



UOHSX00ELYS1

PŘEDSEDA ÚŘADU PRO OCHRANU HOSPODÁŘSKÉ SOUTĚŽE



ROZHODNUTÍ

Spisová značka: ÚOHS-R0049/2021/VZ

Číslo jednací: ÚOHS-11363/2021/163/VVá

Brno 30.04.2021

Ve správním řízení o rozkladu ze dne 2. 3. 2021 doručeném Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže téhož dne žadatelem –

- **ING-FOREST s.r.o.**, IČO 24170852, se sídlem Kotkova 988, 544 01 Dvůr Králové nad Labem, ve správním řízení zastoupeným na základě plné moci ze dne 27. 1. 2021 JUDr. Luborem Ludmou, advokátem, ev. č. ČAK 16398, IČO 71801740, se sídlem Hanáckého pluku 1153/6, 779 00 Olomouc,

podaném proti rozhodnutí Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže sp. zn. ÚOHS-V0021/2021/PV, č. j. ÚOHS-05603/2021/500/Alv ze dne 12. 2. 2021 vydanému ve správním řízení zahájeném dne 25. 1. 2021 na žádost žadatele ve věci vrácení kauce složené dne 19. 8. 2020 v souvislosti s návrhem žadatele ze dne 21. 8. 2020 ve správním řízení vedeném pod sp. zn. ÚOHS-S0335/2020/VZ na přezkoumání úkonů zadavatele – Lesy města Brna, a.s., IČO 60713356, se sídlem Křížkovského 247/9, 664 34 Kuřim – učiněných při zadávání veřejné zakázky „**VYHOTOVENÍ LHP PRO LHC ‚Lesy města Brna‘ NA OBDOBÍ 2022 - 2031**“ v otevřeném řízení, jehož oznámení bylo odesláno k uveřejnění dne 23. 6. 2020 a ve Věstníku veřejných zakázek uveřejněno dne 25. 6. 2020 pod ev. č. Z2020-021517, a v Úředním věstníku Evropské unie dne 25. 6. 2020 pod ev. č. 2020/S 121-296040,

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

Rozhodnutí Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže sp. zn. ÚOHS-V0021/2021/PV, č. j. ÚOHS-05603/2021/500/Alv ze dne 12. 2. 2021

potvrzují

a podaný rozklad

zamítám.

ODŮVODNĚNÍ

I. Správní řízení vedené Úřadem pro ochranu hospodářské soutěže

1. Úřad pro ochranu hospodářské soutěže (dále jen „**Úřad**“) jako orgán příslušný podle § 248 zákona č. 134/2016 Sb., o zadávání veřejných zakázek, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „**zákon**“) k doзору nad dodržováním pravidel stanovených tímto zákonem a zadávacími podmínkami pro zadání podlimitní a nadlimitní veřejné zakázky, včetně koncese s výjimkou koncesí malého rozsahu podle § 178 zákona, a pro zvláštní postupy podle části šesté zákona, obdržel dne 25. 1. 2021 žádost (dále jen „**žádost**“) žadatele – ING-FOREST s.r.o., IČO 24170852, se sídlem Kotkova 988, 544 01 Dvůr Králové nad Labem, ve správním řízení zastoupeného na základě plné moci ze dne 27. 1. 2021 JUDr. Luborem Ludmou, advokátem, ev. č. ČAK 16398, IČO 71801740, se sídlem Hanáckého pluku 1153/6, 779 00 Olomouc, (dále jen „**žadatel**“) – z téhož dne o vrácení kauce složené dne 19. 8. 2020 v souvislosti s návrhem žadatele ze dne 21. 8. 2020 ve správním řízení vedeném pod sp. zn. ÚOHS-S0335/2020/VZ (dále jen „**návrh**“) na přezkoumání úkonů zadavatele – Lesy města Brna, a.s., IČO 60713356, se sídlem Křížkovského 247/9, 664 34 Kuřim, (dále jen „**zadavatel**“) – učiněných při zadávání veřejné zakázky „VYHOTOVENÍ LHP PRO LHC ‚Lesy města Brna‘ NA OBDOBÍ 2022 - 2031“ v otevřeném řízení, jehož oznámení bylo odesláno k uveřejnění dne 23. 6. 2020 a ve Věstníku veřejných zakázek uveřejněno dne 25. 6. 2020 pod ev. č. Z2020-021517, a v Úředním věstníku Evropské unie dne 25. 6. 2020 pod ev. č. 2020/S 121-296040 (dále jen „**veřejná zakázka**“).
2. Obdržením žádosti dne 25. 1. 2021 došlo podle § 44 odst. 1 zákona č. 500/2004 Sb., správní řád, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „**správní řád**“) k zahájení správního řízení ve věci vrácení kauce (dále jen „**správní řízení**“).

II. Napadené rozhodnutí

3. Dne 12. 2. 2021 vydal Úřad rozhodnutí sp. zn. ÚOHS-V0021/2021/PV, č. j. ÚOHS-05603/2021/500/Alv (dále jen „**napadené rozhodnutí**“).
4. Napadeným rozhodnutím Úřad rozhodl, že se žádost žadatele zamítá. Úřad uvedl, že rozhodnutím Úřadu sp. zn. ÚOHS-S0335/2020/VZ, č. j. ÚOHS-31552/2020/500/JBě ze dne 9. 10. 2020 (dále jen „**rozhodnutí o návrhu**“) bylo správní řízení ve věci návrhu navrhovatele v části zastaveno podle § 257 písm. e) zákona, neboť návrh v této části nebyl doručen

ve lhůtě podle § 251 odst. 3 zákona. V další části byl návrh zamítnut, neboť nebyly zjištěny důvody pro uložení nápravného opatření. Rozhodnutí Úřadu bylo potvrzeno rozhodnutím předsedy Úřadu sp. zn. ÚOHS-R0196/2020/VZ, č. j. ÚOHS-38324/2020/323/VVá ze dne 7. 1. 2020 (dále jen „**rozhodnutí předsedy Úřadu**“). Stejného dne obě rozhodnutí nabyly právní moci. Úřad se neztotožnil s argumentací navrhovatele, dle které nemá kauce propadat do státního rozpočtu, pokud je správní řízení v některé z částí návrhu zastaveno. Tak by se mohli dodavatelé účelově domáhat vrácení kaucí. Kauce propadá do státního rozpočtu, pokud Úřad věcně přezkoumává jakoukoliv část návrhu a rozhodne o jejím zamítnutí podle § 265 písm. a) zákona.

5. Úřad k návrhu navrhovatele na provedení důkazů uvedl, že obsahem správního spisu v předmětném správním řízení učinil písemnosti ze správního spisu v rámci správního řízení sp. zn. ÚOHS-S0335/2020/VZ, které se k řešené věci vztahují. Zbylé dokumenty Úřad neučinil součástí správního spisu, neboť s řízením o žádosti zadavatele nikterak nesouvisí. K návrhu na provedení důkazu správním spisem sp. zn. ÚOHS-S0354/2020/VZ ve věci spáchání přestupku zadavatelem Úřad uvedl, že tento nemá žádnou souvislost s řízením o žádosti zadavatele.
6. Úřad konstatoval, že je z povahy věci příslušný k rozhodování o vrácení či nevrácení kauce navrhovateli, jelikož ta je skládána v souvislosti s návrhem navrhovatele. Tato pravomoc není svěřena žádnému jinému orgánu.

III. Rozklad žadatele

7. Dne 2. 3. 2021 obdržel Úřad rozklad žadatele z téhož dne. Ze správního spisu vyplývá, že napadené rozhodnutí bylo navrhovateli doručeno dne 15. 2. 2021. Rozklad byl tedy podán v zákonné lhůtě. Dne 7. 3. 2021 obdržel Úřad doplnění rozkladu z téhož dne.

Námítky rozkladu

8. Podle žadatele nebyly splněny zákonné důvody pro to, aby kauce mohla být příjmem státního rozpočtu. Úřad rozhodl prvostupňovým rozhodnutím o zastavení řízení podle § 257 písm. e) zákona, tedy jiným způsobem, než je uvedeno v § 255 odst. 3 zákona. K tomu žadatel dodává, že orgán dohledu rezignoval na svoji úlohu, když stvrdil evidentní plýtvání veřejnými prostředky. Proto by bylo evidentně protiústavní, aby byla kauce příjmem státního rozpočtu.
9. Žadatel namítá, že při správním uvážení o vrácení kauce nebyla vůbec zohledněna skutečnost, že se zadavatel dopustil spáchání přestupku, což vyplývá ze správního řízení vedeného pod sp. zn. ÚOHS-S0354/2020/VZ a příkazu č. j. ÚOHS-28137/2020/531/VNe ze dne 9. 9. 2020. Tento příkaz nebyl součástí podkladů pro rozhodnutí, i když se evidentně jednalo o rozhodné okolnosti svědčící ve prospěch vrácení kauce. Znalost pravomocného rozhodnutí byla potřebná ke zjištění stavu věci. Opačný názor mohl Úřad učinit až při znalosti předmětného spisu, přičemž tak učinil bez jeho znalosti a svévolně přijal názor, že výsledek řízení o přestupku nemůže být pro rozhodování o vrácení kauce podstatný. K tomu žadatel namítá nepřipojení jím označených spisů, nemožnost se s celými spisy seznámit, absenci vyrozumění o připojení spisů a nemožnosti označit konkrétní důkazy z těchto spisů. Pokud by byly připojeny navrhované spisy a pokud by bylo umožněno žadateli označit další důkazy a uvést další skutečnosti, bylo by rozhodnuto o vrácení kauce žadateli.

10. Žadatel namítá, že napadené rozhodnutí je nezákonné, neboť řízení bylo zahájeno nad rámec taxativně vymezených pravomocí Úřadu v § 248 zákona. Správní řízení tak nemělo být zahájeno, neboť se jednalo o výzvu k plnění podle § 142a zákona č. 99/1963 Sb., občanský soudní řád, ve znění pozdějších předpisů. Podle navrhovatele se proto jedná o porušení čl. 2 odst. 2 Listiny základních práv a svobod (dále jen „LZPS“) a čl. 2 odst. 3 č. 1/1993 Sb., Ústavy České republiky (dále jen „Ústava“).

Závěr rozkladu

11. Žadatel navrhuje, aby předseda Úřadu napadené rozhodnutí zrušil.

IV. Řízení o rozkladu

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

Stanovisko předsedy Úřadu

13. Po projednání rozkladu a veškerého souvisejícího 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 vydání rozhodnutí předcházelo, s právními předpisy a jeho správnost v rozsahu námitek uvedených v rozkladu a dospěl jsem k následujícímu závěru.
14. Rozkladová komise po projednání rozkladu předložila návrh, aby bylo napadené rozhodnutí podle § 152 odst. 6 písm. a) ve spojení s § 90 odst. 1 písm. a) správního řádu pro nicotnost zrušeno. Rozkladová komise svůj návrh odůvodnila tím, že zákon nestanovuje pravomoc Úřadu zahájit řízení o žádosti o vrácení kauce, přičemž řízení o takové žádosti musí být v zákoně zakotveno.
15. Dle mého názoru však Úřad tím, že napadeným rozhodnutím rozhodl tak, jak je uvedeno v jeho výroku, rozhodl správně a v souladu se zákonem. V další části odůvodnění tohoto rozhodnutí budou v podrobnostech rozvedeny důvody, pro které jsem se odklonil od návrhu rozkladové komise a proč jsem nepřistoupil ke zrušení, případně změně napadeného rozhodnutí.

V. K námitkám rozkladu

K námitce neexistence příslušnosti Úřadu k zahájení řízení o žádosti o vrácení kauce

16. Žadatel namítá, že napadené rozhodnutí je nezákonné, neboť řízení bylo zahájeno nad rámec taxativně vymezených pravomocí Úřadu v § 248 zákona. Správní řízení tak nemělo být zahájeno, neboť se jednalo o výzvu k plnění podle § 142a zákona č. 99/1963 Sb., občanský soudní řád, ve znění pozdějších předpisů. Podle navrhovatele se proto jedná o porušení čl. 2 odst. 2 LZPS a čl. 2 odst. 3 Ústavy.
17. Ve věci řešené Krajským soudem v Brně v rozsudku č. j. 62 Af 21/2017-75 ze dne 6. 8. 2018 uplatňoval žalobce totožnou námitku jako žadatel v této věci, tedy že „žalovaný vůbec nebyl oprávněn zahájit a vést samostatné správní řízení o vrácení kauce, neboť mu k tomu

ze žádného ustanovení žádného právního předpisu neplyne věcná příslušnost.“ Především, že byť se rozsudek vztahuje k předchozí právní úpravě, ani tehdy nebyla zákonem č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách, výslovně vymezena příslušnost Úřadu pro zahájení řízení o vrácení (vypořádání) kauce. Závěry rozsudku je proto možné využít i nyní. Tento rozsudek byl též potvrzen rozsudkem Nejvyššího správního soudu č. j. 4 As 267/2018-39 ze dne 9. 12. 2020.

18. Krajský soud v Brně v tomto rozsudku uvedl: „*Pokud jde o argument žalobce, že žalovaný vůbec nebyl oprávněn zahájit a vést samostatné správní řízení o vrácení kauce (sp. zn. ÚOHS-V0183/2015/VZ), zdejší soud se žalobcem nesouhlasí. Žalobce o vrácení kauce po rozhodnutí předsedy žalovaného ze dne 24.4.2015, č.j. ÚOHS-R425/2014/VZ-10108/2015/322/KHo, požádal. Složení kauce (podobně jako např. zaplacení správního poplatku) je pouze procesní podmínkou vedení řízení před žalovaným, jež směřuje k rozhodnutí o (případném) uložení nápravného opatření (§ 118 odst. 1 ZVZ, § 115 odst. 1 ZVZ), její výše (existence případného přeplatku na kauci) nemá vliv na výsledek řízení ve věci samé (o přezkoumání úkonů zadavatele, jež může vyústit v rozhodnutí podle § 118 odst. 1 ZVZ), a proto je třeba zákonnost výše kauce řešit v samostatném řízení (zahájeném žádostí o vrácení kauce, popř. přeplatku na kauci), které nebude mít vliv na meritorní rozhodování žalovaného o návrhu na přezkoumání úkonů zadavatele (rozsudek Nejvyššího správního soudu č.j. 1 As 61/2014 – 42 ze dne 19.6.2014). Kasační soud v uvedeném rozsudku vyšel z toho, že v § 7 zákona č. 634/2004 Sb., o správních poplatcích, je upraven postup správního orgánu vztahující se k vrácení poplatku osobě, která podala žádost o jeho vrácení, a dovodil, že přes jistou funkční odlišnost institutu správního poplatku na straně jedné a kauce ve smyslu § 115 odst. 1 ZVZ na straně druhé jsou oba tyto instituty, resp. procesní postupy s nimi spojené, srovnatelné (např. stanovení výše, způsob výběru, následky nezaplacení), přitom tato srovnatelnost se podle kasačního soudu ‚nepochybně‘ týká i otázky vrácení přeplatku; není žádného rozumného důvodu domnívat se, že by vrácení přeplatku na kauci mělo být upraveno v zásadě odlišně, než je vrácení přeplatku na správním poplatku, a v situaci, kdy ZVZ postup při vrácení přeplatku na kauci neupravuje, je proto legitimní postupovat analogicky podle § 7 zákona o správních poplatcích. Použití analogie iuris je podle kasačního soudu v tomto případě ústavně konformní, neboť zde nejde o vytvoření komplexní procesní úpravy, nýbrž pouze u vyplnění mezery v procesní úpravě, které je ve prospěch ochrany práv účastníka správního řízení.“*
19. Krajský soud s ohledem na výše uvedené shledal, že „*[j]estliže tedy žalovaný v situaci, kdy od žalobce obdržel žádost o vrácení doplatku kauce, kterou předtím ve správním řízení vedeném žalovaným pod sp. zn. ÚOHS-S738/2014/VZ složil na účet žalovaného, o této žádosti vedl samostatné řízení, zahájené žádostí ze dne 29.7.2015, pak postupoval jednak v souladu se závěry rozsudku Nejvyššího správního soudu č.j. 1 As 61/2014 – 42 ze dne 19.6.2014, nadto podle zdejšího soudu i procesně korektně, neboť nejsrozumitelnější intimace ohledně žalobcova nároku na vrácení kauce (její části) se žalobci mohlo dostat právě rozhodnutím – v nyní posuzované věci se jednalo o rozhodnutí žalovaného č.j. ÚOHS-V0183/2015/VZ-26976/2015/532/ZČa ze dne 7.9.2015 a na něj navazující rozhodnutí předsedy žalovaného č.j. ÚOHS-R314/2015/VZ-49506/2016/323/PMo ze dne 16.12.2016. Zdejší soud tedy nemá nic, co by žalovanému mohl vytýkat“.*

20. Předchozí citovaný rozsudek vychází mimo jiné z rozsudku Nejvyššího správního soudu č. j. 1 As 61/2014-42 ze dne 19. 6. 2014. Soud v obdobné věci mimo jiné uvedl: *„Nejvyšší správní soud nesdílí přesvědčení žalobkyně, že žádost o vrácení přeplatku adresovaná žalovanému by byla zcela zbytečným úkonem s předem známým výsledkem. Tímto úkonem totiž navrhovatel zahájí řízení, jehož podstatou bude vrácení (neoprávněně) vybrané kauce. Tím přestane být kauce otázkou pouhé procesní podmínky řízení (kterou je v řízení o přezkoumání úkonů zadavatele) a stane se jeho hlavním předmětem.“* Přestože se tam řešený případ vztahuje k přeplatku kauce, nikoliv ke kauci jako takové, závěry lze zcela jistě aplikovat i na kauci obecně.
21. Vycházejí z uvedených rozsudků, nemohu souhlasit s navrhovatelem, že Úřad k zahájení řízení o vrácení kauce není příslušný. Ze stejných důvodů se taktéž odchyliji od závěrů rozkladové komise.
22. Byť je obecně založení příslušnosti správního orgánu *per analogiam iuris* nepřípustné, existují odchylky, které si takový postup vyžadují a které judikaturní praxe aprobuje. Přípustné jsou zejména tehdy, pokud se jedná o dílčí mezery procesního charakteru, které jsou ve prospěch ochrany práv účastníků řízení.
23. Takovou odchylkou, kterou aprobuje jak Krajský soud v Brně, tak Nejvyšší správní soud (k tomu odkazují výše), je i řízení o žádosti o vrácení kauce složené v souvislosti s návrhem na přezkoumání úkonů zadavatele. Analogie je v tomto případě využita ve vztahu k § 7 zákona č. 634/2004 Sb., o správních poplatcích, ve znění pozdějších předpisů, který upravuje podmínky vrácení správního poplatku v návaznosti na podanou žádost a ve svém odstavci 3 deklaruje jako výsledek procesu posouzení této žádosti rozhodnutí o vrácení poplatku.
24. K tomu dodávám, že byť je podání žadatele označeno jako „Výzva“, je zřejmé, že se jedná o žádost podle § 44 odst. 1, tedy konkrétně o žádost o vrácení kauce. Předžalobní výzva podle § 142a zákona č. 99/1963 Sb., občanský soudní řád, ve znění pozdějších předpisů zcela jistě nemá vztah k vrácení kauce podle zákona a jako takovou ji Úřad nemohl takto identifikovat.
25. Zákon upravuje v § 255 problematiku kauce obecně, výslovně však nepočítá s řízením o jejím vrácení. Kauce do státního rozpočtu propadá ex lege, nikoliv rozhodnutím správního orgánu. Vrácení či propadnutí kauce obvykle není dodavateli rozporováno. V takovém případě není nutné zahajovat nové správní řízení, neboť samotná existence kauce a její zákonné vypořádání je předmětem již probíhajícího správního řízení. Pokud ale dodavatel požaduje vrácení kauce, ač má Úřad za to, že jsou splněny podmínky pro připadnutí kauce do státního rozpočtu, je nutné zahájit další správní řízení, které bude podmínky vrácení či nevrácení kauce dodavateli posuzovat, neboť takové posouzení není předmětem návrhového řízení.
26. Zahájení takového řízení je překlenutím mezery v zákoně, který počítá s tím, že kauce je vypořádána (připadnutím do státního rozpočtu, vrácením dodavateli, případně kombinací obojího), ale v případě, že je Úřadu doručena žádost o vrácení kauce, již neuvádí, jakým procesním způsobem takovou žádost vyřídit.

27. I s ohledem na citované rozsudky mám za to, že takovou žádost je třeba posoudit v samostatném řízení, neboť rozhodnutí o žádosti není předmětem meritorního řízení (které bylo navíc již pravomocně ukončeno). Lze souhlasit s tím, že Úřad mohl zamítnout žádost žadatele i mimo správní řízení. V souhlasu s výše uvedenými závěry je však i s ohledem na právní jistotu žadatele a jeho případné navazující kroky nejvhodnějším řešením vydání rozhodnutí, proti kterému může žadatel uplatnit opravné prostředky. Pokud by Úřad řízení nezahajoval a žádost by bez dalšího odmítnul (jak je uvedeno níže, věcné posouzení žádosti Úřadu bylo správné), řízení o rozkladu proti rozhodnutí o zamítnutí žádosti žadatele by ani nemohlo aktuálně probíhat, neboť by neexistovalo rozhodnutí, proti kterému by mohl být rozklad podán. Přestože by žadatel mohl (v případě vyřízení žádosti mimo správní řízení) žalobou iniciovat řízení o ochraně před nezákonným zásahem, pokynem nebo donucením správního orgánu podle § 82 a násl. zákona č. 150/2002 Sb., soudní řád správní, ve znění pozdějších předpisů, jeví se mi jako vhodnější celý proces posouzení žádosti žadatele zachytit a odůvodnit v rozhodnutí, proti kterému je možné uplatnit řádný opravný prostředek.
28. Lze konstatovat, že § 255 odst. 6 zákona představuje procesní normu, kterou řešená analogie doplňuje pro případ, že je podána žádost o vrácení kauce, tedy kauci Úřad nevypořádává pouze z vlastní iniciativy, ale je postaven před povinnost se vypořádat s podáním účastníka. S ohledem na výše uvedené je také zřejmé, že využití analogie v tomto případě jednoznačně směřuje k posílení procesní pozice a procesních práv účastníka řízení, tedy žadatele.
29. Shrnuji tedy, že byť zákon výslovně nestanovuje příslušnost Úřadu k zahájení řízení o žádosti o vrácení kauce, je možné takové správní řízení zahájit, a to při využití analogie iuris s § 7 zákona č. 634/2004 Sb., o správních poplatcích, ve znění pozdějších předpisů a s ohledem na právní jistotu žadatele.
30. Námitku je proto nutné jako nedůvodnou zamítnout.

K dalším námitkám

31. Podle žadatele nebyly splněny zákonné důvody pro to, aby kauce mohla být příjmem státního rozpočtu. Úřad rozhodl prvostupňovým rozhodnutím o zastavení řízení podle § 257 písm. e) zákona, tedy jiným způsobem, než je uvedeno v § 255 odst. 3 zákona. K tomu žadatel dodává, že orgán dohledu rezignoval na svoji úlohu, když stvrdil evidentní plýtvání veřejnými prostředky. Proto by bylo evidentně protiústavní, aby byla kauce příjmem státního rozpočtu.
32. Dle § 255 odst. 3 zákona kauce případně státu, jestliže Úřad
- a) pravomocným rozhodnutím návrh zamítne podle § 265 písm. a) zákona, nebo
- b) pravomocným rozhodnutím rozhodne o zastavení řízení, pokud vzal navrhovatel návrh zpět poté, co bylo v témže správním řízení nepravomocně rozhodnuto o zamítnutí návrhu podle § 265 písm. a) zákona.
33. Dle § 255 odst. 6 zákona, pokud Úřad rozhodne jiným způsobem, než je uvedeno v § 255 odst. 3 zákona, nebo zastaví řízení z jiného důvodu než podle § 255 odst. 3 zákona, vrátí kauci nebo její část navrhovateli do 1 měsíce ode dne nabytí právní moci rozhodnutí.
34. Ze zákonného vymezení kauce lze vypožorovat smysl a účel tohoto institutu. Komentářová literatura se k němu vyjadřuje takto: „*Základním účelem institutu kauce je zabránit*

či minimalizovat podávání účelových a šikanózních návrhů na přezkoumání úkonů zadavatele, jejichž cílem je pouhé blokování dalšího průběhu či dokončení zadávacího (koncesního) řízení. Institut kauce tak významnou měrou přispívá k právní jistotě účastníků řízení. Z tohoto důvodu je doklad o složení kauce podstatnou náležitostí návrhu na přezkoumání úkonů zadavatele dle § 251 odst. 1. Kromě toho kauce slouží i jako částečná úhrada za úkony, které ÚOHS v rámci přezkumného řízení činí. [...] S ohledem na preventivní funkci kauce, je v případě, že podaný návrh na přezkoumání úkonů zadavatele je shledán ÚOHS neodůvodněným, kauce příjmem státního rozpočtu. [...] Ze shora uvedeného vyplývá, že pokud navrhovatel v první instanci není se svým návrhem úspěšný, musí, aby zabránil ztrátě kauce, podat rozklad a v rámci druhostupňového přezkumu být úspěšný; kauce se navrhovateli vrátí také v případě, pokud předseda ÚOHS řízení zastaví bez věcného přezkumu (z některého z důvodů stanovených v § 257, například v důsledku uzavření smlouvy na plnění veřejné zakázky), když současně s tímto zruší prvoinstanční rozhodnutí ÚOHS.“ (David DVOŘÁK, Tomáš MACHUREK, Petr NOVOTNÝ, Milan ŠEBESTA a kolektiv. *Zákon o zadávání veřejných zakázek. Komentář*. 1. vydání. Praha: Nakladatelství C. H. Beck, 2017. Komentář k § 255, s. 1207-1209). Smyslem institutu kauce je tedy vnést do řízení určité riziko pro navrhovatele, které má zamezit podávání nedůvodných návrhů k Úřadu, a to jednak z důvodu, aby Úřad nebyl zahlcen a měl kapacitu rozhodovat o důvodných návrzích, ale také z důvodu minimalizace průtahů v zadávacím řízení, kdy např. nelze uzavřít smlouvu z důvodu vydaného předběžného opatření. V případě nedůvodného návrhu pak kauce působí jako částečná úhrada nákladů, které státu při vyřizování návrhu vznikly.

35. K obdobnému závěru došel též Krajský soud v Brně v rozsudku č. j. 29 Af 17/2016-183 ze dne 29. 8. 2017, v němž ke smyslu kauce uvedl: „Smyslem kauce je zamezit nedůvodným či šikanózním návrhům na přezkoumání úkonů zadavatele a omezit množství nápadů žalovaného na významné případy. Kauce přitom představuje platební povinnost vytvářející přiměřené procesní riziko úspěšnosti návrhu“. Nejvyšší správní soud pak ve svém rozsudku č. j. 5 As 247/2016-66 ze dne 31. 1. 2018 uvedl: „Uvedené je v souladu rovněž se smyslem a účelem kauce, která je druhem peněžité záruky zabezpečující skutečnost, že návrh na zahájení řízení nebude podáván bezdůvodně za účelem prodlužování zadávacího řízení, jehož je přezkumné řízení součástí, a právní nejistoty účastníků zadávacího řízení.“ Ačkoliv se oba zmíněné rozsudky kaucí zabývají z pohledu předchozí právní úpravy, zcela jistě jsou citované závěry aplikovatelné též na současný případ, jelikož institut kauce z hlediska jejího smyslu nedoznal oproti předchozí právní úpravě zásadních změn.
36. Lze tedy shrnout, že složená kauce připadne státu v případě, že je navrhovatel se svým návrhem k Úřadu neúspěšný. Ve zkoumaném případě rozhodl Úřad rozhodnutím o návrhu tak, že správní řízení v částech návrhu týkajících se tvrzení, že zadavatel
- stanovil předpokládanou hodnotu veřejné zakázky nadhodnoceně,
 - stanovil kritérium ekonomické kvalifikace spočívající v požadavku na prokázání minimálního ročního obrátu dodavatele diskriminačním a nepřiměřeným způsobem,
 - stanovil kritérium technické kvalifikace týkající se seznamu významných dodávek netransparentním a diskriminačním způsobem,

- stanovil kritérium technické kvalifikace týkající se požadavku na předložení seznamu zaměstnanců a požadavku na disponování vlastním realizačním týmem v rozporu se zásadou transparentnosti,

zastavil podle § 257 písm. e) zákona, neboť tato část návrhu nebyla Úřadu a zadavateli doručena ve lhůtě podle § 251 odst. 3 zákona. Ve zbytku Úřad návrh zamítl podle § 265 písm. a) zákona, neboť nebyly zjištěny důvody pro uložení nápravného opatření. Následný rozklad žadatele proti rozhodnutí o návrhu byl rozhodnutím předsedy Úřadu zamítnut a rozhodnutí o návrhu potvrzeno. Je zřejmé, že žadatel se svým návrhem úspěšný nebyl, když Úřad pravomocným rozhodnutím jeho návrhu nevyhověl a část návrhu zamítl podle § 265 písm. a) zákona. V daném případě bylo tedy propadnutí kauce do státního rozpočtu zákonem předvídaným a se smyslem zákona plně souladným důsledkem.

37. Nelze se přiklonit k výkladu institutu kauce, který v návrhu a rozkladu uvádí žadatel, a to zejména z důvodu, který Úřad nastínil již v bodě 17 odůvodnění napadeného rozhodnutí. Pokud by Úřad měl vykládat důvody pro propadnutí kauce státu tak, jak to činí žadatel, znamenalo by to v praxi, že každému navrhovateli by pro zajištění vrácení kauce v každém případě stačilo k návrhu připojit část, o které nemůže Úřad meritorně rozhodnout a musí o ní správní řízení zastavit, např. dle § 257 písm. e) zákona či § 257 písm. h) zákona. Pokud by se tak stalo, ztratil by institut kauce svůj smysl, který jsem vyložil výše.
38. Předseda Úřadu proto souhlasí se závěrem Úřadu, že pokud je Úřadem některá z částí návrhu přezkoumávána meritorně a je o ní rozhodnuto podle § 265 písm. a) zákona, je splněna podmínka pro připadnutí kauce do státního rozpočtu podle § 255 odst. 3 písm. a) zákona. Je navíc lhostejné, o jakou (jak velkou či jak stěžejní) část návrhu se jedná.
39. Jestliže žadatel opakuje svoji návrhovou námitku týkající se rezignace Úřadu na svoji úlohu, když měl potvrdit plýtvání veřejnými prostředky, je potřeba mu sdělit, že meritorní přezkum návrhových námitek žadatele probíhal v řízeních, které vyústily v rozhodnutí o návrhu a rozhodnutí předsedy Úřadu. K tomuto navrhovatelově tvrzení lze proto uvést pouze to, že nesměruje k důvodům, pro které Úřad žádosti navrhovatele nevyhověl. Tato námitka tak je pro posouzení dané věci nerozhodná. Navrhovatel v této části rozkladu nerozporuje závěry Úřadu obsažené v napadeném rozhodnutí a nejedná se tedy o námitky (ve smyslu správního řádu) směřující proti meritu věci. Zdůrazňuji, že předseda Úřadu ve smyslu ustanovení § 89 odst. 2 správního řádu přezkoumává soulad napadeného rozhodnutí a řízení, které vydání rozhodnutí předcházelo, s právními předpisy. Správnost napadeného rozhodnutí přezkoumává jen v rozsahu námitek uvedených v rozkladu (jinak jen tehdy, vyžaduje-li to veřejný zájem).
40. Vzhledem k tomu, že daná dílčí námitka nemá vztah k posouzení možného vrácení kauce žadateli, není předseda Úřadu oprávněn se jí zabývat. Ze stejného důvodu považuje předseda Úřadu za nadbytečné závěry Úřadu v bodě 25 odůvodnění napadeného rozhodnutí týkající se věcného vypořádání námitek. V tomto případě se však nejedná o vadu, která by měla vliv na zákonnost napadeného rozhodnutí.
41. Námitku jako celek je proto nutné zamítnout.
42. Žadatel namítá, že při správním uvážení o vrácení kauce nebyla vůbec zohledněna skutečnost, že se zadavatel dopustil spáchání přestupku, což vyplývá ze správního řízení

vedeného pod sp. zn. ÚOHS-S0354/2020/VZ a z příkazu č. j. ÚOHS-28137/2020/531/VNe ze dne 9. 9. 2020. Tento příkaz nebyl součástí podkladů pro rozhodnutí, i když se evidentně jednalo o rozhodné okolnosti svědčící ve prospěch vrácení kauce. Znalost pravomocného rozhodnutí byla potřebná ke zjištění stavu věci. Opačný názor mohl Úřad učinit až při znalosti předmětného spisu, přičemž tak učinil bez jeho znalosti a svévolně přijal názor, že výsledek řízení o přestupku nemůže být pro rozhodování o vrácení kauce podstatný. K tomu žadatel namítá nepřipojení jím označených spisů, nemožnost se s celými spisy seznámit, absenci vyrozumění o připojení spisů a neumožnění označit konkrétní důkazy z těchto spisů. Pokud by byly připojeny navrhované spisy a pokud by bylo umožněno žadateli označit další důkazy a uvést další skutečnosti, bylo by rozhodnuto o vrácení kauce žadateli.

43. Předseda Úřadu uvádí, že řízení o přestupku zadavatele nemá jakýkoliv vliv na řízení o žádosti navrhovatele o vrácení kauce. Připadnutí kauce do státního rozpočtu je podmíněno tím, zda nastala některá ze skutečností podle § 255 odst. 3 nebo odst. 4 zákona. Vzhledem k tomu, že jedním z výroků rozhodnutí o návrhu došlo k již pravomocnému zamítnutí části návrhu podle § 265 písm. a) zákona, byla naplněna podmínka pro připadnutí kauce do státního rozpočtu. Řízení o přestupku je zahajováno z moci úřední a je vedeno mezi správním orgánem a obviněným. Byť je obviněný ve zmiňovaném řízení o přestupku zadavatelem v návrhovém řízení, výsledek řízení o přestupku či samotné rozhodnutí o vině zadavatele a trestu za spáchaný přestupek není pro vrácení či nevrácení kauce rozhodné. Proto není vadou, pokud součástí podkladů pro rozhodnutí nebyl žadatelem uváděný příkaz, jelikož podkladem pro rozhodnutí není. Tím je toliko rozhodnutí o návrhu a jeho výroky (případně rozhodnutí předsedy Úřadu). Není tedy pravdou, že by znalost příkazu byla potřebná ke zjištění stavu v této věci, tedy při rozhodování o žádosti o vrácení kauce. Uzavírám, že stav řízení o přestupku skutečně není pro rozhodování o vrácení kauce podstatný a takový závěr Úřadu není svévolný, ale založený na zákonných podmínkách pro vrácení a propadnutí kauce.
44. Vzhledem k tomu, že správní spis ve věci sp. zn. ÚOHS-S0354/2020/VZ není pro zjištění stavu věci rozhodný, není vadou, že jej Úřad neučinil součástí podkladů pro rozhodnutí. Naopak Úřad učinil součástí podkladů pro rozhodnutí o žádosti rozhodnutí o návrhu ze správního spisu sp. zn. ÚOHS-S0355/2020/VZ, což je nepochybně stěžejní (a spolu s rozhodnutím předsedy Úřadu fakticky jediný) dokument, který splnění podmínek pro připadnutí kauce do státního rozpočtu prokazuje.
45. Předseda Úřadu konstatuje, že navrhovatel měl v rámci správního řízení sp. zn. ÚOHS-S0355/2020/VZ možnost se seznámit se správním spisem. To, že neměl možnost se seznámit se správním spisem ÚOHS-S0354/2020/VZ je odrazem toho, že žadatel není účastníkem tohoto správního řízení.
46. Proto ani nelze shledat jako opodstatněnou námitku žadatele o nemožnosti v těchto správních spisech označit konkrétní důkazy. Výše jsem uvedl, že správní spis ve věci sp. zn. ÚOHS-S0354/2020/VZ nemá žádný vliv na rozhodnutí o žádosti žadatele, není tedy vadou, že žadatel v tomto spisu nemohl označit konkrétní důkazy. Ze správního spisu ÚOHS-S0355/2020/VZ pak Úřad učinil součástí podkladů ty dokumenty, které na rozhodnutí o žádosti mít vliv mohly. To, že Úřad neshledal další návrhy důkazů žadatele relevantními, pouze reflektuje skutečnost, že nemohou prokázat důvody pro vrácení kauce navrhovateli, neboť ty jsou v tomto případě omezeny na existenci výroku podle § 265 písm. a)

v rozhodnutí o návrhu. Úřad navíc návrhy na provedení důkazů neodmítl bez dalšího, ale správně žadateli odůvodnil, proč tyto důkazy nemohou prokázat důvody pro vrácení kauce navrhovateli. Konstatuji, že k obecné možnosti navrhopat důkazy pak Úřad žadateli stanovil lhůtu usnesením č. j. ÚOHS-03611/2021/MHo ze dne 29. 1. 2021.

47. Námitku je pro výše uvedené nutno zamítnout.

VI. Závěr

48. Po zvážení všech aspektů dané věci a po zjištění, že Úřad postupoval v souladu se zákonem a správním řádem, jsem dospěl k závěru, že nenastaly podmínky pro zrušení nebo změnu napadeného rozhodnutí z důvodů uváděných v rozkladu navrhovatele.

49. Vzhledem k výše uvedenému, když jsem neshledal důvody, pro které by bylo nutno napadené rozhodnutí změnit nebo zrušit, rozhodl jsem tak, jak je ve výroku tohoto rozhodnutí uvedeno.

POUČENÍ

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

otisk úředního razítka

JUDr. PhDr. Petr Mlsna, Ph.D.
předseda Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže

Obdrží

JUDr. Lubor Ludma, advokát, Hanáckého pluku 1153/6, 779 00 Olomouc

Vypraveno dne

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