UOHSX00FJJE5

PŘEDSEDA ÚŘADU PRO OCHRANU HOSPODÁŘSKÉ SOUTĚŽE

ROZHODNUTÍ

Spisová značka: ÚOHS-R0179/2021/VZ
Číslo jednací: ÚOHS-41996/2021/161/ČBř

Brno 21. 12. 2021

V řízení o rozkladu ze dne 16. 11. 2021 doručeném Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže téhož dne navrhovatelem –

- **VYSSPA Sports Technology s.r.o.**, IČO 27967638, sídlem Skladová 2438/6, 326 00 Plzeň,

proti usnesení Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže sp. zn. ÚOHS-S0470/2021/VZ, č. j. ÚOHS-36691/2021/500/Alv ze dne 1. 11. 2021, vydanému ve správním řízení zahájeném dne 19. 10. 2021 na návrh navrhovatele ve věci přezkoumání úkonů zadavatele –

- **SK Řetězárna z.s., IČO 16626923, sídlem Sportovní 284, 790 81 Česká Ves,**

učiněných při zadávání veřejné zakázky „Rekonstrukce fotbalového hřiště s umělým povrchem – stavební práce“ zadávané ve zjednodušeném podlimitním řízení, jehož výzva k podávání nabídek ze dne 25. 8. 2021 byla téhož dne uveřejněna na profilu zadavatele pod systémovým číslem P21V10000501, jehož účastníkem je i vybraný dodavatel –

- **Delmonte Bauinvest s.r.o.,** IČO 07341814, sídlem Plzeňská 429/245, 155 00 Praha 5,

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

Usnesení Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže sp. zn. ÚOHS-S0470/2021/VZ, č. j. ÚOHS-36691/2021/500/Alv ze dne 1. 11. 2021

p o t v r z u j i

a podaný rozklad

z a m í t á m.

ODŮVODNĚNÍ

I. Správní řízení vedené Úřadem pro ochranu hospodářské soutěže

1. Úřad pro ochranu hospodářské soutěže (dále jako **„Úřad“**) jako orgán příslušný podle § 248 zákona č. 134/2016 Sb., o zadávání veřejných zakázek, ve znění pozdějších předpisů (dále jako „**zákon**“[1]) k výkonu dohledu nad zadáváním veřejných zakázek, obdržel dne 19. 10. 2021 návrh (dále jako „**návrh**“) navrhovatele – VYSSPA Sports Technology s.r.o., IČO 27967638, sídlem Skladová 2438/6, 326 00 Plzeň (dále jako „**navrhovatel**“) – z téhož dne na zahájení správního řízení ve věci přezkoumání úkonů zadavatele – SK Řetězárna z.s**.**, IČO 16626923, sídlem Sportovní 284, 790 81 Česká Ves (dále jako „**zadavatel**“) – učiněných při zadávání veřejné zakázky s názvem „Rekonstrukce fotbalového hřiště s umělým povrchem – stavební práce“ zadávané ve zjednodušeném podlimitním řízení, jehož výzva k podávání nabídek ze dne 25. 8. 2021 byla téhož dne uveřejněna na profilu zadavatele pod systémovým číslem P21V10000501 (dále jako „**veřejná zakázka**“).

2. Dle § 249 zákona ve spojení s § 44 odst. 1 zákona č. 500/2004 Sb., správní řád, ve znění pozdějších předpisů (dále jako „**správní řád**“), došlo dne 19. 10. 2021, kdy Úřad obdržel návrh navrhovatele, k zahájení správního řízení ve věci přezkumu úkonů zadavatele učiněných při zadávání veřejné zakázky.

3. V návrhu navrhovatel napadal zamítavé rozhodnutí zadavatele o námitkách. Navrhovatel v podaném návrhu brojí proti posouzení splnění podmínek účasti vybraného dodavatele – Delmonte Bauinvest s.r.o., IČO 07341814, sídlem Plzeňská 429/245, 155 00 Praha 5 (dále jen „**vybraný dodavatel**“) – a dále proti rozhodnutí zadavatele o výběru dodavatele ze dne 24. 9. 2021 a oznámení zadavatele o výběru dodavatele z téhož dne. Navrhovatel namítal neprokázání technické kvalifikace vybraným dodavatelem, což mělo dle navrhovatele být důvodem pro jeho vyloučení z účasti v zadávacím řízení. Dále navrhovatel vytýkal zadavateli to, že si neověřil vybraným dodavatelem uváděné referenční zakázky. Navrhovatel pak dále napadal rozhodnutí zadavatele o navrhovatelem podaných námitkách. Toto rozhodnutí navrhovatel považoval za nepřezkoumatelné. Jako opatření k nápravě domnělého nezákonného postupu zadavatele navrhovatel požadoval, aby Úřad zrušil posouzení splnění podmínek účasti vybraného dodavatele, dále rozhodnutí zadavatele

[1] Pozn.: *Pokud je v rozhodnutí uveden odkaz na zákon, jedná se vždy o znění účinné ke dni zahájení šetřeného zadávacího řízení ve smyslu § 53 odst. 1 zákona v návaznosti na § 273 zákona.*

o výběru dodavatele a oznámení zadavatele o výběru dodavatele. Navrhovatel požadoval také, aby Úřad zrušil rozhodnutí zadavatele o námitkách.

II. Napadené usnesení

4. Dne 11. 1. 2021 vydal Úřad usnesení sp. zn. ÚOHS-S0470/2021/VZ, č. j. ÚOHS-36691/2021/500/Alv (dále jako „**napadené usnesení**“), kterým správní řízení podle § 257 písm. i) zákona zastavil, neboť zadavatel zrušil přezkoumávané úkony.

5. V odůvodnění napadeného usnesení Úřad uvedl, že z dokumentace o zadávacím řízení zjistil, že „Rozhodnutím o zrušení některých úkonů zadavatele“ ze dne 22. 10. 2021 (dále jen „**rozhodnutí o zrušení**“) zadavatel zrušil rozhodnutí zadavatele o výběru dodavatele ze dne 24. 9. 2021, dále oznámení o výběru dodavatele z téhož dne a rovněž posouzení splnění podmínek účasti vybraného dodavatele z téhož dne. Tímto došlo ke zrušení úkonů zadavatele, které byly předmětem přezkumu a došlo k naplnění důvodu pro zastavení správního řízení podle § 257 písm. i) zákona.

6. K navrhovatelem namítané nezákonnosti zadavatelova rozhodnutí o námitkách, pak Úřad uvedl, že námitkami se odvolatel domáhal zrušení rozhodnutí zadavatele o výběru dodavatele ze dne 24. 9. 2021, oznámení o výběru dodavatele z téhož dne a rovněž posouzení splnění podmínek účasti vybraného dodavatele z téhož dne. Navrhovatelem uváděné důvody nezákonnosti rozhodnutí o námitkách pak věcně souvisejí a navrhovatelem napadaným nezákonným posouzením splnění podmínek účasti vybraného dodavatele. Tím, že zadavatel zrušil přezkoumávané úkony, tak došlo k vyčerpání předmětu řízení.

III. Rozklad navrhovatele

7. Dne 16. 11. 2021 obdržel Úřad proti napadenému usnesení rozklad navrhovatele z téhož dne. Ze správního spisu vyplývá, že napadené usnesení bylo navrhovateli doručeno dne 2. 11. 2021. Rozklad tak byl podán v zákonné lhůtě.

Námitky rozkladu

8. Navrhovatel v rozkladu poukazuje na tu skutečnost, že zadávací řízení je na profilu zadavatele stále vedeno jako aktivní. Zadavatel tak má i po rozhodnutí o zrušení možnost v zadávacím řízení dále pokračovat, přičemž má mít možnost uzavřít smlouvu s vybraným dodavatelem. V takovéto situaci byl navrhovatel zastavením správního řízení zbaven možnosti přezkumu před Úřadem.

9. Dle navrhovatele pak v daném případě nebyly naplněny podmínky pro zastavení správního řízení Úřadem. Zadavatelovo rozhodnutí o zrušení, nemělo podle navrhovatele za následek zrušení napadených úkonů bez dalšího, když proti němu mohly být podány námitky dalšími účastníky zadávacího řízení.

10. Navrhovatel v rozkladu připouští, že jej podává pouze z procesní opatrnosti, přičemž deklaruje ochotu vzít rozklad zpět, pokud bude zřejmé, že rozhodnutí o zrušení nabylo účinků.

11. Závěrem pak navrhovatel vznesl žádost o nařízení předběžného opatření – zákazu uzavření smlouvy na veřejnou zakázku, a to do pravomocného skončení správního řízení vedeného Úřadem.

Závěr rozkladu

12. Navrhovatel na základě výše uvedené argumentace navrhuje, aby předseda Úřadu napadené usnesení zrušil.

IV. Řízení o rozkladu

13. 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.

14. Dne 25. 11. 2021 předseda Úřadu rozhodnutím sp. zn. ÚOHS-R0179/2021/VZ, č. j. ÚOHS-39474/2021/161/ČBř zamítl žádost o nařízení předběžného opatření. Žádost byla zamítnuta s ohledem na skutečnost, že účinky blokační lhůty podle § 246 odst. 1 písm. d) zákona, tj. zákaz uzavření smlouvy na veřejnou zakázku zadavatelem ve lhůtě 60 dnů ode dne podání návrhu, jsou totožné s tím, čeho se žádostí o nařízení předběžného opatření domáhal navrhovatel, přičemž konec této lhůty připadá na 20. 12. 2021. V dané fázi správního řízení tak nebyl důvod pro nařízení předběžného opatření, když účel správního řízení byl zachován na základě blokační lhůty podle § 246 odst. 1 písm. d) zákona. Tímto rozhodnutím nebyla vyloučena možnost pozdějšího nařízení předběžného opatření, pokud by si to zachování účelu správního řízení vyžadovalo. Rozhodnutí sp. zn. ÚOHS-R0179/2021/VZ, č. j. ÚOHS-39474/2021/161/ČBř nabylo právní moci dne 10. 12. 2021.

15. Dne 20. 12. 2021 obdržel Úřad žádost navrhovatele o nařízení předběžného opatření spočívajícího v uložení zákazu uzavření smlouvy na veřejnou zakázku, a to do pravomocného skončení správního řízení vedeného Úřadem. Tuto žádost navrhovatel odůvodnil tím, že dnem 20. 12. 2021 končí blokační lhůta podle § 246 odst. 1 písm. d) zákona. S ohledem na skutečnost, že konec blokační lhůty bezprostředně předchází vydání tohoto rozhodnutí ve věci samé, tj. ukončení správního řízení vedeného Úřadem, byla tato žádost shledána bezpředmětnou.

Stanovisko předsedy Úřadu

16. Po projednání rozkladu a veškerého spisového materiálu rozkladovou komisí jmenovanou podle § 152 odst. 3 správního řádu a po posouzení věci ve všech jejích vzájemných souvislostech jsem podle § 89 odst. 2 správního řádu přezkoumal soulad napadeného usnesení a řízení, které jeho vydání předcházelo, s právními předpisy, jakož i správnost napadeného usnesení, tu však toliko v rozsahu námitek uplatněných v rozkladu, přičemž jsem s přihlédnutím k návrhu rozkladové komise dospěl k následujícímu závěru.

17. Úřad tím, že napadeným usnesením zastavil správní řízení, rozhodl správně a v souladu se zákonem. V další části odůvodnění tohoto rozhodnutí budou v podrobnostech rozvedeny důvody, pro které jsem přistoupil k potvrzení napadeného usnesení a k zamítnutí rozkladu navrhovatele.

V. K námitkám rozkladu

18. Navrhovatel v rozkladu poukazuje na to, že i po rozhodnutí o zrušení může zadavatel pokračovat v zadávacím řízení, přičemž v jeho průběhu může dojít k výběru vybraného dodavatele a uzavření smlouvy na veřejnou zakázku.

19. Samotná skutečnost, že nedošlo ke zrušení zadávacího řízení a zadavatel v něm nadále pokračuje, je pro řešenou věc nepodstatná. V námitkách, které podal navrhovatel proti úkonům zadavatele, stejně jako v následně podaném návrhu, namítal navrhovatel nezákonnost úkonů zadavatele — posouzení splnění podmínek účasti vybraného dodavatele, rozhodnutí o výběru dodavatele, oznámení o výběru dodavatele. Zrušení samotného zadávacího řízení se navrhovatel nedomáhal. Poté co zadavatel rozhodnutím o zrušení zrušil úkony, jejichž zrušení se navrhovatel domáhal, tak není žádný důvod, proč by nemohlo být v zadávacím řízení pokračováno. To, že by došlo k výběru vybraného dodavatele zadavatelem a uzavření smlouvy na veřejnou zakázku, by pak představovalo pouze logické završení zadávacího řízení a naplnění jeho účelu.

20. To, že bude pokračováno v zadávacím řízení, pak nijak nezkracuje právo navrhovatele, se v případě, že by mu postupem zadavatele hrozila újma, domáhat ochrany proti nesprávnému postupu zadavatele podáním námitek podle § 241 odst. 1 zákona a případně pak podáním návrhu na zahájení řízení ve věci přezkumu úkonů zadavatele podle § 250 odst. 1 zákona. Na to, že i nadále má možnost domoci se přezkumu úkonů zadavatele Úřadem, v rozkladu ostatně poukazuje i sám navrhovatel.

21. Navrhovatel namítá, že zastavením správního řízení z důvodu zrušení přezkoumávaných úkonů zadavatelem, mu byla upřena možnost přezkumu samotného rozhodnutí, kterým zadavatel odmítl navrhovatelem podané námitky.

22. K této námitce je v prvé řadě třeba uvést, že s její podstatou se Úřad vypořádal již bodě 11 napadeného usnesení. Úřad zde poukázal na to, že navrhovatelova argumentace vztahující se k možnému porušení § 245 zákona, konkrétně nepřezkoumatelnosti rozhodnutí zadavatele o námitkách, věcně bezprostředně souvisela s námitkami, které odvolatel vznesl ohledně posouzení splnění podmínek účasti vybraného dodavatele. Tím, že zadavatel zrušil posouzení splnění podmínek účasti vybraného dodavatele, byl tudíž vyčerpán předmět řízení i ve vztahu k navrhovatelem namítané nepřezkoumatelnosti rozhodnutí o námitkách.

23. Uvedený závěr, který Úřad vyslovil v napadeném usnesení, je pak nutno považovat za správný. Navrhovatel v jím podaném návrhu vznesl námitku nepřezkoumatelnosti rozhodnutí o námitkách. K této námitce ovšem neuvedl bezprostřední argumenty, pouze odkázal na svoji argumentaci, kterou brojil proti úkonům zadavatele — posouzení splnění podmínek účasti vybraného dodavatele, rozhodnutí o výběru dodavatele, oznámení o výběru dodavatele – v důsledku zrušení všech uvedených úkonů zadavatelem tak navrhovatelova námitka nepřezkoumatelnosti rozhodnutí o námitkách postrádá odůvodnění a jeho případný přezkum je bezpředmětný.

24. Navrhovatel označuje postup Úřadu, který napadeným usnesením zastavil správní řízení z důvodu zrušení přezkoumávaných úkonů zadavatelem podle § 257 písm. i), za nesprávný. Tato nesprávnost má vyplývat z toho, že i po zrušení přezkoumávaných úkonů rozhodnutím

zadavatele, zde existovala možnost, že proti tomuto rozhodnutí budou podány námitky. Zadavatelovo rozhodnutí o zrušení tak podle navrhovatele nemělo nabýt účinků bez dalšího.

25. Navrhovateli je nutno dát za pravdu, že zde existovala ta možnost, že proti rozhodnutí, kterým zadavatel zrušil úkony, které byly předmětem přezkumu, mohly být podány námitky. Pro postup Úřadu v dané věci je tato skutečnost ovšem bezpředmětná. Úřad v průběhu správního řízení zjistil, že úkony zadavatele, které byly předmětem přezkumu, byly zadavatelem rozhodnutím o zrušení některých úkonů zadavatele ze dne 22. 10. 2021 zrušeny. Právě na takovouto situaci pak dopadá § 257 písm. i) zákona, podle kterého Úřad zastaví správní řízení, jestliže zadavatel zrušil přezkoumávané úkony nebo přijal požadované opatření k nápravě. V tomto duchu se k účelu uvedeného ustanovení vyjadřuje i komentářová literatura: *„Komentované ustanovení obsahuje taxativní výčet případů, kdy ÚOHS zastavuje vedené správní řízení. Jedná se tak o případy, kdy není vydáno meritorní rozhodnutí, ale jsou naplněny podmínky pro zastavení správního řízení z procesních důvodů. Komentované ustanovení tak představuje zvláštní právní úpravu k obecné právní úpravě zastavování správních řízení z procesních důvodů, jak je obsažena v § 66 spr. řádu.“* (viz Vilém PODEŠVA, Lukáš SOMMER, Jiří VOTRUBEC, Martin FLAŠKÁR, Jiří HARNACH, Jan MĚKOTA a Martin JANOUŠEK. *Zákon o zadávání veřejných zakázek: Komentář* [Systém ASPI]. Wolters Kluwer). Pokud zadavatel vyjadřuje obavy z možného zrušení nápravného opatření zadavatelem a v pokračování v zadávacím řízení na základě úkonů zadavatele, které byly předmětem přezkumu, je třeba uvést, že navrhovatel by v takovémto případě byl oprávněn domáhat se přezkumu tohoto postupu. Podání námitek a případně pak návrhu na přezkum úkonů zadavatele, by pak s sebou neslo opětovné zahájení běhu blokační lhůty podle § 246 zákona. Zároveň je pak nutné poznamenat, že ke dni vydání tohoto rozhodnutí nic takového zadavatel neučinil.

26. Zastavením správního řízení v situaci, kdy přezkoumávané úkony byly zadavatelem zrušeny, tak Úřad postupoval v souladu s § 257 písm. i) zákona, přičemž zde neexistoval jakýkoliv prostor pro správní uvážení na straně Úřadu, v jehož důsledku by Úřad mohl postupovat jinak.

27. V situaci, kdy byl Úřadem zjištěn takový skutkový stav tak, že úkony, které byly předmětem přezkumu, byly zadavatelem zrušeny, správní řízení pozbylo svého účelu a nebyl důvod v něm pokračovat. Zastavení správního řízení Úřadem podle § 257 písm. i) zákona, tak v dané situaci představovalo jediný správný postup.

VI. Závěr

28. Po zvážení všech aspektů dané věci a po zjištění, že Úřad postupoval v souladu se zákonem a správním řádem, lze dospět k závěru, že nenastaly podmínky pro zrušení nebo změnu napadeného usnesení. Proto bylo rozhodnuto tak, jak je uvedeno ve výroku tohoto rozhodnutí o rozkladu.

29. Po zvážení všech aspektů dané věci a po zjištění, že Úřad postupoval v souladu se zákonem a správním řádem, lze dospět k závěru, že nenastaly podmínky pro zrušení nebo změnu napadeného usnesení. Proto bylo rozhodnuto tak, jak je uvedeno ve výroku tohoto rozhodnutí o rozkladu. Vzhledem k výše uvedenému, když jsem neshledal důvody, pro které by bylo nutno napadené usnesení změnit nebo zrušit, rozhodl jsem tak, jak je ve výroku uvedeno.

POUČENÍ

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

otisk úředního razítka

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

Obdrží

1. VYSSPA Sports Technology s.r.o., IČO 27967638, sídlem Skladová 2438/6, 326 00 Plzeň
2. SK Řetězárna z.s., IČO 16626923, sídlem Sportovní 284, 790 81 Česká Ves
3. Delmonte Bauinvest s.r.o., IČO 07341814, sídlem Plzeňská 429/245, 155 00 Praha 5

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