/512/PHn ze dne 2. 12. 2019 stanovil Úřad účastníkům řízení lhůtu 7 dnů ode dne doručení tohoto usnesení, ve které se mohli vyjádřit k podkladům rozhodnutí, přičemž dané usnesení bylo navrhovateli i zadavateli doručeno dne 2. 12. 2019.
37. Dne 9. 12. 2019 obdržel Úřad od navrhovatele přípis s názvem „*Vyjádření k Vyjádření k návrhu Navrhovatele na zahájení řízení o přezkoumání úkonů Zadavatele ze dne 23. 10. 2019 ve věci uvedené veřejné zakázky*“ z téhož dne (dále jen „*vyjádření navrhovatele ze dne 9. 12. 2019*“).
38. Zadavatel se ve stanovené lhůtě, ani později, k podkladům rozhodnutí nevyjádřil.

Vyjádření navrhovatele ze dne 9. 12. 2019

39. Navrhovatel nejprve uvádí, že „*i nadále v kontinuitě se svým Návrhem nesouhlasí s Rozhodnutím o námitkách, a to z důvodu jeho nezákonnosti z důvodu nevypořádání se se všemi okolnostmi, které byly součástí Námitek, a současně Navrhovatel nadále nesouhlasí též s Rozhodnutím o vyloučení, které považuje za nepřezkoumatelné.*“.
40. Dále ve vyjádření navrhovatele ze dne 9. 12. 2019 navrhovatel shrnuje obsah svého návrhu, a to tak, že: „*Rozhodnutí o vyloučení není jasné, srozumitelné a konkrétní*“, dále pak, že: „*Z Rozhodnutí o vyloučení ale ani z Rozhodnutí o námitkách není jasný a jednoznačný důvod pro vyloučení*“, že: „*Rozhodnutí o námitkách je vnitřně rozporné a neurčité*“ a v závěru dále trvá na tom, že zadavatel ne zvolil správnou právní kvalifikaci, když navrhovatele vyloučil dle § 122 odst. 7 zákona.

III. ZÁVĚRY ÚŘADU

41. Úřad přezkoumal na základě ustanovení § 248 a následujících ustanovení zákona případ ve všech vzájemných souvislostech a po zhodnocení všech podkladů pro rozhodnutí, vyjádření účastníků řízení a na základě vlastního zjištění konstatuje, že vyjma části návrhu týkající se bodu 7.3.6 dokumentu „*Technické kvalitativní podmínky staveb pozemních komunikací (Kapitola 7 – Hutněné asfaltové vrstvy)*“, kde zadavatel připouští možnost využití homogenizátorů, kterými lze prodloužit dobu skladování v zásobnících a dobu dopravy asfaltové směsi na dvě hodiny, nebyly zjištěny důvody pro uložení nápravného opatření podle § 263 zákona, a proto rozhodl dle § 265 písm. a) zákona o zamítnutí návrhu.
42. V části návrhu týkající se bodu 7.3.6 dokumentu „*Technické kvalitativní podmínky staveb pozemních komunikací (Kapitola 7 – Hutněné asfaltové vrstvy)*“, kde zadavatel připouští možnost využití homogenizátorů, kterými lze prodloužit dobu skladování v zásobnících a dobu dopravy asfaltové směsi na dvě hodiny, se správné řízení podle ustanovení § 257 písm. h) zákona zastavuje, neboť předmětné části návrhu nepředcházely řádně a včas podané námitky. Ke svému rozhodnutí uvádí Úřad následující rozhodné skutečnosti.

K postavení zadavatele

43. Pro řádné prošetření případu považuje Úřad za rozhodné nejprve určení konkrétní kategorie zadavatele, jenž naplňuje předepsané zákonné znaky, a která na šetřený případ dopadá, proto uvádí následující skutečnosti.
44. Podle § 4 odst. 1 písm. c) zákona je veřejným zadavatelem státní příspěvková organizace.
45. Z úplného znění zřizovací listiny zadavatele ze dne 30. 7. 2019, ve znění dodatku č. 13 z téhož dne (dostupné na <https://www.rsd.cz/wps/portal/web/rsd/Reditelstvi-silnic-a-dalnic>) vyplývá, že zadavatel byl zřízen jako státní příspěvková organizace, a to Ministerstvem dopravy České republiky.
46. Úřad proto konstatuje, že má vzhledem k výše uvedeným skutečnostem za prokázané, že zadavatel, tj. Ředitelství silnic a dálnic ČR, coby státní příspěvková organizace, je veřejným zadavatelem ve smyslu § 4 odst. 1 písm. c) zákona.

K výroku I. tohoto rozhodnutí

Relevantní ustanovení zákona

47. Podle § 6 odst. 1 zákona zadavatel při postupu podle tohoto zákona musí dodržovat zásady transparentnosti a přiměřenosti.
48. Podle § 6 odst. 2 zákona ve vztahu k dodavatelům musí zadavatel dodržovat zásadu rovného zacházení a zákazu diskriminace.
49. Podle § 41 odst. 1 zákona stanovil-li zadavatel zadávací lhůtu, může v zadávací dokumentaci požadovat, aby účastník zadávacího řízení poskytl ve lhůtě pro podání nabídek jistotu.
50. Podle § 41 odst. 8 zákona zadavatel má právo na plnění z jistoty včetně úroků zúčtovaných peněžním ústavem, pokud účastník zadávacího řízení v zadávací lhůtě zanikla účast v zadávacím řízení po vyloučení podle § 122 odst. 7 nebo § 124 odst. 2 zákona.
51. Podle § 48 odst. 2 zákona zadavatel může vyloučit účastníka zadávacího řízení, pokud údaje, doklady, vzorky nebo modely předložené účastníkem zadávacího řízení
 - 1) nesplňují zadávací podmínky nebo je účastník zadávacího řízení ve stanovené lhůtě nedoložil,
 - 2) nebyly účastníkem zadávacího řízení objasněny nebo doplněny na základě žádosti podle § 46, nebo
 - 3) neodpovídají skutečnosti a měly nebo mohou mít vliv na posouzení podmínek účasti nebo na naplnění kritérií hodnocení.
52. Podle § 48 odst. 8 zákona vybraného dodavatele zadavatel vyloučí z účasti v zadávacím řízení, pokud zjistí, že jsou naplněny důvody vyloučení podle odstavce 2 nebo může prokázat naplnění důvodů podle odstavce 5 písm. a) až c).
53. Podle § 48 odst. 11 zákona zadavatel odešle bezodkladně účastníkovi zadávacího řízení oznámení o jeho vyloučení s odůvodněním.
54. Podle § 86 odst. 3 zákona před uzavřením smlouvy si zadavatel od vybraného dodavatele vždy vyžádá předložení originálů nebo ověřených kopií dokladů o kvalifikaci, pokud již nebyly v zadávacím řízení předloženy.
55. Podle § 122 odst. 3 zákona zadavatel odešle vybranému dodavateli výzvu k předložení
 - 4) originálů nebo ověřených kopií dokladů o jeho kvalifikaci, pokud je již nemá k dispozici, a
 - 5) dokladů nebo vzorků, jejichž předložení je podmínkou uzavření smlouvy, pokud si je zadavatel vyhradil podle § 104.
56. Podle § 122 odst. 7 zákona zadavatel vyloučí účastníka zadávacího řízení, který nepředložil údaje, doklady nebo vzorky podle odstavce 3 nebo 5 nebo výsledek zkoušek vzorků neodpovídá zadávacím podmínkám.

Zjištěné skutečnosti

57. V odst. 2.1. „Předmět plnění veřejné zakázky“ zadávací dokumentace je předmět veřejné zakázky vymezen následovně: *„Předmětem plnění této veřejné zakázky je provedení*

stavebních prací dle této zadávací dokumentace a jejich příloh (dále jen „stavba“ nebo „dílo“).

58. V článku 4. „Požadavky zadavatele na kvalifikaci“ zadávací dokumentace je mj. uvedeno následující: „(...)Vybraný dodavatel (účastník zadávacího řízení, který byl vybrán k uzavření Smlouvy) je povinen zadavateli postupem dle ust. § 122 odst. 3 písm. a) ZZVZ předložit originály nebo úředně ověřené kopie dokladů o jeho kvalifikaci.“
59. Zadavatel v odst. 15.3. písm. a) a b) článku 15. „Podmínky pro uzavření Smlouvy“ zadávací dokumentace vymežil následující:
- „15.3. Vybraný dodavatel je povinen zadavateli dále na písemnou výzvu předložit formou elektronické komunikace následující elektronické dokumenty či elektronické doklady:*
- 6) *originály nebo ověřené kopie dokladů vztahujících se ke kvalifikaci dodavatele, a to konkrétně doklady uvedené v tabulkách čl. 4.1. až 4.4. této zadávací dokumentace, pokud je zadavatel již nemá k dispozici;*
- 7) *originál nebo ověřenou kopii dokladu o vlastnictví obalovny nebo smluvním zajištění dodávek směsí v dopravní vzdálenosti v souladu s ČSN a TKP, s minimálním výkonem 120 t/hod. Obalovna musí být schopna vyrobit asfaltové směsi tak, jak je uvedeno v technické specifikaci (TKP kapitola 7) pro předmětnou stavbu, přičemž tyto vyráběné asfaltové směsi musí mít před zahájením pokládky platné průkazní zkoušky;“*
60. Dle bodu 7.3.6 TKP nesmí doba pokládky asfaltové směsi „překročit při teplotě vzduchu 15°C a nižší 1 hod., v ostatních případech 1.5 hod. Při použití homogenizátorů lze tyto doby prodloužit na 2 hod. Doba skladování v sílech smí být max. 2 hod., přičemž ale celková doba od výroby do pokládky nesmí překročit 3.5 hod.“
61. Zadavatel vyzval navrhovatele na základě výzvy k předložení dokladů ze dne 24. 7. 2019 dle ustanovení § 122 odst. 3 zákona k předložení dokladů, a to mj. „a) originály nebo ověřené kopie dokladů o kvalifikaci v elektronické podobě v souladu s čl. 15 zadávací dokumentace, a to konkrétně dokladů uvedených v čl. 4 zadávací dokumentace („Požadavky zadavatele na kvalifikaci“), pokud je již zadavatel nemá k dispozici, b) doklady, jejichž předložení je podmínkou uzavření smlouvy dle čl. 15 zadávací dokumentace („Podmínky pro uzavření smlouvy“).“.
62. Na výzvu k předložení dokladů ze dne 24. 7. 2019 navrhovatel reagoval dne 2. 8. 2019 zasláním dokladů zadavateli. Dne 7. 8. 2018 pak zadavatel opět vyzval navrhovatele na základě výzvy k předložení dokladů z téhož dne a svoji předchozí výzvu rozvedl o doplňující vysvětlení, když uvedl: „(K)onkrétně se jedná o předložení dokladů uvedených v čl. 15.3. písm. b) zadávací dokumentace, včetně způsobu předložení v tomto článku uvedeném. Dále Vás žádáme o doložení výpočtu dovozové vzdálenosti obalované asfaltové směsi z místa polohy obalovny na místo stavby v hodinách, zdali je splněn požadavek max. lhůty převozu obalované směsi dle TKP kapitola 7. Ve výpočtu je nutno zohlednit plánované dopravní omezení na sil. I/44 v úseku Mohelnice – Libivá, kde bude realizována souvislá oprava asfaltových vrstev vozovky s plánovaným termínem zahájení v 09/2019. Dále je třeba upozornit na klimatické podmínky v tomto období v dané lokalitě stavby.“.
63. Na výzvu k předložení dokladů ze dne 7. 8. 2019 reagoval navrhovatel přípisem písemné objasnění k výzvě, které bylo zadavateli doručeno téhož dne, ve kterém navrhovatel

zadavateli dává na vědomí, že požadované doklady předložil již dne 2. 8. 2019 a uvádí, že: *„(...) v období uchazečem předpokládané realizace prací na pokládce asfaltových směsí by bylo ze strany uchazeče jako zhotovitele reálně splnit požadavky plynoucí pro dopravu asfaltových směsí ve smyslu bodu 7.3.6 Skladování a doprava směsi v kapitole 7 TKP limitující dobu přepravy asfaltové směsi v délce 1 hodina a 30 minut.“*

64. Dne 16. 9. 2019 obdržel navrhovatel od zadavatele rozhodnutí zadavatele o vyloučení vybraného dodavatele na základě ustanovení § 122 odst. 7 zákona, přičemž jako důvod pro vyloučení navrhovatele uvedl zadavatel nesplnění požadavku zadavatele na předložení dokladu uvedeného v čl. 15.3. písm. b) zadávací dokumentace, tedy originálu nebo ověřené kopie dokladu o vlastnictví obalovny nebo smluvní zajištění dodávek obalovaných směsí a *„ani neprokázali požadavek stanovený v TKP na dopravu asfaltových směsí při teplotě vzduchu pod 15°C“*.
65. Navrhovatel podal zadavateli námitky ze dne 30. 9. 2019, které byly zadavateli doručeny dne 1. 10. 2019. Rozhodnutí o námitkách, kterým zadavatel námitky navrhovatele odmítl, bylo navrhovateli doručeno dne 15. 10. 2019.
66. Navrhovatel v námitkách ze dne 30. 9. 2019 namítal především nedostatečné odůvodnění rozhodnutí zadavatele o vyloučení vybraného dodavatele. Dle názoru navrhovatele není odůvodnění *„jasné, srozumitelné a konkrétní“*. Navrhovatel v námitkách uvádí, že v předmětném rozhodnutí není konstatováno konkrétní pochybení navrhovatele a zdůvodnění úvah zadavatele, na základě kterých zadavatel rozhodoval.
67. Další námitka navrhovatele pak směřuje proti nesprávnému vyloučení navrhovatele ze zadávacího řízení dle § 122 odst. 7 zákona a následnému uplatnění práva zadavatele na plnění z jistoty dle § 41 odst. 8 zákona.
68. Navrhovatel je toho názoru, že pokud doložil zadavateli požadované dokumenty a poskytl tak součinnost ve smyslu § 122 odst. 3 zákona, měl zadavatel případně posoudit vyloučení navrhovatele dle § 48 odst. 2 písm. a) a § 48 odst. 8 zákona a nikoliv dle § 122 odst. 7 zákona tedy, že měl zadavatel posoudit vyloučení navrhovatele pro *„nesplnění podmínek zadávací dokumentace, a nikoliv pro nepředložení dokladů.“*
69. Zadavatel v rozhodnutí o námitkách k námitce navrhovatele o nedostatečném odůvodnění rozhodnutí zadavatele o vyloučení vybraného dodavatele uvádí, že předmětem jeho výzvy k předložení dokladů ze dne 7. 8. 2019 byla mimo jiné žádost o doložení splnění požadavku na maximální lhůtu převozu obalovaných asfaltových směsí v souladu s kapitolou 7 TKP. Zadavatel v této souvislosti uvedl, že výše uvedené požadoval *„za účelem doložení, zda byl splněn požadavek maximální lhůty převozu obalované směsi dle kapitoly 7 Technické dokumentace (dále jen „TKP“). Důvodem následného vyloučení stěžovatele ze zadávacího řízení pak byla skutečnost, že stěžovatel nedoložil, že splňuje podmínku ve smyslu čl. 15.3. písm. b) zadávací dokumentace“*. Dle zadavatele výše uvedené navrhovatel nedoložil, tedy nesplnil podmínku stanovenou v bodě 15.3 písm. b) zadávací dokumentace a proto byl vyloučen ze zadávacího řízení.
70. K námitce navrhovatele o jeho nesprávném vyloučení dle § 122 odst. 7 zákona uvádí zadavatel následující: *„(...) pokud chybí prokázání byť i jediného požadavku zadavatele, stěžovatel nesplnil svou povinnost dle § 122 ZZVZ.“* Vzhledem k tomu, že navrhovatel dle

zadavatele nedoložil dokumenty dle požadavků zadávací dokumentace v bodě 15.3 písm. b), přistoupil zadavatel k vyloučení navrhovatele ze zadávacího řízení dle § 122 odst. 7 zákona a k čerpání jistoty dle § 41 odst. 8 zákona.

Právní posouzení

71. V posuzovaném případě návrh směřuje proti rozhodnutí zadavatele o námitkách, dále proti rozhodnutí zadavatele o vyloučení navrhovatele z účasti v zadávacím řízení a rovněž proti uplatnění práva na plnění z jistoty složené navrhovatelem. Proto se Úřad bude nadále zabývat zjištěním toho, zda zadavatel postupoval při vypořádání skutečností uvedených v námitkách, a dále při vyloučení navrhovatele ze zadávacího řízení a při uplatnění práva na plnění z jistoty složené navrhovatelem v rámci předmětné veřejné zakázky v souladu se zákonem.
- K údajnému porušení povinnosti zadavatele při vypořádání skutečností uvedených v námitkách
72. Úřad nejprve v obecné rovině k problematice institutu námitek uvádí, že námitky jsou procesní institut, který představuje primární ochranu dodavatelů před nezákonným postupem zadavatele. Jsou-li námitky podány, je zadavatel povinen v rozhodnutí o nich uvést, zda námitkám vyhovuje, či je odmítá, a zároveň toto své rozhodnutí odůvodnit, a to v souladu se zásadou transparentnosti (§ 6 odst. 1 zákona), tedy tak, aby rozhodnutí zadavatele bylo zpětně přezkoumatelné. Úřad v této souvislosti odkazuje na ustálenou judikaturu (např. rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 15. 9. 2010 č. j. 1 Afs 45/2010 – 159), podle které požadavek transparentnosti *„(...) není splněn tehdy, pokud jsou v zadavatelově postupu shledány takové prvky, jež by zadávací řízení činily nekontrolovatelným, hůře kontrolovatelným, nečitelným a nepřehledným nebo jež by vzbuzovaly pochybnosti o pravých důvodech jednotlivých kroků zadavatele.“* Tato povinnost zadavatele, dovoditelná již ze samotných zásad zadávání veřejných zakázek, je pak v § 245 odst. 1 zákona zdůrazněna výslovným požadavkem na to, aby se zadavatel v rozhodnutí o námitkách podrobně a srozumitelně vyjádřil ke všem skutečnostem v nich uvedeným.
73. Vzhledem ke skutečnosti, že navrhovatel v rámci návrhu brojí též proti rozhodnutí o námitkách, přistoupil Úřad nejprve k posouzení, zda je rozhodnutí o námitkách v částech napadených navrhovatelem učiněno v souladu se zákonem, tj. v souladu s § 245 odst. 1 zákona.
74. Ze skutkových zjištění projednávané věci plyne, že zadavatel obdržel dne 1. 10. 2019 námitky ze dne 30. 9. 2019, které dle § 245 odst. 1 zákona odmítl rozhodnutím o námitkách ze dne 15. 10. 2019, které bylo navrhovateli doručeno téhož dne. Následně navrhovatel ve svém návrhu zpochybňuje závěry zadavatele uvedené v rozhodnutí o námitkách a předně namítá, že zadavatel nesplnil povinnost stanovenou mu v § 245 odst. 1 zákona, tj. podrobně a srozumitelně se vyjádřit ke všem skutečnostem uvedeným stěžovatelem v námitkách.
75. K námitkám navrhovatele, že rozhodnutí zadavatele o vyloučení vybraného dodavatele je v rozporu s § 48 odst. 11 zákona a v rozporu se zásadou transparentnosti (§ 6 odst. 1 zákona), neboť zadavatel dle navrhovatele své rozhodnutí řádně neodůvodnil a dále, že je dle navrhovatele rozhodnutí o vyloučení vybraného dodavatele nejasné v tom, zda byl navrhovatel vyloučen z účasti v zadávacím řízení na veřejnou zakázku pro nesplnění

podmínky dojezdové vzdálenosti nebo nedoložení dokumentů, ze kterých vyplývá vlastnictví obalovny nebo smluvní zajištění dodávky obalovaných směsí, uvádí zadavatel v rozhodnutí o námitkách následující.

76. V předmětném rozhodnutí o námitkách dle zjištění Úřadu (viz bod 69. odůvodnění tohoto rozhodnutí) zadavatel opakuje důvody pro vyloučení navrhovatele, které uvedl již v rozhodnutí zadavatele o vyloučení navrhovatele, když zadavatel uvádí, že: *„Jelikož tak stěžovatel nepředložil dokumenty, ze kterých by vyplývalo, že je vlastníkem obalovny či že má smluvně zajištěny dodávky obalovaných směsí, které by splňovaly požadavky kapitoly 7 TKP na dojezdovou vzdálenost k místu realizace veřejné zakázky (...) byla naplněna dispozice § 122 odst. 7 ZZVZ a zadavatel tak přistoupil k vyloučení stěžovatele ze zadávacího řízení.“*. Zadavatel v textu zmíněného rozhodnutí o námitkách rovněž odkazuje na příslušnou část zadávací dokumentace, tj. čl. 15.3. písm. b) zadávací dokumentace a kapitolu 7 TKP, resp. na nedoložení požadovaných dokladů dle této části zadávací dokumentace, jejichž doložení, jak zadavatel uvádí v rozhodnutí o námitkách, navíc opakovaně požadoval po navrhovateli výzvami k předložení dokladů ze dne 24. 7. 2019 a ze dne 7. 8. 2019. Dle Úřadu tak z odůvodnění rozhodnutí o námitkách jasně vyplývá, z jakých důvodů zadavatel shledává rozhodnutí zadavatele o vyloučení navrhovatele řádně odůvodněným. Z textu odůvodnění rozhodnutí o námitkách je tedy dle Úřadu zřejmé, že navrhovatel byl vyloučen z účasti v zadávacím řízení na veřejnou zakázku pro nedoložení dokumentů, ze kterých vyplývá vlastnictví obalovny nebo smluvní zajištění dodávky obalovaných směsí v souladu s TKP, kde v kapitole 7 zadavatel jasně stanovil požadavky na dobu skladování asfaltové směsi do 1 hodiny při teplotě vzduchu pod 15°C, což jsou totožné důvody, které uvedl zadavatel v rozhodnutí zadavatele o vyloučení navrhovatele. Úřad k šetřenému uvádí, že z obsahu rozhodnutí o námitkách tak lze dovodit, z jakého důvodu zadavatel uvedená tvrzení navrhovatele odmítá, přičemž zadavatel svou argumentaci zakládá na podrobných a srozumitelných skutečnostech.
77. S ohledem na veškeré výše uvedené skutečnosti Úřad ve vztahu k navrhovatelem v návrhu namítanému údajnému nesplnění povinnosti zadavatele podrobně a srozumitelně se vyjádřit ke všem skutečnostem uvedeným stěžovatelem v jím podaných námitkách konstatuje, že zadavatel při vyřizování námitek uvedených navrhovatelem v návrhu dodržel postup stanovený v § 245 odst. 1 zákona, když se podrobně a srozumitelně v rozhodnutí o námitkách k těmto námitkám vyjádřil, protože nebyly naplněny důvody pro uložení nápravného opatření podle § 263 odst. 5 zákona spočívajícího ve zrušení rozhodnutí o námitkách a jsou tedy dány důvody pro zamítnutí této části návrhu podle § 265 písm. a) zákona, jak je uvedeno ve výroku tohoto rozhodnutí.

K vyloučení navrhovatele z účasti v zadávacím řízení na veřejnou zakázku

78. Obecně se Úřad nejprve vyjadřuje k zásadě transparentnosti zakotvené v § 6 odst. 1 zákona, jejíž porušení navrhovatel namítá, kvůli navrhovatelem tvrzenému nedostatečnému odůvodnění rozhodnutí zadavatele o vyloučení vybraného dodavatele. Jak uvádí komentářová literatura lze zásadu transparentnosti a povinnosti vztahující se k jejímu naplňování *„identifikovat v podstatě ve všech fázích zadávacích řízení. Zejména se jedná o poskytování informací o veřejné zakázce prostřednictvím zadávací dokumentace, plnění uveřejňovacích povinností a povinnosti ve vztahu k uchování dokumentace veřejné zakázky. Účelem této zásady je, aby na příslušnou veřejnou zakázku mohlo být, zejména*

*z pohledu dodavatelů, nazíráno jako na čitelnou a předvídatelnou a rovněž aby tato zakázka mohla podléhat efektivní veřejné kontrole a správnému přezkumu.*¹ Z výše uvedeného tak lze usoudit, že řádné odůvodnění rozhodnutí zadavatele o vyloučení vybraného dodavatele je nezbytné pro naplnění požadavku na možnost transparentního a efektivního přezkumu postupu zadavatele v zadávacím řízení ze strany Úřadu.

79. Dále Úřad uvádí, že v ustanovení § 122 odst. 3 zákona je mj. zakotvena povinnost zadavatele, poté co vyhodnotí předložené nabídky, odeslat vybranému dodavateli výzvu k předložení dokumentů uvedených v § 122 odst. 3 písm. b) zákona, tj. předložení dokladů nebo vzorků, jejichž předložení je podmínkou uzavření smlouvy, pokud si je zadavatel vyhradil podle § 104 zákona. K této povinnosti zadavatele se také vyjadřuje komentářová literatura, když uvádí, že: *„(p)oté, co zadavatel vyhodnotí předložené nabídky, a tedy de facto zjistí, kdo se má stát vybraným dodavatelem, s nímž má být uzavřena smlouva na plnění veřejné zakázky, má zadavatel povinnost odeslat tomuto vybranému dodavateli výzvu“.*
80. Úřad dále v této souvislosti doplňuje, že dle ustanovení § 122 odst. 7 zákona je zadavatel povinen vyloučit účastníka zadávacího řízení, a to mj. v případě, že účastník zadávacího řízení nepředloží požadované doklady v souladu s ustanovením § 122 odst. 3 zákona, přičemž nic na této povinnosti zadavatele nemění ani skutečnost, že se jedná o účastníka zadávacího řízení, s nímž má být uzavřena smlouva na plnění veřejné zakázky, tj. vybraného dodavatele.
81. Úřad uvádí, že v šetřeném případě zadavatel požadoval doložit v rámci výzvy k předložení dokladů ze dne 24. 7. 2019 doklady, jejichž předložení je podmínkou uzavření smlouvy dle čl. 15. zadávací dokumentace. Ze zadávací dokumentace pak vyplývá, že v čl. 15. odst. 15.3. písm. b) zadavatel stanovil, že vybraný dodavatel je povinen na písemnou výzvu zadavatele předložit *„originál nebo ověřenou kopii dokladu o vlastnictví obalovny nebo smluvním zajištění dodávek směsí v dopravní vzdálenosti v souladu s ČSN a TKP, s minimálním výkonem 120 t/hod. Obalovna musí být schopna vyrobit asphaltové směsi tak, jak je uvedeno v technické specifikaci (TKP kapitola 7) pro předmětnou stavbu, přičemž tyto vyráběné asphaltové směsi musí mít před zahájením pokládky platné průkazní zkoušky“.*
82. Z dokumentace o zadávacím řízení dále vyplývá, že dne 2. 8. 2019 zadavatel obdržel od navrhovatele čestné prohlášení, kterým navrhovatel prokazuje, že je 50% vlastníkem společnosti Obalovna Lipník s.r.o., která se zavazuje k zajištění dodávek obalovaných směsí. Na výše uvedené zadavatel reagoval výzvou k předložení dokladů ze dne 7. 8. 2019, ve které zopakoval svůj požadavek a doplnil, že: *„Konkrétně se jedná o předložení dokladů uvedených v čl. 15.3. písm. b) zadávací dokumentace, včetně způsobu předložení v tomto článku uvedeném. Dále Vás žádáme o doložení výpočtu dovozové vzdálenosti obalované asphaltové směsi z místa polohy obalovny na místo stavby v hodinách, zdali je splněn požadavek max. lhůty převozu obalované směsi dle TKP kapitola 7. Ve výpočtu je nutno zohlednit plánované dopravní omezení na sil. I/44 v úseku Mohelnice – Libivá, kde bude realizována souvislá oprava asphaltových vrstev vozovky s plánovaným termínem zahájení v 09/2019. Dále je třeba upozornit na klimatické podmínky v tomto období v dané lokalitě stavby.“.*

¹ PODEŠVA, V.; SOMMER, L.; VOTRUBEC, J. a kol. *Zákon o zadávání veřejných zakázek. Komentář.* Praha: Wolters Kluwer (ČR), 2016.

83. Na výzvu k předložení dokladů ze dne 7. 8. 2019 reagoval navrhovatel přípisem písemné objasnění k výzvě, které bylo zadavateli doručeno téhož dne, ve kterém navrhovatel zadavateli mj. dává na vědomí, že požadované doklady předložil již dne 2. 8. 2019.
84. Navrhovatel dne 16. 9. 2019 obdržel od zadavatele rozhodnutí zadavatele o vyloučení vybraného dodavatele, a to z důvodu nesplnění požadavku zadavatele na předložení dokladu uvedeného v čl. 15.3. písm. b) zadávací dokumentace. Navrhovatel se svým vyloučením z účasti v zadávacím řízení nesouhlasil a podal zadavateli námitky proti rozhodnutí zadavatele o vyloučení navrhovatele, zadavatel pak rozhodnutím o námitkách ze dne 15. 10. 2019 námitky navrhovatele odmítl.
85. Navrhovatel ve svém návrhu ze dne 23. 10. 2019 uvádí, že s rozhodnutím o námitkách nesouhlasí, a to z důvodu jeho údajné nezákonnosti. Dále navrhovatel uvádí, že se zadavatel „nevypořádal správně se všemi okolnostmi, které byly součástí Námitek.“ a že rozhodnutí zadavatele o vyloučení vybraného dodavatele je nepřezkoumatelné.
86. Navrhovatel ve svém návrhu uvádí, že zadavateli požadované doklady předložil dne 2. 8. 2019, když ve své odpovědi zadavateli doložil požadovaný výpočet a že považuje informaci o dopravním omezení na silnici I/44 v úseku Mohelnice – Libivá za aktualizovaný vstup a neztotožňuje se s argumentací zadavatele, že jde o veřejně dostupnou informaci. Navrhovatel také uvádí, že ve své odpovědi zadavateli připustil, že při souběhu s jinou investiční akcí by s největší pravděpodobností v některých případech musel být překročen požadavek stanovený v bodě 7.3.6 TKP pro dopravu asfaltových směsí pod 15°C v délce 1 hodiny. Úřad k tomuto uvádí, že dle jeho zjištění navrhovatel ve svých odpovědích zadavateli ze dne 2. 8. 2019 a ze dne 7. 8. 2019 neuvedl nic, čím by rozptýlil pochybnost zadavatele o nesplnění dojezdové vzdálenosti uvedené v kapitole 7 TKP.
87. Úřad se tak nejprve zabýval otázkou, zda postup zadavatele ohledně odeslání výzvy k předložení dokladů ze dne 24. 7. 2019 a výzvy k předložení dokladů ze dne 7. 8. 2019 navrhovateli dle § 122 odst. 3 zákona nebyl učiněný v rozporu se zákonem, konkrétně v rozporu se zásadou transparentnosti dle § 6 odst. 1 zákona. Po posouzení obsahu uvedených výzev je Úřad toho názoru, že obě uvedené výzvy byly dostatečně jednoznačné a srozumitelné, když zadavatel v obou výzvách odkazuje na konkrétní bod zadávací dokumentace (čl. 15.3. písm. b) zadávací dokumentace), ze kterého jednoznačně vyplývá, jaké doklady od navrhovatele požaduje.
88. Úřad dále uvádí, že v čl. 15.3. písm. b) zadávací dokumentace je jednoznačně uvedeno, že požadované doklady o vlastnictví obalovny nebo smluvním zajištění dodávek směsí musí být v souladu mj. s TKP, kde v bodě 7.3.6 zadavatel jasně stanovil požadavky na dobu skladování asfaltové směsi do 1 hodiny při teplotě vzduchu pod 15°C. Požadované doklady tedy musí prokazovat nejen samotné vlastnictví obalovny, případně smluvní zajištění dodávek asfaltových směsí, ale také dobu jejich dopravy v souladu s TKP, jak je uvedeno výše. Dle zjištění Úřadu právě toto navrhovatel zadavateli nedoložil, když v písemném objasnění k výzvě k předložení dokladů ze dne 7. 8. 2019 uvedl, že požadavek na dopravu asfaltových směsí do 1 hod. při teplotě vzduchu pod 15°C v některých případech pravděpodobně překročí, čímž tedy navrhovatel nesplnil podmínku uvedenou v čl. 15.3. písm. b) zadávací dokumentace týkající se doložení dokladů o vlastnictví obalovny nebo o smluvním zajištění dodávek směsí v souladu s TKP, kde zadavatel stanovil mj. požadavek na dobu skladování

asfaltové směsi do 1 hodiny při teplotě vzduchu pod 15°C, tudíž zároveň došlo ze strany navrhovatele k nesplnění podmínky stanovené v § 122 odst. 3 písm. b) zákona, tj. nepředložení dokladů nebo vzorků, jejichž předložení je podmínkou uzavření smlouvy, pokud si je zadavatel vyhradil podle § 104 zákona, tj. dokladu o vlastnictví obalovny nebo smluvním zajištěním dodávek směsí v souladu s TKP.

89. Pokud tedy zadavatel v rozhodnutí o vyloučení uvedl jako důvod vyloučení navrhovatele z účasti v zadávacím řízení na veřejnou zakázku, že: *„(...) připouštíte, že při realizaci zakázky za teploty vzduchu pod 15° C by byl překročen požadavek stanovený v TKP pro dopravu asfaltových směsí při teplotách pod 15° C v délce 1 hodiny. Jelikož jste nepředložili požadované doklady uvedené v čl. 15.3. písm. b) (...) ani neprokázali požadavek stanovený v TKP na dopravu asfaltových směsí při teplotě vzduchu pod 15° C, zadavatel proto rozhodl o Vašem vyloučení ze zadávacího řízení.“*, lze s ohledem na výše uvedené dle Úřadu uzavřít, že z obsahu rozhodnutí o vyloučení navrhovatele jednoznačně a srozumitelně vyplývá důvod pro vyloučení navrhovatele. Úřad v této souvislosti doplňuje, že v rámci posuzování souladu rozhodnutí o vyloučení navrhovatele se zákonem (tedy především se zásadou transparentnosti dle § 6 odst. 1 zákona) zohlednil rovněž skutečnost, že navrhovatel jako účastník zadávacího řízení by měl mít detailní znalost všech zadávacích podmínek (tedy i čl. 15.3. písm. b) zadávací dokumentace a souvisejících částí TKP), přičemž případná nedostatečná znalost zadávacích podmínek na straně navrhovatele nemůže být přičítána k tíži zadavatele. Nadto, jak Úřad uvádí v bodě 86. tohoto rozhodnutí, Úřad také přihlédl ke skutečnosti, že navrhovatel ve svých odpovědích zadavateli ze dne 2. 8. 2019 a ze dne 7. 8. 2019 neuvedl nic, čím by rozptýlil pochybnost zadavatele o nesplnění dojezdové vzdálenosti uvedené v kapitole 7 TKP. Úřad tedy vzhledem k výše uvedenému shledal argumentaci navrhovatele o údajném rozporu rozhodnutí o vyloučení s § 48 odst. 11 zákona ve spojení se zásadou transparentnosti dle § 6 odst. 1 zákona nedůvodnou.
90. Dále Úřad akcentuje, že v případě, že vybraný dodavatel nepředloží doklady v souladu s ustanovením § 122 odst. 3 zákona, je zadavatel dle § 122 odst. 7 zákona povinen takového účastníka zadávacího řízení vyloučit. Jedná se o obligatorní ustanovení zákona, tzn., že v případě, kdy účastník zadávacího řízení nesplní podmínku stanovenou v § 122 odst. 3 písm. b) zákona, je zadavatel povinen jej vyloučit, v opačném případě by tak zadavatel postupoval v rozporu se zákonem. V šetřeném případě tak byl zadavatel povinen vyloučit navrhovatele z účasti v zadávacím řízení, a to právě pro nesplnění podmínky stanovené v § 122 odst. 3 písm. b) zákona, tj. nepředložení dokladů nebo vzorků, jejichž předložení je podmínkou uzavření smlouvy, pokud si je zadavatel vyhradil podle § 104, tj. dokladu o vlastnictví obalovny nebo smluvním zajištěním dodávek směsí v souladu s TKP.
91. Úřad v této souvislosti podotýká, že zadávací řízení je vysoce formalizovaným procesem vycházejícím ze základních zásad uvedených v § 6 odst. 1 a 2 zákona, jež se promítají do ostatních ustanovení zákona, čímž je zaručen rovný přístup k jednotlivým uchazečům po celou dobu zadávacího řízení. Nelze tedy akceptovat takový postup zadavatele, kdy by navzdory nesplnění zadávacích podmínek ponechal takového účastníka v zadávacím řízení a tohoto poté vybral jako dodavatele, jehož nabídka byla vyhodnocena jako ekonomicky nejvýhodnější s odkazem na její nejnížší cenu, čímž by výběr tohoto dodavatele ospravedlnil. Takový postup zákon neumožňuje, neboť tento by odporoval relevantním ustanovením zákona a nebyl souladný zejména se zásadou rovného zacházení zaručující rovný přístup

k uchazečům. Zadavatel musí v zadávacím řízení striktně postupovat podle jednotlivých ustanovení zákona, neboť ani jinou možnost nemá.

92. Na základě výše uvedených skutečností a v souladu se všemi zjištěnými poznatky Úřad konstatuje, že neshledal ze strany zadavatele nedodržení pravidla pro zadání veřejné zakázky stanoveného zákonem, když tento vyloučil navrhovatele z účasti v zadávacím řízení dle § 122 odst. 7 zákona pro nesplnění podmínky stanovené v § 122 odst. 3 písm. b) zákona, tj. nedoložení dokladů nebo vzorků, jejichž předložení je podmínkou uzavření smlouvy, pokud si je zadavatel vyhradil podle § 104, jakožto vybraného dodavatele a není tedy dán důvod pro uložení nápravného opatření dle § 263 odst. 2 zákona.

K námitce navrhovatele spočívající v právu zadavatele na plnění z jistoty

93. K institutu poskytnutí jistoty v zadávacím řízení tak, jak je upraven v ustanovení § 41 zákona, Úřad předně uvádí, že jeho smyslem je mimo jiné zajistit, aby účastníci zadávacího řízení dostali svým povinnostem, které jim vyplývají z účasti v zadávacím řízení či selekce opravdových zájemců o zadání veřejné zakázky. Další důležitou funkcí složení jistoty je možnost sanovat z její výše případnou újmu způsobenou zadavateli účastníkem zadávacího řízení při porušení jeho povinností v průběhu zadávacího řízení. Uvedený institut tak svou zajišťovací povahou poskytuje zadavateli vyšší míru právní jistoty, že účastník zadávacího řízení, jehož nabídka byla vyhodnocena jako ekonomicky nejvýhodnější, dostojí svým povinnostem stanoveným mu v zákoně.
94. Úřad v dalším předesílá, že v souladu s ustanovením § 41 odst. 8 zákona má zadavatel právo na plnění z účastníkem poskytnuté jistoty, a to pokud účastník zadávacího řízení zanikla účast v zadávacím řízení v zadávací lhůtě v důsledku jeho vyloučení zadavatelem mj. podle § 122 odst. 7 zákona, tj. v případě, že účastník zadávacího řízení na výzvu zadavatele nepředloží údaje, doklady nebo vzorky v souladu s ustanovením § 122 odst. 3 zákona, přičemž se jedná o situace, kdy je vyloučen vybraný dodavatel.
95. V šetřeném případě nastala situace, kdy zadavatel vyloučil navrhovatele z účasti v zadávacím řízení, což navrhovateli oznámil rozhodnutím zadavatele o vyloučení vybraného dodavatele ze dne 16. 9. 2019, kde zadavatel mj. uvedl, že „[z]adavatel Vám v této souvislosti sděluje, že v souladu s § 41 odst. 8 ZZVZ uplatňuje právo na plnění z jistoty.“ a na uplatnění tohoto práva zadavatel trval následně i v rozhodnutí o námitkách. Proti tomuto postupu zadavatele navrhovatel brojil prvotně ve svých námitkách ze dne 30. 9. 2019 a následně pak i ve svém návrhu ze dne 23. 10. 2019 s tím, že je toho názoru, že pokud doložil zadavateli výpočet dovozové vzdálenosti, měl zadavatel případně posoudit vyloučení navrhovatele dle § 48 odst. 2 písm. a) a § 48 odst. 8 zákona a nikoliv dle § 122 odst. 7 zákona, tedy že měl zadavatel posoudit vyloučení navrhovatele pro „*nesplnění podmínek zadávací dokumentace, a nikoliv pro nepředložení dokladů.*“ V této souvislosti navrhovatel poukazuje na skutečnost, že zákon rozlišuje mezi vyloučením dodavatele z důvodu nesplnění podmínek účasti v zadávacím řízení a nesplnění požadavku na předložení dokladů před podpisem smlouvy, a že pouze ve druhém případě má zadavatel právo sankcionovat dodavatele možností čerpat dodavatelem poskytnutou jistotu dle § 41 odst. 8 zákona. Navrhovatel dále nesouhlasí s tím, že zadavateli neposkytl součinnost ve smyslu § 122 odst. 3 zákona, protože požadované dokumenty zadavateli formálně doložil a pokud je zadavatel posoudil jako nedostatečné, měl navrhovatele vyloučit jako účastníka zadávacího řízení dle § 48 zákona.

96. Úřad v intencích projednávané věci a s ohledem na vše výše uvedené předně uvádí, že na základě skutečnosti, že již výše dospěl k závěru, že zadavatel nepostupoval v rozporu se zákonem, když vyloučil navrhovatele ze zadávacího řízení pro nesplnění podmínky stanovené v § 122 odst. 3 písm. b) zákona, tj. nepředložení dokladů nebo vzorků, jejichž předložení je podmínkou uzavření smlouvy, pokud si je zadavatel vyhradil podle § 104, konkrétně nedoložení originálu nebo ověřené kopie dokladu o vlastnictví obalovny nebo smluvním zajištění dodávek obalovaných směsí v souladu s podmínkami uvedenými v zadávací dokumentaci (tedy v souladu s TKP), čímž byl dán dostatečný důvod pro rozhodnutí zadavatele o vyloučení navrhovatele ze zadávacího řízení dle § 122 odst. 7 zákona, vznikl zadavateli nárok na plnění z jistoty poskytnuté navrhovatelem, jelikož byly v posuzovaném případě kumulativně naplněny všechny podmínky, jejichž splnění vyžaduje zákon v § 41 odst. 8 zákona pro vznik nároku zadavatele na plnění z jistoty, a to tedy konkrétně (i) zánik účasti navrhovatele v zadávacím řízení (ii) v zadávací lhůtě (iii) v důsledku jeho vyloučení zadavatelem (iv) z důvodu, že navrhovatel na výzvu zadavatele nepředložil údaje, doklady nebo vzorky podle § 122 odst. 3 zákona.
97. S ohledem na tuto skutečnost tak Úřad odmítá argumentaci navrhovatele, že měl být ze zadávacího řízení na veřejnou zakázku vyloučen dle § 48 odst. 2 písm. a) a odst. 8 zákona, jako nedůvodnou. Úřad tedy konstatuje, že zadavatel nepochybil, pokud uplatňuje právo na plnění z jistoty poskytnuté navrhovatelem v souladu s ustanovením § 41 odst. 8 zákona.
98. S ohledem na vše výše uvedené tak Úřad rozhodl tak, jak je uvedeno ve výroku I. tohoto rozhodnutí.

K výroku II. tohoto rozhodnutí

Relevantní ustanovení zákona

99. Podle ustanovení § 241 odst. 1 zákona může námitky podat dodavatel, kterému postupem zadavatele souvisejícím se zadáváním podlimitní nebo nadlimitní veřejné zakázky, včetně koncese s výjimkou koncesí malého rozsahu podle § 178 nebo se zvláštními postupy podle části šesté hrozí nebo vznikla újma.
100. Podle ustanovení § 241 odst. 2 zákona se námitky podle odstavce 1 podávají písemně a lze je podat proti
- a) všem úkonům nebo opomenutím zadavatele v zadávacím řízení a zvláštnímu postupu podle části šesté, včetně stanovení zadávacích podmínek,
 - b) volbě druhu zadávacího řízení nebo režimu veřejné zakázky, nebo
 - c) postupu zadavatele, který směřuje k zadání veřejné zakázky mimo zadávací řízení v rozporu s tímto zákonem.
101. Podle ustanovení § 242 odst. 1 zákona není-li dále uvedeno jinak, musí být námitky doručeny zadavateli do 15 dnů ode dne, kdy se stěžovatel dozvěděl o domnělém porušení tohoto zákona zadavatelem; námitky nelze podat po uzavření smlouvy nebo poté, co se soutěž o návrh považuje po výběru návrhu za ukončenou.
102. Podle ustanovení § 251 odst. 4 zákona náležitosti návrhu podle odstavce 1 věty první a druhé nemohou být dodatečně měněny ani doplňovány s výjimkou odstranění nedostatků návrhu ve lhůtě stanovené Úřadem; Úřad k takovým změnám a doplněním nepřihlíží. K novým

skutečností uvedeným v návrhu oproti skutečnostem obsaženým v námitkách podaných zadavateli přihlédne Úřad jen tehdy, jde-li o takové skutečnosti, které navrhovatel nemohl tvrdit již vůči zadavateli; navrhovatel je povinen prokázat, že jde o takové nové skutečnosti, které nemohl tvrdit již vůči zadavateli.

103. Podle ustanovení § 257 písm. h) zákona Úřad zahájené řízení usnesením zastaví, jestliže návrhu nepředcházely řádně a včas podané námitky; to neplatí pro návrhy podle § 254 zákona.

Zjištěné skutečnosti

104. Navrhovatel podal zadavateli námitky ze dne 30. 9. 2019, které byly zadavateli doručeny dne 1. 10. 2019. Rozhodnutí o námitkách, kterým zadavatel námitky navrhovatele odmítl, bylo navrhovateli doručeno dne 15. 10. 2019.
105. Navrhovatel v námitkách ze dne 30. 9. 2019 namítal především nedostatečné odůvodnění rozhodnutí zadavatele o vyloučení vybraného dodavatele. Dle názoru navrhovatele není odůvodnění „jasné, srozumitelné a konkrétní“. Navrhovatel v námitkách uvádí, že v předmětném rozhodnutí není konstatováno konkrétní pochybení navrhovatele a zdůvodnění úvah zadavatele, na základě kterých zadavatel rozhodoval.
106. Další námitka navrhovatele pak směřuje proti nesprávnému vyloučení navrhovatele ze zadávacího řízení dle § 122 odst. 7 zákona a následnému uplatnění práva zadavatele na plnění z jistoty dle § 41 odst. 8 zákona.
107. Navrhovatel je toho názoru, že pokud doložil zadavateli požadované dokumenty a poskytl tak součinnost ve smyslu § 122 odst. 3 zákona, měl zadavatel případně posoudit vyloučení navrhovatele dle § 48 odst. 2 písm. a) a § 48 odst. 8 zákona a nikoliv dle § 122 odst. 7 zákona tedy, že měl zadavatel posoudit vyloučení navrhovatele pro „nesplnění podmínek zadávací dokumentace, a nikoliv pro nepředložení dokladů.“
108. Na straně 4 návrhu navrhovatel mj. uvádí, že: „(...) Navrhovatel uvádí, že kapitola 7 TKP v 7.3.6 zahrnuje též možnost použití homogenizátorů, kdy lze dobu skladování v zásobnících a dobu dopravy asphaltové směsi prodloužit na 2 hod., tudíž nelze ani bez dalšího jednoznačně posoudit, že doloženým výpočtem bylo prokázáno, že Navrhovatel zadávací podmínky nesplňuje“.

Právní posouzení

109. Dle § 241 odst. 1 zákona může námitky podat dodavatel, kterému postupem zadavatele souvisejícím se zadáváním podlimitní nebo nadlimitní veřejné zakázky, včetně koncese s výjimkou koncesí malého rozsahu podle § 178 zákona nebo se zvláštními postupy podle části šesté zákona hrozí nebo vznikla újma. Dle § 241 odst. 2 písm. a) zákona se námitky podle § 241 odst. 1 zákona podávají písemně a lze je podat proti všem úkonům nebo opomenutím zadavatele v zadávacím řízení a zvláštnímu postupu podle části šesté zákona, včetně stanovení zadávacích podmínek. Podle ustanovení § 242 odst. 1 zákona není-li dále uvedeno jinak, musí být námitky doručeny zadavateli do 15 dnů ode dne, kdy se stěžovatel dozvěděl o domnělém porušení tohoto zákona zadavatelem; námitky nelze podat po uzavření smlouvy nebo poté, co se soutěž o návrh považuje po výběru návrhu za ukončenou. Dle § 257 písm. h) zákona Úřad zahájené řízení usnesením zastaví, jestliže návrhu nepředcházely řádně a včas podané námitky; to neplatí pro návrhy podle § 254

zákona (pozn. Úřadu: ustanovení § 254 zákona upravuje postup v situaci podání návrhu na uložení zakazu plnění smlouvy na veřejnou zakázku).

110. Jak vyplývá z dokumentace o zadávacím řízení, námitky navrhovatele ze dne 30. 9. 2019, které byly zadavateli doručeny dne 1. 10. 2019, směřovaly proti rozhodnutí zadavatele o vyloučení navrhovatele z účasti v zadávacím řízení ze dne 15. 8. 2018 a proti vyloučení navrhovatele na základě § 122 odst. 7 zákona. Námitky navrhovatele ze dne 30. 9. 2019 zadavatel rozhodnutím o námitkách ze dne 15. 10. 2019, které bylo navrhovateli doručeno téhož dne, odmítl.
111. Dále Úřad uvádí, že na straně 4 návrhu navrhovatele byla mj. uvedena námitka, v jejímž rámci navrhovatel uvedl, že: „(...) Navrhovatel uvádí, že kapitola 7 TKP v 7.3.6 zahrnuje též možnost použití homogenizátorů, kdy lze dobu skladování v zásobnících a dobu dopravy asfaltové směsi prodloužit na 2 hod., tudíž nelze ani bez dalšího jednoznačně posoudit, že doloženým výpočtem bylo prokázáno, že Navrhovatel zadávací podmínky nesplňuje“.
112. Po následném posouzení obsahu námitek a návrhu navrhovatele bylo zjištěno, že námitka týkající se bodu 7.3.6 dokumentu „*Technické kvalitativní podmínky staveb pozemních komunikací (Kapitola 7 – Hutněné asfaltové vrstvy)*“, kde zadavatel připouští mj. možnost využití homogenizátorů, kterými lze prodloužit dobu skladování v zásobnících a dobu dopravy asfaltové směsi na dvě hodiny, byla uvedena pouze v návrhu, nikoliv ovšem již v námitkách navrhovatele ze dne 30. 9. 2019. Úřadu současně není známo, že by navrhovatel podal nejpozději do 15 dnů od doručení rozhodnutí zadavatele o vyloučení vybraného dodavatele, tj. do 1. 10. 2019, nějaké jiné námitky, které by se týkaly výše popsané skutečnosti.
113. Na základě výše uvedeného tedy Úřad shledal, že se v případě uvedené námitky jedná o uvedení nových skutečností v návrhu oproti skutečnostem obsaženým v námitkách navrhovatele, a jakožto k takovým má k těmto skutečnostem Úřad v souladu s § 251 odst. 4 zákona přihlídnout pouze tehdy, jde-li o takové skutečnosti, které navrhovatel nemohl tvrdit již vůči zadavateli, přičemž navrhovatel je povinen prokázat, že jde o takové nové skutečnosti, které nemohl tvrdit již vůči zadavateli. Jelikož v posuzovaném případě navrhovatel ve vztahu k uvedeným skutečnostem neprokázal, že by šlo o takové nové skutečnosti, které nemohl tvrdit již vůči zadavateli a pro úplnost Úřad doplňuje, že ani povaha daných skutečností nenasvědčuje tomu, že by o takové nové skutečnosti šlo, Úřad k těmto skutečnostem nepřihlédl.
114. Pokud výše jmenované části návrhu nepředcházely řádně a včas podané námitky, jejichž řádné a včasné podání je dle jazykového výkladu § 257 písm. h) zákona podmínkou pro podání návrhu na přezkoumání úkonů zadavatele v téže věci, je zřejmé, že navrhovatel nesplnil zákonnou podmínku pro podání uvedené části návrhu. Z uvedeného důvodu rozhodl Úřad tak, jak je uvedeno ve výroku II. tohoto rozhodnutí, a řízení v části návrhu ze dne 23. 10. 2019 týkající se bodu 7.3.6 dokumentu „*Technické kvalitativní podmínky staveb pozemních komunikací (Kapitola 7 – Hutněné asfaltové vrstvy)*“, kde zadavatel mj. připouští možnost využití homogenizátorů, kterými lze prodloužit dobu skladování v zásobnících a dobu dopravy asfaltové směsi na dvě hodiny, podle ustanovení § 257 písm. h) zákona zastavil, neboť návrhu nepředcházely řádně a včas podané námitky.

115. Vzhledem k výše uvedenému Úřad uzavírá, že zahájené správní řízení vedené pod sp. zn. S0388/2019/VZ, ve věci části návrhu navrhovatele ze dne 23. 10. 2019 týkající se bodu 7.3.6 dokumentu „*Technické kvalitativní podmínky staveb pozemních komunikací (Kapitola 7 – Hutněné asfaltové vrstvy)*“, kde zadavatel mj. připouští možnost využití homogenizátorů, kterými lze prodloužit dobu skladování v zásobnících a dobu dopravy asfaltové směsi na dvě hodiny, podle ustanovení § 257 písm. h) zákona zastavil tak, jak je uvedeno ve výroku II. tohoto rozhodnutí.
116. Z důvodu procesní ekonomie Úřad rozhodl o zastavení řízení o části návrhu (výrok II.) rozhodnutím a nikoli usnesením, jak předpokládá § 257 zákona, a to rovněž s přihlédnutím k závěrům předsedy Úřadu, ke kterým dospěl v rozhodnutí č. j. ÚOHS-R0204/2018/VZ-04701/2019/321/ZSř ze dne 15. února 2019: „... *Za třetí lze zmínit situaci, kdy navrhovatel uvede v návrhu rozsáhlou argumentaci týkající se výhrad, které v námitkách neuplatnil, pak o této části návrhu Úřad rozhodne podle § 257 písm. h) zákona samostatným výrokiem. V této situaci zákon sice předpokládá formu usnesení, ale tato forma není nezbytně nutná, pakliže Úřad o zbytku návrhu rozhoduje rozhodnutím. Tudíž Úřad může podle § 257 písm. h) zákona přímo rozhodnout v samostatném výroku rozhodnutí, v jehož dalších výrocích pojedná zároveň i o dalších částech návrhu. Rozhodnutí je totiž vyšší forma než usnesení, tudíž v rámci něj může Úřad pojednat o všech skutečnostech, i o těch, u kterých, pokud by se rozhodovalo pouze o nich, by postačovala forma usnesení.*“ Takový závěr potvrzuje např. usnesení Nejvyššího soudu sp. zn. 30 Cdo 1662/2004 ze dne 2. 5. 2005, z něhož vyplývá: „*O zrušení rozsudku soudu prvního stupně a o vrácení věci k dalšímu řízení odvolací soud rozhoduje - jak vyplývá z ustanovení § 223 o.s.ř. - formou usnesení. Povahu usnesení neztrácí toto rozhodnutí ani v případě, je-li přiřčeno k jinému rozhodnutí odvolacího soudu, pro něž je ustanovením § 223 o.s.ř. stanovena forma rozsudku.*“ Z toho důvodu Úřad rozhodoval o zastavení řízení o části návrhu rozhodnutím.

POUČENÍ

Proti tomuto rozhodnutí lze do 15 dní ode dne jeho doručení podat rozklad k předsedovi Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže, a to prostřednictvím Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže – sekce veřejných zakázek, třída Kpt. Jaroše 1926/7, Černá Pole, 604 55 Brno. Včas podaný rozklad proti výroku I. tohoto rozhodnutí má odkladný účinek. Včas podaný rozklad proti výroku II. tohoto rozhodnutí nemá podle § 76 odst. 5 zákona č. 500/2004 Sb., správní řád, ve znění pozdějších předpisů, odkladný účinek. Podle § 261 odst. 1 písm. b) zákona č. 134/2016 Sb., o zadávání veřejných zakázek, ve znění pozdějších předpisů, se rozklad a další podání účastníků učiněná v řízení o rozkladu zasílají Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže výhradně prostřednictvím datové schránky nebo jako datová zpráva podepsaná uznávaným elektronickým podpisem.

otisk úředního razítka

v z. Mgr. Michal Kobza

JUDr. Eva Kubišová
místopředsedkyně

Obdrží

1. Ředitelství silnic a dálnic ČR, Na Pankráci 546/56, 140 00 Praha 4
2. Metrostav a.s., Koželužská 2450/4, Libeň, 180 00 Praha 8

Vypraveno dne

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