



UOHSX00IJ2QD

## PŘESED A ÚŘADU PRO OCHRANU HOSPODÁŘSKÉ SOUTĚŽE



# ROZHODNUTÍ

Spisová značka: ÚOHS-R0146/2023/VZ

Číslo jednací: ÚOHS-49969/2023/161

Brno 18. 12. 2023

V řízení o rozkladu ze dne 19. 10. 2023, doručeném Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže téhož dne navrhovatelem –

- **ROBSTAV k.s.**, IČO 27430774, se sídlem Mezi vodami 205/29, 143 00 Praha 4, ve správním řízení zastoupena na základě plné moci ze dne 3. 8. 2023 Mgr. Liborem Zbořilem, advokátem, ev. č. ČAK 04924, ARROWS advokátní kancelář, s.r.o., IČO 06717586, se sídlem Plzeňská 3350/18, 150 00 Praha 5

proti rozhodnutí Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže sp. zn. ÚOHS-S0507/2023/VZ, č. j. ÚOHS-37588/2023/500 ze dne 3. 10. 2023, kterým bylo rozhodnuto ve věci přezkoumání úkonů zadavatele

- **Jihočeský kraj**, IČO 70890650, se sídlem U Zimního stadionu 1952/2, 370 01 České Budějovice učiněných při zadávání části E „okres Prachatice“ veřejné zakázky „Oprava a modernizace komunikací SFDI 2023“ v otevřeném řízení, jehož oznámení bylo odesláno k uveřejnění dne 5. 4. 2023 a uveřejněno ve Věstníku veřejných zakázek dne 11. 4. 2023 pod ev. č. zakázky Z2023-013364, ve znění pozdější opravy, a v Úředním věstníku Evropské unie dne 7. 4. 2023 pod ev. č. 2023/S 070-211862, ve znění pozdější opravy,

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

Rozhodnutí Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže sp. zn. ÚOHS-S0507/2023/VZ, č. j. ÚOHS-37588/2023/500 ze dne 3. 10. 2023

**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 jen „**Úřad**“) jako orgán příslušný podle ustanovení § 248 zákona č. 134/2016 Sb., o zadávání veřejných zakázek, ve znění pozdějších předpisů (dále také jen „**zákon**“)<sup>1</sup>, k výkonu dozoru nad dodržováním pravidel stanovených tímto zákonem a zadávacími podmínkami pro zadání podlimitní a nadlimitní veřejné zakázky, včetně koncese s výjimkou koncesí malého rozsahu podle ustanovení § 178 zákona, a pro zvláštní postupy podle části šesté zákona, obdržel dne 9. 8. 2023 návrh navrhovatele – ROBSTAV k.s., IČO 27430774, se sídlem Mezi vodami 205/29, 143 00 Praha 4, ve správním řízení zastoupena na základě plné moci ze dne 3. 8. 2023 Mgr. Liborem Zbořilem, advokátem, ev. č. ČAK 04924, ARROWS advokátní kancelář, s.r.o., IČO 06717586, se sídlem Plzeňská 3350/18, 150 00 Praha 5 (dále jen „**navrhovatel**“) – z téhož dne na zahájení správního řízení o přezkoumání úkonů zadavatele – Jihočeský kraj, IČO 70890650, se sídlem U Zimního stadionu 1952/2, 370 01 České Budějovice (dále jen „**zadavatel**“) – učiněných při zadávání části E „okres Prachatice“ veřejné zakázky „Oprava a modernizace komunikací SFDI 2023“ v otevřeném řízení, jehož oznámení bylo odesláno k uveřejnění dne 5. 4. 2023 a uveřejněno ve Věstníku veřejných zakázek dne 11. 4. 2023 pod ev. č. zakázky Z2023-013364, ve znění pozdější opravy, a v Úředním věstníku Evropské unie dne 7. 4. 2023 pod ev. č. 2023/S 070-211862, ve znění pozdější opravy (dále jen „**veřejná zakázka**“ nebo „**zadávací řízení**“).
2. Předmětem plnění veřejné zakázky byla podle oznámení o zahájení zadávacího řízení oprava a zmodernizování celkem 1 úseku komunikace o celkové délce 10,846 km.
3. Dnem 9. 8. 2023, kdy Úřad obdržel návrh, bylo podle ustanovení § 249 zákona, ve spojení s ustanovením § 44 odst. 1 zákona č. 500/2004 Sb., správní řád, ve znění pozdějších předpisů (dále také jen „**správní řád**“), zahájeno správní řízení o přezkoumání úkonů zadavatele.

---

<sup>1</sup> Pokud je v tomto rozhodnutí uveden odkaz na zákon, jedná se vždy o znění účinné ke dni zahájení šetřeného zadávacího postupu. Postup Úřadu ve správním řízení se řídí právními předpisy účinnými ke dni zahájení správního řízení.

4. Navrhovatel v návrhu rekapituloval, že od zadavatele obdržel žádost o písemné zdůvodnění způsobu stanovení mimořádně nízké nabídkové ceny (dále jen „**MNNC**“) a o doložení informací, resp. dokladů, ze kterých bude jednoznačně vyplývat, že navrhovatel bude schopen dodržet předepsanou dobu dopravy asfaltových směsí z obalovny do místa stavby v souladu s technickou normou nazvanou Technické kvalitativní podmínky staveb pozemních komunikací, schválenou Ministerstvem dopravy ČR, konkrétně kapitolou 7 nazvanou Hutněné asfaltové vrstvy (dále jen „**TKP 7**“). Navrhovatel zadavateli v přípisu nazvaném Písemné zdůvodnění způsobu stanovení MNNC ze dne 22. 6. 2023 (dále jen „**Zdůvodnění navrhovatele**“) doručil zdůvodnění způsobu stanovení nabídkové ceny a poskytl mu informace související s dobou dopravy asfaltových směsí.
5. Zadavatel informace uvedené ve Zdůvodnění navrhovatele neakceptoval a pro nesplnění zadávacích podmínek a neobjasnění, resp. pro nedoložení údajů a dokladů na základě žádosti podle § 46 zákona navrhovatele vyloučil z účasti v zadávacím řízení (dále také jen „**Rozhodnutí o vyloučení**“). Rozhodnutím ze dne 31. 7. 2023, které navrhovatel obdržel téhož dne, zadavatel námitky navrhovatele, jím doručené dne 15. 7. 2023, odmítl.
6. Navrhovatel v podaném návrhu navrhl, aby Úřad (a) zrušil rozhodnutí o vyloučení, (b) zrušil veškeré navazující a následné úkony, (c) přikázal zadavateli provést nově, řádně a podrobně posouzení a hodnocení nabídek.

## II. Napadené rozhodnutí

7. Dne 3. 10. 2023 vydal Úřad rozhodnutí sp. zn. ÚOHS-S0507/2023/VZ, č. j. ÚOHS-37588/2023/500 (dále jen „**napadené rozhodnutí**“), kterým správní řízení ve výroku I podle § 257 písm. h) zákona zastavil v části vymezené částí návrhu, v níž navrhovatel namítal, že *„s ohledem na absolutní vágnost žádosti zadavatele o objasnění dodržení dob přepravy obalových směsí podle TKP 7 byl zadavatel v rámci dodržení základních zásad zadávacího řízení podle § 6 zákona povinen požádat o toto objasnění každého účastníka zadávacího řízení, u kterého splnění podmínek účasti v zadávacím řízení posuzoval. V opačném případě by se totiž dopustil porušení zásady rovného přístupu, zákazu diskriminace“*, neboť návrhu v této části nepředcházely řádně a včas podané námitky.
8. Výrokem II Úřad podle § 265 písm. a) zákona zamítl návrh navrhovatele s výjimkou té části, ve vztahu ke které bylo správní řízení zastaveno dle výroku I napadeného rozhodnutí, neboť nebyly zjištěny důvody pro uložení nápravného opatření. Úřad k této části napadeného rozhodnutí uvedl, že zadavatel vyzval navrhovatele postupem dle § 46 zákona zcela jasně k doložení skutečnosti, že bude dodržena předepsaná doba dopravy asfaltových směsí z obalovny do místa stavby v souladu s TKP 7 a navrhovatel ve svém vyjádření uvedl, že tato přeprava bude činit 125 minut a 130 minut. Je tedy zřejmé, že navrhovatelem uvedené hodnoty doby přepravy nesplňují požadavky dle TKP 7. Navrhovatel tak byl oprávněně vyloučen dle § 48 odst. 2 písm. a) zákona z účasti v zadávacím řízení.

## III. Rozklad navrhovatele

9. Dne 19. 10. 2023 obdržel Úřad rozklad navrhovatele z téhož dne. Ze spisového materiálu vyplývá, že napadené rozhodnutí bylo navrhovateli doručeno dne 4. 10. 2023, rozklad byl tudíž podán v zákonné lhůtě.

*Námítky rozkladu*

10. Navrhovatel podal vůči všem výrokům napadeného rozhodnutí rozklad, přičemž uvedl, že zásadně nesouhlasí s právním posouzením Úřadu, který, dle jeho názoru, dospěl na základě nesprávného právního posouzení k nesprávným závěrům ve věci.
11. K výroku I navrhovatel namítal, že svou podstatou se z jeho strany nejednalo o námitku proti údajnému nerovnému zacházení ze strany zadavatele s účastníky zadávacího řízení při posuzování splnění podmínek účasti, protože ve svém návrhu exaktně netvrdil, že by se zadavatel nerovného zacházení s účastníky zadávacího řízení při posuzování splnění podmínek účasti dopustil. Dle vysvětlení navrhovatele se jednalo pouze o konstatování povinnosti zadavatele postupovat tímto způsobem, pokud se dotčení účastníci zadávacího řízení nacházejí ve srovnatelném postavení. Navrhovatel dále odkázal na rozsudek Nejvyššího správního soudu, č. j. 9 Afs 80/2022-46 ze dne 16. 9. 2022, dle něhož rozdílná povaha vad nabídek uchazečů v nabídkovém řízení může vyvolat i rozdílný postup zadavatele z hlediska § 46 zákona. Vůči stejným vadám však musí zadavatel postupovat stejně (dále jen „**rozsudek NSS**“). Navrhovatel rovněž argumentoval rozsudkem Krajského soudu v Brně č. j. 30 Af 66/2014-40 ze dne 2. 6. 2016, v jehož odůvodnění je uvedena nutnost vycházet z premisy, že nedostatky nabídek vedoucí k vyloučení mají ve výsledku stejné dopady na účast dodavatelů v zadávacím řízení. Ti se tak nepochybně nachází v obdobném postavení a zadavatelé k nim takto musí přistupovat (dále jen „**rozsudek KS v Brně**“).
12. Navrhovatel dále upřesňoval, že netvrdil, že zadavatel porušil zásadu rovného zacházení, pouze v obecné rovině uvedl, že pakliže zadavatel nedodržel povinnost postupovat vůči stejným vadám stejně, jedná se o porušení zásady rovného přístupu. Přitom však navrhovatel dodal, že nedisponoval informacemi, zda zadavatel dostal své povinnosti v předmětné rovině, proto ani konkrétně nenamítal, že by zásadu rovného zacházení zadavatel porušil.
13. Závěrem k námitkám vůči výroku I napadeného rozhodnutí navrhovatel uvedl své přesvědčení, že i v případě, že by se o námitku jednalo, pak by Úřad měl v případě zastavení správního řízení tyto skutečnosti posoudit jako podnět k zahájení správního řízení z moci úřední, neboť je přesvědčen o tom, že danou povinnost postupovat vůči stejným vadám stejně zadavatel měl.
14. Navrhovatel k výroku II vyjádřil své přesvědčení, že jej zadavatel vyloučil Rozhodnutím o vyloučení v rozporu se zásadou transparentnosti, protože v žádosti o objasnění nabídky podle § 46 odst. 1 zákona<sup>2</sup> zadavatel ve stanovené lhůtě, kromě jiného, požadoval od navrhovatele, aby doložil informace a/nebo doklady, ze kterých bude jednoznačně vyplývat, že navrhovatel je schopen při realizaci díla dodržet předepsanou dobu dopravy asfaltových směsí z obalovny do místa stavby v souladu s technickou normou TPK 7. Dle navrhovatele se však jednalo o zcela nedostatečně a nejednoznačně popsany požadavek, neboť dle jeho názoru zcela absentoval popis konkrétních pochybností zadavatele.
15. Ohledně požadavků na konkrétnost a jednoznačnost dotazů zadavatele uvedených v žádosti dle § 46 zákona, poukázal navrhovatel na obsah žádosti o zdůvodnění MNNC dle § 113 zákona.

---

<sup>2</sup> Zadavatelem nazvaná „Žádost o písemné zdůvodnění způsobu stanovení mimořádně nízké nabídkové ceny podle § 113 odst. 4 zákona č. 134/2016 Sb., o zadávání veřejných zakázek, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „zákon“),“ ze dne 14. 6. 2023 (dále také jen „žádost dle § 46 zákona“), (viz bod 43 napadeného rozhodnutí).

K tomu navrhovatel argumentoval rozhodnutím Úřadu č. j. ÚOHS-S383/2012/VZ-702/2013/512/ABr ze dne 11. 1. 2013, ve kterém Úřad dospěl k závěru, že je nutné, aby žádost o zdůvodnění MNNC obsahovala kvalifikovaný rozbor skutečností uvedených v nabídce uchazeče, které v zadavateli v této souvislosti vyvolávaly pochybnosti. Dle Úřadu nepostačoval pouze prostý fakt určitých rozdílů ve výši nabídkových cen, svůj závěr Úřad dovozoval jednak ze zásady transparentnosti, které musí být celé zadávací řízení podřízeno, a také z logiky věci, neboť věcné zdůvodnění může uchazeč podat pouze tehdy, pokud jsou mu známy konkrétní pochybnosti zadavatele.

#### *Závěr rozkladu*

16. S ohledem na výše uvedené skutečnosti navrhovatel předsedovi Úřadu navrhl, aby v souladu s ustanovením § 152 odst. 6. písm. a) správního řádu vydal rozhodnutí, kterým by bylo napadené rozhodnutí zrušeno a věc byla vrácena Úřadu k novému projednání.

#### *Vyjádření zadavatele k rozkladu navrhovatele*

17. Úřad obdržel vyjádření zadavatele ze dne 30. 10. 2023 k podanému rozkladu.
18. Ve vztahu k výroku I napadeného rozhodnutí zadavatel uvedl, že plně souhlasí s tímto výrokem Úřadu, neboť (a) zadavatel tento argument nezahrnul do podaných námitek, (b) tento argument zjevně nepředstavuje takové skutečnosti, které navrhovatel nemohl tvrdit již vůči zadavateli v podaných námitkách a (c) Úřad v souladu s § 251 odst. 4 zákona přistoupil k zastavení správního řízení v rozsahu tohoto argumentu navrhovatele. Zadavatel vyjádřil své přesvědčení, že výrok I byl ze strany Úřadu přijat plně v souladu se zákonem a v souladu se skutkovými okolnostmi daného případu.
19. I ve vztahu k výroku II zadavatel uvedl, že plně souhlasí s tímto výrokem Úřadu, neboť (a) zadavatel postupoval v zadávacím řízení veřejné zakázky plně v souladu se zákonem, zejména v souladu se základními zásadami zadávacího řízení, (b) Úřad z pohledu zadavatele zcela správně neshledal důvody pro uložení nápravného opatření.
20. Zadavatel vyjádřil přesvědčení, že postupoval v zadávacím řízení v souladu se zákonem a že rozhodnutí Úřadu bylo vydáno v souladu se zákonem a v souladu s okolnostmi daného případu. Závěrem svého vyjádření zadavatel předsedovi Úřadu navrhl, aby rozklad v plném rozsahu zamítnul v souladu s § 152 odst. 6 písm. b) správního řádu, neboť nebyly zjištěny důvody pro zrušení napadeného rozhodnutí.

#### **IV. Řízení o rozkladu**

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

#### **Stanovisko předsedy Úřadu**

22. Po projednání rozkladu a veškerého spisového materiálu rozkladovou komisí jmenovanou podle § 152 odst. 3 správního řádu a po posouzení případu ve všech jeho vzájemných souvislostech byl podle § 89 odst. 2 správního řádu přezkoumán soulad napadeného rozhodnutí a řízení, které jeho vydání předcházelo, s právními předpisy a dále správnost

napadaného rozhodnutí v rozsahu námitek uvedených v rozkladu a s přihlédnutím k návrhu rozkladové komise byl přijat následující závěr.

23. Úřad tím, že napadeným rozhodnutím v části správní řízení zastavil (výrok I) a ve zbylé části návrh zamítl (výrok II), rozhodl správně a v souladu se zákonem. V další části odůvodnění tohoto rozhodnutí jsou v podrobnostech rozvedeny důvody, pro které bylo přistoupeno k potvrzení napadaného rozhodnutí a k zamítnutí rozkladu.

#### V. K námitkám rozkladu

24. Navrhovatel v podaném rozkladu své argumenty zaměřil jak proti výroku I, tak i výroku II napadaného rozhodnutí.

##### *K výroku I napadeného rozhodnutí*

25. Navrhovatel v této části svých námitek tvrdí, že Úřad věc nesprávně posoudil, protože jeho argumentace nebyla svou podstatou námitkou proti údajnému nerovnému zacházení ze strany zadavatele s účastníky zadávacího řízení, přičemž odkázal na rozsudek NSS a rozsudek KS v Brně (viz bod 11 tohoto rozhodnutí). Posouzení této námitky se nelze vyhnout bez zohlednění zásady rovného zacházení, jež je zakotvena v § 6 zákona a prolíná se celým zákonem. Zásada rovného zacházení je obecnou právní zásadou a vyžaduje, aby s dodavateli či účastníky zadávacího řízení nebylo ve srovnatelných situacích zacházeno odlišně, není-li tato odlišnost objektivně zdůvodněna. V rámci zadávání veřejných zakázek se tato zásada projevuje, jak výslovně vyplývá z § 6 zákona, zejména v povinnosti zadavatele zacházet stejným způsobem se všemi dodavateli v rámci celého průběhu zadávacího řízení (postupu podle zákona)<sup>3</sup>.
26. Navrhovatel navíc při své argumentaci využil i závěry uvedeného rozsudku NSS<sup>4</sup> a rozsudku KS v Brně<sup>5</sup>, které se právě zásadou rovnosti zabývají. Úřad tak postupoval správně s ohledem na obsah návrhu, když námitku týkající se zásady rovnosti vypořádal.

<sup>3</sup> Šebesta, M., Novotný, P., Machurek, T., Dvořák, D. a kol. Zákon o zadávání veřejných zakázek. Komentář. 2. vydání. Praha: C. H. Beck, 2022, 49 s.

<sup>4</sup> Bod 17 rozsudku NSS (pozn. zvýraznění doplněno): „Výzva dle § 46 zákona o veřejných zakázkách sama o sobě do práv uchazeče žádným způsobem nezasahuje. **Nicméně celý průběh výběru nabídky musí být v souladu se zásadou rovného zacházení.** Rozdílná povaha vad nabídek uchazečů v nabídkovém řízení může vyvolat i rozdílný postup zadavatele z hlediska § 46 zákona o zadávání veřejných zakázek (rozsudek z 15. 6. 2022, č. j. 7 As 418/2021-31). Vůči stejným vadám však musí zadavatel postupovat stejně, což stěžovatelka neučinila, protože s uchazeči ve srovnatelném postavení zacházela rozdílně. Právě tímto postupem porušila zásadu rovnosti. Již městský soud správně uvedl, že buď mohla vyzvat k objasnění oba účastníky zadávacího řízení, kteří splnění podmínek prokazovali tímž způsobem, a v případě jejich nečinnosti je mohla oba vyloučit.“

<sup>5</sup> Z rozsudku KS v Brně (pozn. zvýraznění doplněno): „Přestože v praxi jistě dochází v předložených nabídkách k pochybením různé intenzity (jako tomu mělo být i v nyní posuzované věci), **zásada rovného zacházení** nedává zadavateli prostor, aby za situace, kdy tato pochybení zapříčiňují neprokázání kvalifikace a vedou k vyloučení nabídek, sám určoval, kterého uchazeče vyloučí rovnou, a kterého vyzve k doplnění dokladů. Je totiž nutno vycházet z premisy, že nedostatky nabídek vedoucí k vyloučení, mají ve výsledku stejné dopady na účast dodavatelů v zadávacím řízení. Ti se tak nepochybně nachází v obdobném postavení a zadavatelé k nim takto musí přistupovat. Netřeba zdůrazňovat, že pro aplikaci **zásady rovného zacházení** není nutné, aby byly porovnávané situace zcela shodné; postačí, aby byly srovnatelné (obdobné).“

27. Navrhovatel dále upřesňoval, že netvrdil, že zadavatel porušil zásadu rovného zacházení, pouze prý v obecné rovině uvedl, že pakliže zadavatel nedodržel povinnost postupovat vůči stejným vadám stejně, jedná se o porušení zásady rovného přístupu. Ani tato argumentace však nemění nic na kontextu namítaného v souvislosti s uvedenou judikaturou. Ať už navrhovatel myslel svou námitku v obecné nebo konkrétní rovině, podstatné je, že tuto námitku vznesl, tudíž se s ní Úřad musel v napadeném rozhodnutí vypořádat (viz bod 32 a násl. napadeného rozhodnutí).
28. Závěrem k námitkám vůči výroku I napadeného rozhodnutí navrhovatel uvedl své přesvědčení, že by Úřad měl, i v případě zastavení správního řízení, skutečnosti uvedené v rozkladu posoudit jako podnět k zahájení správního řízení z moci úřední. Touto úvahou navrhovatel vlastně potvrzuje, že jeho námitka týkající se povinnosti postupovat vůči stejným vadám stejně vůči všem ostatním účastníkům zadávacího řízení je relevantní a má být věcně posouzena, tedy že byla skutečně v návrhu vznesena. Aby mohl Úřad tuto námitku věcně posoudit v rámci návrhu, musela by však být vznesena již v námitkách navrhovatele vůči zadavateli, což se nestalo. Z uvedených důvodů proto v této části návrhu Úřadu nezbylo, než v souladu se zákonem dle § 257 písm. h) zákona správní řízení zastavit.

*K výroku II napadeného rozhodnutí*

29. Navrhovatel předně namítal, že žádost dle § 46 zákona ze strany zadavatele nebyla dostatečně konkrétní a jednoznačná, proto byl postup zadavatele netransparentní. Ohledně požadavků na konkrétnost a jednoznačnost dotazů zadavatele uvedených v žádosti dle § 46 zákona, argumentoval navrhovatel obsahem žádosti o zdůvodnění MNNC dle § 113 zákona tak, jak jej vymezil Úřad v odůvodnění svého rozhodnutí č. j. ÚOHS-S383/2012/VZ-702/2013/512/ABr, ze dne 11. 1. 2013.
30. Komplexní názor Úřadu na aplikaci, resp. interpretaci § 46 zákona, lze nalézt na webových stránkách Úřadu týkajících se výkladových stanovisek a metodiky k potenciálně problematickým ustanovením zákona. V tomto případě se jedná o stanovisko nazvané Aplikace § 46 ZZVZ optikou rozhodovací činnosti ÚOHS<sup>6</sup> (dále jen „**metodika Úřadu**“).
31. V souladu s uvedenou metodikou Úřadu lze zdůraznit následující. Zákon nekonkretizuje náležitosti žádosti podle § 46 a ani nepropojuje obsahové náležitosti žádosti o objasnění nebo doplnění s žádostí podle § 113 zákona. Základním účelem ustanovení § 46 zákona je poskytnout zadavateli nástroj, který mu umožní posoudit soulad nabídky (nebo jiného úkonu účastníka zadávacího řízení) se zadávacími podmínkami a zákonem v situaci, kdy zadavateli vznikly o nabídce určité pochybnosti. Přitom je nutno konstatovat, že tyto pochybnosti jsou subjektivní kategorií a těžko lze pochybujícího přesvědčit, aby pochybnosti neměl (srov. závěry rozhodnutí předsedy Úřadu sp. zn. ÚOHS-R0145/2022/VZ, č. j. ÚOHS-45129/2022/161 ze dne 19. 12. 2022). V takovém případě lze vyžadovat objasnění již předložených informací, přičemž není rozhodné, čeho se objasňovaná informace týká. Platí však, že objasnění nemůže vést k věcné změně nabídky. Lze také požadovat doplnění dalších informací (např. dokladů), které původně nejasný obsah nabídky vysvětlí (tedy prokáží její skutečný obsah).
32. Doplnění nabídky (popř. jiného úkonu účastníka zadávacího řízení) je možné také v případech, kdy nabídka některé zadavatelem požadované informace neobsahuje. Vychází se přitom

---

<sup>6</sup> <https://www.uohs.cz/cs/verejne-zakazky/metodicka-cinnost/vykladova-stanoviska-a-metodiky.html>

z toho, že by měla být poskytnuta možnost napravit pochybení dodavatele při přípravě nabídky v případech, kdy to nenarušuje průběh zadávacího řízení a není v rozporu se zásadami transparentnosti a rovného zacházení.

33. Postup dle § 46 zákona je tedy formulován jako oprávnění, nikoliv povinnost zadavatele a lze jej uplatnit na všechny účastníky zadávacího řízení. V rozhodnutích Úřadu bylo již v minulosti vyloženo, že postup podle § 46 zákona nemusí být vůči všem účastníkům zadávacího řízení zcela identický, neboť tito se nemusí nacházet ve srovnatelných situacích, tudíž zásadu rovného zacházení ani při postupu dle § 46 zákona není možné aplikovat zcela mechanicky, naopak, je nezbytné vždy detailně posuzovat konkrétní skutkové okolnosti.
34. Ze shora uvedeného popisu účelu § 46 zákona vyplývá, že toto ustanovení má zčásti odlišný charakter, než výzva dle § 113 zákona, která je svým charakterem specializovanou výzvou dle § 46 zákona. Předně zadavatel je dle § 113 zákona povinen provést posouzení MNNC vždy, a pokud ji identifikuje, je povinen účastníka zadávacího řízení vyzvat k jejímu zdůvodnění. Dle § 113 odst. 4 zákona platí, že žádost o zdůvodnění MNNC se považuje za žádost dle § 46 zákona, lze ji doplňovat a vznést opakovaně. Avšak v následujících odstavcích § 113 zákona jsou stanoveny specifické požadavky týkající se žádosti o zdůvodnění MNNC jak na zadavatele, tak i na další účastníky zadávacího řízení, jež jsou odlišné od žádosti dle § 46 zákona. Neplatí tedy, že by se úprava obsažená v § 113 zákona vztahovala na všechny výzvy učiněné dle § 46 zákona, což je patrné již ze vztahu obecnější úpravy dle § 46 zákona a speciální úpravy dle § 113 zákona.
35. Žádost o objasnění nebo doplnění údajů, dokladů, vzorků nebo modelů dle § 46 zákona je pak zákonodárcem formulována volněji, méně konkrétněji, než je tomu u žádosti dle § 113. Je-li to pro zajištění řádného průběhu zadávacího řízení nezbytné, může zadavatel požadovat, aby účastník zadávacího řízení objasnil nebo doplnil skutečnosti jím uváděné a deklarované údaji, doklady, vzorky nebo modely. V takovém případě musí zadavatel účastníku zadávacího řízení poskytnout přiměřenou lhůtu pro jejich doplnění nebo objasnění.
36. V posuzované věci zadavatel prostřednictvím žádosti dle § 46 zákona požádal navrhovatele jednak o zdůvodnění některých položek jeho nabídkové ceny, kterou identifikoval jako mimořádně nízkou a dále o doložení informací a/nebo dokladů, ze kterých bude jednoznačně vyplývat, že účastník je schopen při realizaci díla dodržet předepsanou dobu dopravy asfaltových směsí z obalovny do místa stavby v souladu s technickou normou TPK 7. Zadavatel dále upozornil účastníka, že v tomto ohledu nebude považovat za dostatečné předložení prohlášení zhotovitele, že stavbu provede dle platných norem. Z uvedené výzvy je tedy patrné, že zadavateli vznikly pochyby o schopnosti navrhovatele dodržet danou technickou normu, jeho pochybnosti jsou ve výzvě tedy formulovány konkrétně.
37. V reakci na žádost dle § 46 zákona pak obdržel zadavatel Zdůvodnění navrhovatele, v jehož rámci navrhovatel rozklíčoval nabídkovou cenu u některých položek (toto vysvětlení zadavatel zjevně akceptoval) a dále uvedl, že dodávku asfaltových směsí má zajištěnou od dceřiné společnosti ROBSTAV Kovia s.r.o. a její obalovny Kařez (okr. Rokycany, Plzeň – jih). Zdůvodnění navrhovatele dále obsahovalo prohlášení navrhovatele, že asfaltové směsi vozí vlastními velkokapacitními nákladními vozidly se zateplenými vanami (korbami), a také že při pokládce asfaltových směsí bude použit vlastní beschicker Vögele. Dle následujícího konstatování navrhovatele uváděné skutečnosti, vzhledem k podmínkám stanoveným v technické normě



TPK 7, prodlužují povolenou dobu dopravy asfaltových směsí z obalovny na stavbu každý o 30 minut. Konstatování navrhovatele uzavíralo, že dle aktuálních norem a předpisů doba 90 minut je prodloužena o 2x 30 minut, tudíž podmínky stanovené v TPK 7 navrhovatel splňuje. Svě tvrzení navrhovatel doložil vytištěnými mapami a propočty vzdáleností z obalovny Kařez do části stavby Borová Lada (celkem 136 km pojedí dle navrhovatele nákladní automobil 2 hod 5 min) a z obalovny Kařez do části stavby Horní Vltavice (vzdálenost 141 km pojedí nákladní automobil 2 hod 10 min). V podrobnostech viz bod 44 napadeného rozhodnutí.

38. Podmínky doby dopravy asfaltových směsí z obalovny na příslušnou stavbu, resp. její možné prodloužení, jsou stanovené v bodě 7.3.6 (Skladování a doprava směsí) technické normy TPK 7 a v nezměněné podobě odborné veřejnosti známé již od roku 1999 dle stanoviska Ministerstva dopravy ČR č. j. MD-35161/2022-910/10 ze dne 21. 8.2023 (dále jen „**Stanovisko MD**“).
39. Ve Stanovisku MD je zcela jednoznačně uvedeno, že za dodržení podmínek uvedených v bodě 7.3.6 odst. 2 TPK 7 lze dobu přepravy asfaltové směsí z obalovny na staveniště prodloužit ze základní doby 60 minut až na 120 minut. Prodloužení na 90 minut je dosažitelné při přepravě při teplotě nad 15 °C, dalšího prodloužení o maximálně 30 minut je pak možné dosáhnout použitím a) tepelně izolované korby nebo b) systémů s hydraulickým vytlačováním asfaltové směsí nebo c) při použití homogenizátorů asfaltové směsí. Rozhodně dle Stanoviska MD nelze daný bod 7.3.6 odst. 2 TPK 7 účelově vykládat tak, že by se za každou „nadlepšovací technologii“ dalo přičítat k povolenému času přepravy 30 minut, neboť by to bylo v příkrém rozporu s účelem daného bodu, kdy jeho hlavním cílem je zajistit dostatečnou kvalitu směsí při pokládce, čehož by sčítáním časů á 30 minut u jednotlivých nadlepšovacích technologií nemohlo být s ohledem na parametry asfaltové směsí dosaženo.
40. Ze Zdůvodnění navrhovatele lze dovodit, že navrhovatel si dobu dopravy asfaltových směsí z obalovny na stavbu stanovenou dle bodu 7.3.6 technické normy TPK 7 interpretoval nesprávným způsobem, když za každou jím předpokládanou využitou nadlepšovací technologii připočetl 30 minut k době přepravy. Tato nesprávná interpretace jde však zcela na vrub navrhovatele, který jako odborník v daném oboru má normy pro převoz asfaltových směsí i jejich správný výklad znát (viz níže). Dále ze Zdůvodnění navrhovatele vyplývá, že konkretizovaným způsobem dopravy by navrhovatel nebyl schopen při realizaci předmětného díla dodržet předepsanou dobu dopravy asfaltových směsí z obalovny do místa stavby v souladu s technickou normou TPK 7, neboť tato doba by vždy přesáhla 120 minut.
41. Vzhledem ke znalosti místní oblasti, tj. topografie, terénu, počasí a běžné dopravní situace v předpokládané době v místě plnění části E veřejné zakázky, lze chápat případné pochybnosti zadavatele i jeho využití žádosti dle § 46 zákona směrem k navrhovateli. Avšak související rozkladovou námitku navrhovatele ohledně absence explicitního uvedení konkrétních pochybností (nebo spíše důvodů pro vznik pochybností) zadavatele v žádosti dle § 46 zákona, nelze přijmout. Jak bylo uvedeno shora, žádost dle § 46 zákona je koncipovaná zákonodárcem poměrně široce tak, aby umožnila zadavateli rozptýlit různé pochybnosti, které mu v souladu s nabídkou vzniknou a nevztahují se na ni specifika stanovená ve speciálním ustanovení § 113 zákona.
42. Nicméně i bez oznámení konkrétních pochybností zadavatele (resp. důvodu jejich vzniku) lze pouhým gramatickým výkladem textu žádosti pochopit požadavek zadavatele zaměřený na dodržení předepsané doby dopravy asfaltových směsí z obalovny do místa stavby v souladu

s technickou normou TPK 7 navrhovatelem a o doložení takových podkladů, ze kterých bude výše uvedené jednoznačně vyplývat.

43. Na tomto místě je nutno poznamenat, že povinnost provedení díla v souladu s právními předpisy a obecně závaznými normami plyne pro navrhovatele již ze zadávací dokumentace (viz bod 40 a násl. napadeného rozhodnutí). Proto není relevantní požadovat, aby na tuto skutečnost zadavatel konkrétně, tj. opakovaně, navrhovatele jakožto odborníka upozorňoval v žádosti dle § 46 zákona nebo jakkoli navrhovateli technickou normu TPK 7 interpretoval nebo objasňoval.
44. Aby Zdůvodnění navrhovatele obstálo, muselo by mj. odpovídat právě předmětné obecně závazné normě TPK 7. Nelze proto akceptovat námitku navrhovatele, že pokud by zadavatel specifikoval svou představu, jak konkrétně má navrhovatel dobu přepravy obalové směsi doložit, pak by byl navrhovatel schopen doložit požadované údaje tak, aby představám zadavatele vyhověl. Z povahy předmětné věci je zřejmé, že zadavatelem volně ponechaná forma doložení nebo ozřejmění jakéhokoli tvrzení navrhovatele nemůže mít fatální následek na obsah informací uvedených v daném tvrzení, tj. ve Zdůvodnění navrhovatele. Nemůže se tedy ze strany zadavatele jednat o netransparentní postup a už vůbec nemůže být přeneseno neunesení důkazního břemene z navrhovatele na zadavatele namítáním, že neuvedením konkrétních nejistot zadavatele v žádosti dle § 46 zákona, neumožnil zadavatel navrhovateli vyvrátit pochybnosti týkající se dodržení doby přepravy obalové směsi z obalovny do místa stavby, protože „*navrhovatel nemohl uvést a případně doložit požadované údaje tak, aby vyhověly představám zadavatele, neboť tyto představy nebyly navrhovateli známy*“.
45. K dalšímu argumentu navrhovatele, že by byl vždy schopen učinit taková opatření, aby bez jakýchkoli pochybností požadavky dle TKP 7 dodržel, tedy např. by využil jinou obalovnu, případně obalovnu mobilní, vyvstává otázka, jak by tyto dodatečně alternativně uváděné možnosti odpovídaly nabídce navrhovatele, resp. jím deklarované nabídkové ceně. Dodavatel totiž zjevně ve své reakci uvedl takový způsob realizace veřejné zakázky, se kterým kalkuloval a který byl rovněž podkladem pro koncipování jeho nabídky. Vzhledem k tomu, že ve Zdůvodnění navrhovatele tento poukazuje v rámci vysvětlení MNNC na svou cenovou politiku spočívající ve využití vlastních zaměstnanců, techniky a množstevních slev z cen materiálů u svých dodavatelů, nelze vyloučit, že by změna obalovny mohla mít vliv i na cenu nabízeného plnění. Tato skutečnost je však pouhou spekulací, která pro posouzení nabídky není rozhodná. Podstatné zůstává, že navrhovatel sám deklaroval, že doba přepravy asfaltové směsi bude přesahovat maximální přípustnou dobu 120 min., a tedy nemůže odpovídat TKP 7.
46. Navrhovatel v předmětné věci dále namítal, že ze žádosti dle § 46 zákona nevyplývalo, jak měla být pochybnost zadavatele odstraněna, pouze bylo upřesněno, že zadavatel nebude považovat za dostatečné předložení prostého prohlášení zhotovitele, že stavbu provede dle platných norem. Na rozdíl od navrhovatele je můj názor ve shodě s Úřadem v jeho posouzení (viz bod 55 napadeného rozhodnutí), kdy upřesnění požadavku zadavatele v žádosti dle § 46 zákona vyhodnotil jako žádost o doložení průkazných informací nebo dokladů, z kterých bude jednoznačně vyplývat soulad dodavatelem zamýšleného postupu s TKP 7, nikoli pouze proklamacemi.
47. Ohledně následující argumentace navrhovatele v rozkladu, který považuje požadavek na dodržení TKP 7 za zástupný problém, jež zadavatel dle jeho názoru pouze účelově využil

k tomu, aby navrhovatele vyloučil ze zadávacího řízení, konstatuji, že pro podporu své domněnky nedoložil navrhovatel jakékoli relevantní argumenty nebo podklady. Naopak skutečnost, že v jiných částech veřejné zakázky byla nabídka navrhovatele akceptována, zatímco v posuzované části E (která se svou lokací vymyká běžným podmínkám silniční sítě, což je skutečnost obecně známá) vznikla zadavateli ohledně nabídky navrhovatele pochybnost, evokuje spíše rozdílný přístup z důvodu charakteristiky dané části veřejné zakázky než z důvodu eliminace účasti konkrétního dodavatele. Srovnání, zda nabídky ostatních účastníků zadávacího řízení dané části veřejné zakázky (nebo v ostatních částech veřejné zakázky) byly vyšší nebo nižší než nabídková cena navrhovatele, je irelevantní a nepředstavuje jakoukoli možnost ovlivnit posouzení, zda by navrhovatel byl nebo nebyl při plnění části E veřejné zakázky schopen splnit požadavky technické normy TKP 7.

48. Nelze ani souhlasit s námitkou, že zadavatel nevyužil možnosti opakovaně vyzvat navrhovatele k objasnění jeho nabídky, resp. dodržení dob přepravy asfaltových směsí, přičemž v této opakované žádosti měl zadavatel dle navrhovatele uvést, jaké konkrétní aspekty přepravy asfaltové směsi spatřuje u navrhovatele za problematické. Sice poslední věta § 46 odst. 1 zákona předpokládá, že zadavatel může tuto žádost učinit i opakovaně a může rovněž stanovenou lhůtu prodloužit nebo prominout její zmeškání, nicméně se jedná o možnost, ne povinnost na straně zadavatele. Zda bude nebo nebude zadavatel některého z účastníků v rámci zadávacího řízení žádat o objasnění nebo doplnění údajů, dokladů nebo vzorků dle § 46 zákona, případně je žádat opakovaně, je na zvážení zadavatele, nejedná se o zákonem stanovenou povinnost, kterou by musel zadavatel dle zákona dodržet.

## **VI. Závěr**

49. Navrhovatelovy námitky obsažené v rozkladu, jak k výroku I, tak i k výroku II napadeného rozhodnutí, byly vyhodnoceny jako nedůvodné. Neprokázalo se ani tvrzení navrhovatele, že Úřad dospěl na základě nesprávného právního posouzení k nesprávným závěrům ve věci. Naopak, po důkladném posouzení věci a z výše uvedené argumentace jednoznačně vyplývá, že navrhovatel část svých námitek uvedených v návrhu nevznesl řádně a včas v souladu s § 241 a § 242 zákona vůči zadavateli, tudíž Úřadu nezbylo, než v této části návrhu dle § 257 písm. h) zákona správní řízení zastavit (výrok I). Ke zbylé části návrhu (výrok II) lze dovodit, že zadavatel využil k objasnění svých pochybností v průběhu zadávacího řízení zákonem aprobovaný nástroj, tedy žádost dle § 46 zákona směrem k navrhovateli. Na základě Zdůvodnění navrhovatele přikročil zadavatel k vydání Rozhodnutí o vyloučení, protože vyhodnotil nabídku navrhovatele tak, že při plnění části E veřejné zakázky navrhovatel není schopen zajistit dodržení technické normy TKP 7 v souladu se zadávací dokumentací veřejné zakázky. Vzhledem k vyhodnocení rozkladových námitek navrhovatele jako nedůvodných, nebyly zjištěny důvody pro uložení nápravného opatření, zamítnutí návrhu navrhovatele ve zbylé části návrhu (výrokem II) podle § 265 písm. a) zákona je tedy adekvátní.
50. Ve smyslu § 89 odst. 2 správního řádu byla přezkoumána i zákonnost napadeného rozhodnutí, jeho věcná správnost v rozsahu vznesených námitek a současně byla přezkoumána i zákonnost postupu Úřadu, přičemž napadené rozhodnutí bylo shledáno zákonným a věcně správným. Dospěl jsem přitom k závěru, že Úřad uvedl všechny právní normy, které v dané věci aplikoval, a dostatečně odůvodnil jejich použití.

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

### **POUČENÍ**

Proti tomuto rozhodnutí se podle ustanovení § 91 odst. 1 zákona č. 500/2004 Sb., správní řád, ve znění pozdějších předpisů, ve spojení s ustanovením § 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. Mgr. Libor Zbořil, advokát, ARROWS advokátní kancelář, s.r.o., Plzeňská 3350/18, 150 00 Praha 5
2. Jihočeský kraj, U Zimního stadionu 1952/2, 370 01 České Budějovice

#### **Vypraveno dne**

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