



UOHSX00JK9IA

USNESENÍ

Spisová značka: ÚOHS-S0886/2023/VZ

Číslo jednací: ÚOHS-14316/2024/500

Brno 5. 4. 2024

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 27. 12. 2023 na návrh z téhož dne, jehož účastníky jsou

- zadavatel – hlavní město Praha, IČO 00064581, se sídlem Mariánské náměstí 2/2, 110 00 Praha 1, ve správním řízení zastoupeno na základě plné moci ze dne 29. 6. 2023 Mgr. Tomášem Rydvanem, advokátem, ev. č. ČAK 09848, act Řanda Havel Legal advokátní kancelář s.r.o., IČO 27636836, se sídlem Truhlářská 13, 110 00 Praha 1,
- navrhovatel – společníci „Společnosti P+R Opatov“
 - Gardenline s.r.o., IČO 27263827, se sídlem Na Vinici 948/13, 412 01 Litoměřice,
 - YUCON CZ, s.r.o., IČO 29184771, se sídlem Tuřanka 1222/115, 627 00 Brno, ve správním řízení zastoupena na základě plné moci ze dne 7. 9. 2022 výše uvedenou spol. Gardenline s.r.o., a
 - Adifex, a. s., IČO 46715894, se sídlem Mostová 2, 811 02 Bratislava, Slovenská republika, ve správním řízení zastoupena na základě plné moci ze dne 7. 9. 2022 výše uvedenou spol. Gardenline s.r.o.,

kteří za účelem společné činnosti a účasti v zadávacím řízení na veřejnou zakázku uzavřeli dne 7. 9. 2022 Společenskou smlouvu,

- vybraný dodavatel – společníci „Společnosti P+R Opatov - BAK & MTS DIZ & GG“
 - BAK stavební společnost, a. s., IČO 28402758, se sídlem Žitenická 871/1, 190 00 Praha 9,
 - Metrostav DIZ s. r. o., IČO 25021915, se sídlem Koželužská 2450/4, 180 00 Praha, a
 - GEOSAN Group a. s., IČO 28169522, se sídlem U Nemocnice 430, 280 02 Kolín,

kteří za účelem vypracování a podání společné nabídky do zadávacího řízení uzavřeli dne 6. 9. 2022 společenskou smlouvu, ve správním řízení zastoupeni na základě plné moci ze dne 27. 7. 2023 Mgr. Danielem Thelenem, advokátem, ev. č. ČAK 12327, se sídlem U Průhonu 1516/32, 170 00 Praha 7,

ve věci přezkoumání úkonů cit. zadavatele učiněných při zadávání veřejné zakázky „Stavba č. 42935 P+R Opatov; stavební práce“ v otevřeném řízení, jehož oznámení bylo odesláno k uveřejnění dne 21. 6. 2022 a uveřejněno ve Věstníku veřejných zakázek dne 24. 6. 2022 pod ev. č. Z2022-024132, ve znění pozdějších oprav, a v Úředním věstníku Evropské unie dne 24. 6. 2022 pod ev. č. 2022/S 120-337219, ve znění pozdějších oprav,

vydává toto

usnesení:

Správní řízení vedené ve věci návrhu navrhovatele – společníků „Společnosti P+R Opatov“, jimiž jsou Gardenline s.r.o., IČO 27263827, se sídlem Na Vinici 948/13, 412 01 Litoměřice, YUCON CZ, s.r.o., IČO 29184771, se sídlem Tuřanka 1222/115, 627 00 Brno, a Adifex, a. s., IČO 46715894, se sídlem Mostová 2, 811 02 Bratislava, Slovenská republika, kteří za účelem společné činnosti a účasti v zadávacím řízení na veřejnou zakázku uzavřeli dne 7. 9. 2022 Společenskou smlouvu – ze dne 27. 12. 2023 na zahájení správního řízení o přezkoumání úkonů zadavatele – hlavní město Praha, IČO 00064581, se sídlem Mariánské náměstí 2/2, 110 00 Praha 1 – při zadávání veřejné zakázky „Stavba č. 42935 P+R Opatov; stavební práce“ v otevřeném řízení, jehož oznámení bylo odesláno k uveřejnění dne 21. 6. 2022 a uveřejněno ve Věstníku veřejných zakázek dne 24. 6. 2022 pod ev. č. Z2022-024132, ve znění pozdějších oprav, a v Úředním věstníku Evropské unie dne 24. 6. 2022 pod ev. č. 2022/S 120-337219, ve znění pozdějších oprav, se podle § 66 odst. 1 písm. g) zákona č. 500/2004 Sb., správní řád, ve znění pozdějších předpisů, zastavuje, neboť žádost citovaného navrhovatele, tj. návrh ze dne 27. 12. 2023, se v důsledku ukončení cit. zadávacího řízení, k němuž došlo ze zákona ve smyslu § 40 odst. 4 zákona č. 134/2016 Sb., o zadávání veřejných zakázek, ve znění pozdějších předpisů, stala zjevně bezpředmětnou.

ODŮVODNĚNÍ

I. ZADÁVACÍ ŘÍZENÍ

1. Zadavatel – hlavní město Praha, IČO 00064581, se sídlem Mariánské náměstí 2/2, 110 00 Praha 1, ve správním řízení zastoupeno na základě plné moci ze dne 29. 6. 2023 Mgr. Tomášem Rydvanem, advokátem, ev. č. ČAK 09848, act Řanda Havel Legal advokátní kancelář s.r.o., IČO 27636836, se sídlem Truhlářská 13, 110 00 Praha 1 (dále jen „zadavatel“) – zahájil dne 21. 6. 2022 odesláním oznámení o zahájení zadávacího řízení k uveřejnění podle zákona č. 134/2016 Sb., o zadávání veřejných zakázek, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „zákon“), otevřené řízení za účelem zadání veřejné zakázky „Stavba č. 42935 P+R Opatov; stavební práce“, přičemž oznámení bylo ve Věstníku veřejných zakázek uveřejněno dne 24. 6. 2022 pod ev. č. Z2022-024132, ve znění pozdějších oprav, a v Úředním věstníku Evropské unie dne 24. 6. 2022 pod ev. č. 2022/S 120-337219, ve znění pozdějších oprav (dále jen „veřejná zakázka“ nebo „zadávací řízení“).
2. Předmětem plnění veřejné zakázky je podle čl. II. 1.4) „Stručný popis“ oznámení o zahájení zadávacího řízení »zhotovení stavby č. 42935 „P+R Opatov“, na základě projektové

dokumentace zpracované společností SATRA, spol. s r.o.,] se sídlem Pod Pekárkami, 878/2, 190 00 Praha 9, IČO: 185 84 209.«

3. Předpokládaná hodnota plnění veřejné zakázky byla v čl. II. 1.5) „Předpokládaná celková hodnota“ oznámení o zahájení zadávacího řízení stanovena ve výši 750 000 000 Kč bez DPH.
4. V článku 12. „Lhůta a způsob podání nabídky“ zadávací dokumentace na veřejnou zakázku (dále jen „zadávací dokumentace“) je konec lhůty pro podání nabídek stanoven do 27. 2. 2022 do 10:00. Zadavatel následně lhůtu pro podání nabídek opakovaně prodloužil, naposledy v souvislosti s „Vysvětlením zadávací dokumentace č. 10“ ze dne 23. 8. 2022, a to do 8. 9. 2022 do 10:00.
5. Z protokolu o otevírání nabídek vyplývá, že do konce lhůty pro podání nabídek zadavatel obdržel celkem 3 nabídky, mimo jiné pak nabídku navrhovatele – společníků „Společnosti P+R Opatov“
 - Gardenline s.r.o., IČO 27263827, se sídlem Na Vinici 948/13, 412 01 Litoměřice,
 - YUCON CZ, s.r.o., IČO 29184771, se sídlem Tuřanka 1222/115, 627 00 Brno, ve správním řízení zastoupena na základě plné moci ze dne 7. 9. 2022 výše uvedenou spol. Gardenline s.r.o., a
 - Adifex, a. s., IČO 46715894, se sídlem Mostová 2, 811 02 Bratislava, Slovenská republika, ve správním řízení zastoupena na základě plné moci ze dne 7. 9. 2022 výše uvedenou spol. Gardenline s.r.o.,

kterí za účelem společné činnosti a účasti v zadávacím řízení na veřejnou zakázku uzavřeli dne 7. 9. 2022 Společenskou smlouvu (dále jen „navrhovatel“).

6. Zadavatel v Oznámení o výběru dodavatele ze dne 15. 11. 2023 (dále jen „oznámení o výběru“) oznámil výběr dodavatele na veřejnou zakázku, a to společníků „Společnosti P+R Opatov - BAK & MTS DIZ & GG“
 - BAK stavební společnost, a. s., IČO 28402758, se sídlem Žitenická 871/1, 190 00 Praha 9,
 - Metrostav DIZ s. r. o., IČO 25021915, se sídlem Koželužská 2450/4, 180 00 Praha 8, a
 - GEOSAN Group a. s., IČO 28169522, se sídlem U Nemocnice 430, 280 02 Kolín,

kterí za účelem vypracování a podání společné nabídky do zadávacího řízení uzavřeli dne 6. 9. 2022 společenskou smlouvu, ve správním řízení zastoupeni na základě plné moci ze dne 27. 7. 2023 Mgr. Danielelem Thelenem, advokátem, ev. č. ČAK 12327, se sídlem U Průhonu 1516/32, 170 00 Praha 7 (dále jen „vybraný dodavatel“).

7. Navrhovatel proti oznámení o výběru podal námitky ze dne 30. 11. 2023, které byly zadavateli doručeny téhož dne (dále jen „námitky“).
8. Rozhodnutím o námitkách ze dne 13. 12. 2023 (dále jen „rozhodnutí o námitkách“), které bylo navrhovateli doručeno dne 14. 12. 2023, zadavatel rozhodl o námitkách tak, že je odmítl.
9. Vzhledem k tomu, že navrhovatel nepovažoval rozhodnutí zadavatele o námitkách za učiněné v souladu se zákonem, doručil rovněž Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže

(dále jen „Úřad“) dne 27. 12. 2023 návrh na zahájení správního řízení o přezkoumání úkonů zadavatele z téhož dne (dále jen „návrh“).

II. OBSAH NÁVRHU

10. Navrhovatel má zato, že vybraný dodavatel nebyl vybrán po právu, neboť jeho nabídka neobsahuje konkrétní údaje a parametry týkající se dílčích hodnotících kritérií požadované zadávací dokumentací, a měla tak v rámci hodnocení souvisejících dílčích hodnotících kritérií obdržet 0 bodů. Vybraný dodavatel dále dle názoru navrhovatele nesplnil požadavky zadavatele na technickou kvalifikaci, a měl být proto zadavatelem vyloučen ze zadávacího řízení podle § 48 odst. 2 písm. a) zákona. Dle tvrzení navrhovatele dále údaje uváděné v souvislosti s účastí techniků předkládané vybraným dodavatelem v nabídce neodpovídají skutečnosti, přičemž současně měly vliv na posouzení podmínek účasti a naplnění hodnotících kritérií, proč měl být vybraný dodavatel vyloučen ze zadávacího řízení dle § 48 odst. 2 písm. c) zákona. Návrh rovněž zpochybňuje přezkoumatelnost napadeného rozhodnutí o výběru v souvislosti s tím, že zadavatel údajně neprovedl hodnocení nabídky účastníka zadávacího řízení – společníků společnosti „P+R Opatov PRUMSTAV, SNP CONSTUCTION a EUROVIA CS“¹, přičemž v oznámení o výběru nebyl uveden důvod, proč tato nabídka hodnocena nebyla, a dále v souvislosti s tím, že zadavatel měl v rámci posuzování splnění podmínek účasti postupovat v rozporu s aktuálním zněním zadávací dokumentace. Navrhovatel rovněž v návrhu rekapituluje, že podané námitky jsou již pátými námitkami navrhovatele podanými v totožné věci, kdy byl vybraný dodavatel na základě údajů obsažených v jeho nabídce opakovaně, resp. již potřetí zadavatelem vybrán k uzavření smlouvy na veřejnou zakázku.

III. PRŮBĚH SPRÁVNÍHO ŘÍZENÍ

11. Úřad obdržel návrh dne 27. 12. 2023 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.
12. Účastníky správního řízení podle § 256 zákona jsou:
- zadavatel,
 - navrhovatel,
 - vybraný dodavatel.
13. Přípisem ze dne 3. 1. 2024 Úřad účastníkům řízení oznámil zahájení správního řízení ve věci přezkoumání úkonů zadavatele při zadávání veřejné zakázky. Vyjádření zadavatele k návrhu obdržel Úřad dne 8. 1. 2024.

Vyjádření zadavatele k návrhu

14. Zadavatel ve svém vyjádření k návrhu předně uvádí ve vztahu k nabídce společníků společnosti „P+R Opatov PRUMSTAV, SNP CONSTUCTION a EUROVIA CS“, že zákon neukládá povinnost uvedení nabídky, která nebyla hodnocena, do zprávy o hodnocení. Dle zadavatele přitom odůvodnění, pro které nebyla hodnocena nabídka jiného účastníka zadávacího řízení, není pro navrhovatele nijak relevantní. Zadavatel dále uvedl, že kvalifikaci vybraného dodavatele

¹ Společnost „P+R Opatov PRUMSTAV, SNP CONSTUCTION a EUROVIA CS“ tvořená dodavatelem PRŮMSTAV, a.s., IČO 25105825, se sídlem Vyskočilova 1566, 140 00 Praha 4, dodavatelem SMP Construction a.s., IČO 11965584, se sídlem Vyskočilova 1566, 140 00 Praha 4, a dodavatelem EUROVIA CZ a.s., IČO 45274924, se sídlem U Michelského lesa 1581/2, 140 00 Praha 4; pozn. Úřadu

posuzoval výhradně dle platného znění zadávací dokumentace. Zadavatel přitom uvádí, že v oznámení o výběru je uveden odkaz na čl. 5.3. zadávací dokumentace, přičemž z textu oznámení o výběru, resp. jeho příloh vyplývají rozhodné skutečnosti, kterými vybraný dodavatel kvalifikaci prokázal. Ve vztahu k referenčním zakázkám členů realizačního týmu vybraného dodavatele pak zadavatel opakovaně konstatuje, že z nabídky vybraného dodavatele vyplývá splnění požadavků zadávací dokumentace, resp. že referenční zakázky jsou popsány v životopisech jednotlivých členů realizačního týmu v takové míře detailu, že zadavateli nevznikly pochybnosti o těchto referenčních zakázkách ani o účasti dotčených osob na jejich realizaci. Z oznámení o výběru přitom podle zadavatele vyplývá, jaké konkrétní údaje byly v nabídce u členů realizačního týmu doloženy a jakým způsobem byly hodnoceny. Zadavatel v této souvislosti doplňuje, že v rámci zadávací dokumentace nepožadoval doložení referencí členů realizačního týmu žádnými dalšími dokumenty, ani veřejně dostupnými zdroji. Zadavatel dále s ohledem na procesní ekonomii v podrobnostech odkazuje na svá vyjádření předložená Úřadu v rámci šetření podnětu vedeného pod sp. zn. ÚOHS-P0242/2023/VZ a v rámci správních řízení vedených pod sp. zn. ÚOHS-S0259/2023/VZ, ÚOHS-S0320/2023/VZ a ÚOHS-S0376/2023/VZ.

Vyjádření vybraného dodavatele k návrhu

15. Dne 16. 1. 2024 bylo Úřadu doručeno vyjádření vybraného dodavatele k návrhu z téhož dne. Vybraný dodavatel předně k namítaným pochybením ve vztahu k předloženým referenčním zakázkám uvádí, že zadavatel může ověřovat údaje referenčních zakázek nejen z dokladů předložených účastníky zadávacího řízení, ale případně rovněž od objednatelů referenčních zakázek a z jiných veřejně dostupných zdrojů. Vybraný dodavatel přitom konstatuje, že ve své nabídce předložil doklady a dokumenty k referenčním zakázkám, ze kterých jednoznačně vyplývá, že tyto referenční zakázky splňují požadavky na technickou kvalifikaci. K otázce hodnocení nabídky pak vybraný dodavatel konstatuje, že z jeho nabídky jednoznačně a srozumitelně vyplývá splnění veškerých požadavků zadávací dokumentace pro účely hodnocení. V podrobnostech pak vybraný dodavatel odkazuje na rozhodnutí o námitkách, ve kterém zadavatel detailně vysvětlil, jakým způsobem bylo prokázáno splnění požadavků pro jednotlivé referenční zakázky. Závěrem svého vyjádření vybraný dodavatel shrnuje, že zadavatel při výběru dodavatele postupoval v souladu se zákonem.

Další průběh správního řízení

16. Usnesením ze dne 9. 2. 2024 určil Úřad zadavateli lhůtu k provedení úkonu, a to podání informace Úřadu 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.
17. Rozhodnutím ze dne 16. 2. 2024 Úřad nařídil předběžné opatření, kterým zadavateli uložil zákaz uzavřít smlouvu na veřejnou zakázku, a to až do pravomocného skončení správního řízení vedeného Úřadem pod sp. zn. ÚOHS-S0886/2023/VZ.
18. Usnesením ze dne 28. 2. 2024 stanovil Úřad účastníkům správního řízení lhůtu, v níž se mohli vyjádřit k podkladům rozhodnutí.
19. Dne 1. 3. 2024 obdržel Úřad od navrhovatele žádost z téhož dne o prodloužení lhůty k vyjádření k podkladům rozhodnutí stanovené usnesením Úřadu ze dne 28. 2. 2024. Dne 6. 3. 2024 byla Úřadu od navrhovatele doručena opětovná žádost o prodloužení lhůty.

Úřad usnesením ze dne 6. 3. 2024 na základě žádosti navrhovatele lhůtu s ohledem na okolnosti případu přiměřeně prodloužil.

20. Vybraný dodavatel doručil dne 5. 3. 2024 Úřadu své vyjádření k podkladům rozhodnutí, ve kterém trvá na tom, že návrh navrhovatele je nedůvodný. Vybraný dodavatel má přitom zato, že jím předložené významné zakázky splňují veškeré požadavky zadavatele. S ohledem na to vybraný dodavatel navrhuje, aby Úřad návrh navrhovatele zamítl z důvodu neexistence důvodů pro uložení jakéhokoliv opatření k nápravě.
21. Navrhovatel dne 12. 3. 2024 doručil Úřadu své vyjádření k podkladům rozhodnutí signované téhož dne. Navrhovatel uvedl, že je nadále přesvědčen o správnosti a oprávněnosti jím předloženého návrhu. Zároveň však uvedl, že vzhledem k procesní situaci nepovažuje podrobnější vyjádření za účelné. Navrhovatel v souvislosti s uvedeným vyjádřením rovněž doručil Úřadu přípis ze dne 12. 3. 2024, kterým navrhovatel oznámil zadavateli své odstoupení ze zadávacího řízení na veřejnou zakázku. Navrhovatel přitom uvedl, že jeho účast na zadávacím řízení dle jeho názoru zaniká již okamžikem doručení oznámení o odstoupení zadavateli, neboť má zato, že zadávací lhůta stanovená zadavatelem již prokazatelně uplynula, a navrhovatel tak již není svou nabídkou vázán.
22. Zadavatel dne 12. 3. 2024 doručil Úřadu své vyjádření k podkladům rozhodnutí z téhož dne. Zadavatel ve svém vyjádření uvedl, že jím poskytnutá dokumentace obsahuje kompletní obraz o jeho postupu v zadávacím řízení, přičemž tento postup považuje zadavatel za souladný se zákonem. Z uvedeného důvodu pak již zadavatel nepovažuje za účelné se dále vyjadřovat k podkladům rozhodnutí
23. Usnesením ze dne 13. 3. 2024 určil Úřad zadavateli lhůtu k provedení úkonu, a to doručení sdělení, v němž zadavatel objasní, zda a kdy obdržel přípis, kterým navrhovatel oznámil zadavateli odstoupení ze zadávacího řízení na veřejnou zakázku, a dále lhůtu k objasnění, na základě jakých podkladů dospěl k závěru, že v případě zadávacího řízení na veřejnou zakázku stále běží zadávací lhůta ve smyslu § 40 zákona, který vyplývá z Protokolu o jednání hodnotící komise konaném dne 7. 3. 2024.
24. Zadavatel doručil Úřadu dne 14. 3. 2024 přípis ze dne 13. 3. 2024, kterým Úřadu předložil oznámení navrhovatele o odstoupení ze zadávacího řízení ze dne 12. 3. 2024, včetně dokladu o doručení tohoto oznámení zadavateli.
25. Následně dne 18. 3. 2024 doručil zadavatel Úřadu své sdělení z téhož dne, v němž uvádí, že podle rozhodnutí Úřadu o nařízení předběžného opatření ze dne 25. 2. 2024 připadl poslední den „blokační lhůty“ na 25. 2. 2024. Zadavatel uvedl, že s ohledem na povahu uvedeného rozhodnutí o nařízení předběžného opatření dospěl k závěru, že tímto rozhodnutím byla prodloužena blokační lhůta ve smyslu § 246 zákona, a k uplynutí zadávací lhůty dnem 25. 2. 2024 tak dle jeho názoru nedošlo.

IV. ZÁVĚRY ÚŘADU

26. Úřad přezkoumal na základě § 248 a následujících ustanovení zákona případ ve všech vzájemných souvislostech a po zhodnocení relevantních dokumentů rozhodl, že se správní řízení vedené pod sp. zn. ÚOHS-S0886/2023/VZ podle § 66 odst. 1 písm. g) správního řádu

zastavuje, neboť žádost (návrh) se stala zjevně bezpředmětnou. Ke svému rozhodnutí Úřad uvádí následující rozhodné skutečnosti.

K aplikované právní úpravě

27. Úřad předně upozorňuje, že zadávací řízení na veřejnou zakázku bylo zahájeno dne 21. 6. 2022, tedy před nabytím účinnosti zákona č. 166/2023 Sb., kterým se mění zákon č. 134/2016 Sb., o zadávání veřejných zakázek, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „novela“).
28. Podle čl. II „Přechodná ustanovení“ odst. 1 novely se zadávání veřejných zakázek, soutěže o návrh a řízení o přezkoumání úkonů zadavatele Úřadem zahájené přede dnem nabytí účinnosti novely dokončí a práva a povinnosti s nimi související se posuzují podle zákona č. 134/2016 Sb., ve znění účinném přede dnem nabytí účinnosti tohoto zákona.
29. S ohledem na výše uvedené Úřad při přezkoumání postupu zadavatele v zadávacím řízení vychází ze znění zákona účinném do dne 16. 7. 2023, resp. ze znění zákona před nabytím účinnosti novely.

Relevantní ustanovení právních předpisů

30. Podle § 40 odst. 1 zákona zadavatel může stanovit zadávací lhůtu, kterou se rozumí lhůta, po kterou účastníci zadávacího řízení nesmí ze zadávacího řízení odstoupit. Počátkem zadávací lhůty je konec lhůty pro podání nabídek. Zadávací lhůta musí být stanovena přiměřeně s ohledem na druh zadávacího řízení a na předmět veřejné zakázky.
31. Podle § 40 odst. 2 zákona zadávací lhůta neběží po dobu, ve které zadavatel nesmí uzavřít smlouvu podle § 246 zákona.
32. Podle § 40 odst. 3 zákona zadavatel odešle v zadávací lhůtě oznámení o výběru dodavatele, pokud
 - a) se s účastníky zadávacího řízení nedohodne jinak, nebo
 - b) nedošlo k ukončení zadávacího řízení před uplynutím zadávací lhůty.
33. Podle § 40 odst. 4 zákona, pokud zadavatel v rozporu s odstavcem 3 cit. ustanovení zákona neodešle oznámení o výběru dodavatele v zadávací lhůtě, platí, že zadávací řízení je ukončeno. Zadavatel v takovém případě účastníkům zadávacího řízení uhradí účelně vynaložené náklady spojené s jejich účastí v zadávacím řízení.
34. Podle § 47 odst. 4 písm. a) zákona účast v zadávacím řízení zaniká odstoupením účastníka zadávacího řízení v době mimo zadávací lhůtu.
35. Podle § 246 odst. 1 zákona zadavatel nesmí uzavřít smlouvu s dodavatelem
 - a) před uplynutím lhůty pro podání námitek proti
 1. vyloučení účastníka zadávacího řízení,
 2. výběru dodavatele, pokud je zadavatel povinen odeslat oznámení o výběru dodavatele,
 3. obsahu sdělení podle § 123 odst. 2, nebo
 4. dobrovolnému oznámení o záměru uzavřít smlouvu,
 - b) do doby doručení rozhodnutí o námitkách stěžovateli, byly-li námitky podány včas,

c) před uplynutím lhůty pro podání návrhu na zahájení řízení o přezkoumání úkonů zadavatele, pokud včas podané námitky odmítl,

d) ve lhůtě 60 dnů ode dne zahájení řízení o přezkoumání úkonů zadavatele, pokud byl návrh na zahájení řízení podán včas; zadavatel však může i v této lhůtě smlouvu uzavřít, pokud Úřad návrh zamítl nebo bylo správní řízení vedené o návrhu zastaveno a takové rozhodnutí nabylo právní moci.

36. Podle § 246 odst. 2 zákona zadavatel rovněž nesmí uzavřít smlouvu s dodavatelem ve lhůtě 60 dnů ode dne zahájení řízení o přezkoumání úkonů zadavatele, zahájí-li Úřad toto řízení z moci úřední; zadavatel však může i v této lhůtě smlouvu uzavřít, pokud bylo správní řízení zastaveno a takové rozhodnutí nabylo právní moci.
37. Podle § 66 odst. 1 písm. g) správního řádu správní orgán řízení o žádosti zastaví, jestliže se žádost stala zjevně bezpředmětnou.

Skutečnosti zjištěné z dokumentace o zadávacím řízení

38. V článku 12. „Lhůta a způsob podání nabídek“ zadávací dokumentace na veřejnou zakázku (dále jen „zadávací dokumentace“) je lhůta pro podání nabídek stanovena do dne 27. 7. 2022 do 10:00. V dokumentu „Vysvětlení zadávací dokumentace č. 10“ ze dne 23. 8. 2022 je uvedeno, že lhůta pro podání nabídek byla zadavatelem prodloužena do dne 8. 9. 2022 do 10:00.
39. V článku 18. „Zadávací lhůta“ zadávací dokumentace je uvedeno následující: „Doba, po kterou účastníci zadávacího řízení nesmí ze zadávacího řízení odstoupit, činí 180 dnů od skončení lhůty pro podání nabídek“.
40. Dne 31. 10. 2022 zadavatel účastníkům zadávacího řízení oznámil výběr vybraného dodavatele (dále jen „oznámení o výběru č. 1“).
41. Proti oznámení o výběru č. 1 podal navrhovatel dne 15. 11. 2022 námitky z téhož dne (dále jen „námitky č. 1“).
42. Rozhodnutím ze dne 29. 11. 2022, které bylo navrhovateli doručeno dne 30. 11. 2022 (dále jen „rozhodnutí o námitkách č. 1“), zadavatel námitkám č. 1 částečně vyhověl a částečně je odmítl. Zadavatel přitom v rozhodnutí o námitkách č. 1 uvedl, že jako opatření k nápravě zruší rozhodnutí o výběru, které bylo účastníkům řízení oznámeno v oznámení o výběru č. 1.
43. Dne 26. 1. 2023 bylo zadavatelem účastníkům zadávacího řízení oznámeno Oznámení o zrušení rozhodnutí o výběru dodavatele ze dne 24. 1. 2023 (dále jen „oznámení o zrušení výběru č. 1“), kterým zadavatel oznámil účastníkům zadávacího řízení zrušení rozhodnutí o výběru, které bylo účastníkům správního řízení oznámeno v oznámení o výběru č. 1.
44. Dne 6. 4. 2023 bylo zadavatelem účastníkům zadávacího řízení oznámeno Oznámení o výběru ze dne 5. 4. 2023 (dále jen „oznámení o výběru č. 2“), kterým zadavatel opětovně oznámil výběr vybraného dodavatele.
45. Proti oznámení o výběru č. 2 podal navrhovatel dne 21. 4. 2023 námitky z téhož dne (dále jen „námitky č. 2“).
46. Rozhodnutím ze dne 5. 5. 2023 (dále jen „rozhodnutí o námitkách č. 2“), zadavatel námitkám č. 2 částečně vyhověl a částečně je odmítl. Zadavatel přitom v rozhodnutí o námitkách č. 2 uvedl, že jako opatření k nápravě vyloučí vybraného dodavatele ze zadávacího řízení.

47. Dne 5. 5. 2023 podal navrhovatel námitky z téhož dne (dále jen „námitky č. 3“) proti opatření k nápravě stanovenému zadavatelem v rozhodnutí o námitkách č. 2.
48. Rozhodnutím ze dne 19. 5. 2023 zadavatel námitky č. 3 odmítl (dále jen „rozhodnutí o námitkách č. 3“). Rozhodnutí o námitkách č. 3 bylo doručeno navrhovateli dne 22. 5. 2023.
49. Dne 26. 9. 2023 bylo zadavatelem účastníkům zadávacího řízení odesláno Oznámení o zrušení rozhodnutí o výběru dodavatele z téhož dne (dále jen „oznámení o zrušení výběru č. 2“), kterým zadavatel oznámil účastníkům zadávacího řízení zrušení rozhodnutí o výběru, které bylo účastníkům správního řízení oznámeno v oznámení o výběru č. 2.
50. Dne 15. 11. 2023 bylo zadavatelem účastníkům zadávacího řízení oznámeno Oznámení o výběru z téhož dne (dále jen „oznámení o výběru č. 3“), kterým zadavatel opětovně oznámil výběr vybraného dodavatele.
51. V Protokolu o jednání hodnotící komise, které proběhlo dne 7. 3. 2024 je uvedeno, že „[z]adavatel konstatuje, že z důvodu blokačních lhůt dle ZZVZ (zákon; pozn. Úřadu) a nařízeného předběžného opatření spočívajícího v zakazu uzavřít smlouvu na plnění veřejné zakázky, doposud neuplynula zadávací lhůta“.

Další relevantní skutečnosti

52. Dne 15. 5. 2023 bylo na návrh navrhovatele z téhož dne zahájeno správní řízení vedené pod sp. zn. ÚOHS-S0259/2023/VZ o přezkoumání oznámení o výběru č. 2. Rozhodnutím č. j. ÚOHS-31753/2023/500 ze dne 24. 8. 2023 bylo oznámení o výběru č. 2 nepravomocně zrušeno. Rozhodnutím předsedy Úřadu č. j. ÚOHS-45475/2023/162 ze dne 15. 11. 2023, sp. zn. ÚOHS-R0120/2023/VZ, bylo rozhodnutí Úřadu ze dne 24. 8. 2023 zrušeno a správní řízení ÚOHS-S0259/2023/VZ zastaveno.
53. Dne 1. 6. 2023 bylo na návrh navrhovatele z téhož dne zahájeno správní řízení vedené pod sp. zn. ÚOHS-S0320/2023/VZ o přezkoumání rozhodnutí o námitkách č. 3 a souvisejících úkonů. Úřad usnesením č. j. ÚOHS-24255/2023/500 ze dne 27. 6. 2023 správní řízení vedené pod sp. zn. ÚOHS-S0320/2023/VZ zastavil. Usnesení o zastavení správního řízení nabylo právní moci dne 13. 7. 2023.
54. Dne 13. 6. 2023 Úřad zahájil z moci úřední správní řízení vedené pod sp. zn. ÚOHS-S0376/2023/VZ v souvislosti s neprovedením opatření k nápravě dle rozhodnutí o námitkách č. 1. Dne 20. 7. 2023 Úřad usnesením dle § 140 odst. 1 správního řádu spojil z moci úřední správní řízení vedená Úřadem pod sp. zn. ÚOHS-S0259/2023/VZ a ÚOHS-S0376/2023/VZ do společného správního řízení.

Právní posouzení

55. Úřad předně uvádí, že s ohledem na oznámení navrhovatele o odstoupení ze zadávacího řízení přistoupil k posouzení toho, zda navrhovateli v důsledku uvedeného oznámení o odstoupení zanikla účast v zadávací řízení na veřejnou zakázku. V případě, že by tomu tak bylo, by totiž již Úřad nemohl meritorně rozhodnout o podaném návrhu (k tomu viz níže).
56. Podle § 250 odst. 1 zákona lze návrh podat proti všem úkonům i opomenutím zadavatele, které nejsou v souladu se zákonem a v jejichž důsledku vznikla nebo hrozí újma na právech navrhovatele. Jedná se o požadavek, který vychází se směrnice Rady č. 89/665/EHS z 21. 12. 1989, o koordinaci právních a správních předpisů týkajících se přezkumného řízení při zadávání veřejných zakázek na dodávky a stavební práce, ve znění pozdějších změn, podle jejíhož článku 1 bodu 3 „členské státy zajistí, aby bylo přezkumné řízení podle

prováděcích pravidel, která mohou členské státy samy stanovit, dostupné alespoň každé osobě, která má nebo měla zájem na získání určité zakázky a které v důsledku domnělého protiprávního jednání vznikla nebo hrozí škoda“.

57. Pokud tedy konkrétnímu dodavateli v důsledku domnělého porušení zákona úkonem či opomenutím zadavatele nevznikla nebo nehrozí újma na jeho subjektivních právech, není podle § 250 odst. 1 zákona aktivně legitimován k podání návrhu k Úřadu na zahájení řízení o přezkoumání úkonů zadavatele.
58. Podmínka, že dodavatel je oprávněn k podání návrhu, pouze pokud mu vznikla nebo hrozí újma na jeho právech v důsledku domnělého porušení zákona ze strany zadavatele, odlišuje návrhové řízení od řízení zahájeného Úřadem z moci úřední (*ex officio*). Účelem řízení o přezkoumání úkonů zadavatele zahájeného z moci úřední je ochrana veřejného zájmu na řádném zadávání veřejných zakázek, zatímco v rámci přezkumu úkonů zadavatele zahájeného na návrh je prostřednictvím správního řízení chráněno individuální veřejné subjektivní právo navrhovatele zúčastnit se za splnění zákonných podmínek konkrétního transparentního a férového zadávacího řízení probíhajícího v souladu se zákonem. Právo k podání návrhu tedy svědčí pouze osobě či osobám, do jejichž právních poměrů domnělá nezákonnost postupu zadavatele zasahuje, a návrh nemůže být podán (pouze) za účelem ochrany veřejného zájmu. Pokud dané osobě (dodavateli) v důsledku domnělého porušení zákona ze strany zadavatele žádná subjektivní újma nevznikla či alespoň nehrozí, není oprávněna návrh podle § 250 zákona podat, resp. Úřad není oprávněn takový návrh věcně posoudit.
59. Hrozba újmy se v konstantní rozhodovací praxi Úřadu a správních soudů vykládá jako alespoň teoretická ztráta možnosti dodavatele získat danou veřejnou zakázku, případně možnosti participace na jejím plnění (srov. např. rozhodnutí Úřadu č. j. ÚOHS-05216/2022/500 ze dne 10. 2. 2022, vydané pod sp. zn. ÚOHS-S0333/2021/VZ², rozhodnutí předsedy Úřadu č. j. R158/2009/VZ-10447/2010/310/ASc z 15. 7. 2010 nebo č. j. ÚOHS-R0030/2019/VZ-10933/2019/322/DJa ze 17. 4. 2019 nebo rozsudek Krajského soudu v Brně č. j. 31 Af 54/2012-443 z 9. 4. 2013).
60. Z dokumentace o zadávacím řízení vyplývá, že navrhovatel dne 12. 3. 2024 doručil zadavateli oznámení o svém odstoupení ze zadávacího řízení. Navrhovatel rovněž uvedl, že má zato, že v zadávacím řízení již uběhla zadávací lhůta.
61. Úřad obecně sděluje, že podle ustanovení § 47 odst. 4 písm. a) zákona účast účastníka zadávacího řízení zaniká odstoupením účastníka zadávacího řízení v době mimo zadávací lhůtu.
62. S ohledem na výše uvedené ustanovení, které spojuje účinek odstoupení ze zadávacího řízení s podmínkou, že toto odstoupení bylo provedeno mimo zadávací lhůtu, Úřad přistoupil k posouzení toho, zda v daném případě již neuplynula zadávací lhůta. Pokud by totiž Úřad

² Úřad podotýká, že rozhodnutí Úřadu č. j. ÚOHS-05216/2022/500 ze dne 10. 2. 2022 bylo nejprve potvrzeno rozhodnutím předsedy Úřadu č. j. ÚOHS-14489/2022/163 ze dne 9. 5. 2022, vydaným pod sp. zn. ÚOHS-R0030/2022/VZ, přičemž následně bylo rozhodnutím předsedy Úřadu č. j. ÚOHS-44579/2022/163 ze dne 4. 1. 2023, vydaným pod sp. zn. ÚOHS-R0030/2022/VZ, zrušeno s ohledem na rozsudek Krajského soudu v Brně č. j. 62 Af 22/2022-234 ze dne 9. 12. 2022. Úřad k uvedenému dodává, že citovaným rozsudkem Krajského soudu v Brně nebylo zpochybněno odůvodnění rozhodnutí Úřadu č. j. ÚOHS-05216/2022/500 ve vztahu k posouzení aktivní legtimace poddodavatele

dospěl k závěru, že navrhovatel odstoupil ze zadávacího řízení za běhu zadávací lhůty, pak by k takovému oznámení o odstoupení nemohl přihlížet.

63. Úřad předně konstatuje, že zadavatel využil fakultativního ustanovení § 40 odst. 1 zákona a stanovil v článku 18 „Zadávací lhůta“ zadávací dokumentace zadávací lhůtu v délce 180 dnů od skončení lhůty pro podání nabídek. V této souvislosti Úřad akcentuje, že důsledkem stanovení zadávací lhůty zadavateli současně vznikla povinnosti rozhodnout o výběru dodavatele, resp. odeslat oznámení o výběru dodavatele v jím stanovené zadávací lhůtě, což je výslovně uvedeno v § 40 odst. 3 zákona. Konec zadávací lhůty není zákonem stanoven a určuje jej zadavatel stanovením konkrétní zadávací lhůty. V projednávaném případě zadávací lhůta končí uplynutím zadavatelem stanovených 180 dnů od skončení lhůty pro podání nabídek, přičemž lhůta pro podání nabídek byla zadavatelem (s přihlédnutím k jejímu opakovanému prodlužování souvisejícím s vysvětlováním zadávací dokumentace) stanovena do 8. 9. 2022 do 10:00. Úřad tedy přistoupil k ověření běhu zadávací lhůty.
64. Počátkem zadávací lhůty je podle § 40 odst. 1 zákona konec lhůty pro podání nabídek, v předmětném případě tak zadávací lhůta započala běžet dne 8. 9. 2022 (tento den je prvním dnem zadávací lhůty), když nejzazší termín, k němuž bylo možné podat nabídky, byl zadavatelem stanoven na 8. 9. 2022 v 10:00 hodin. Posledním dnem zadávací lhůty, pokud by na její běh nepřípadly některé ze skutečností podle § 246 zákona, by tak byl den 6. 3. 2023.
65. Podle § 40 odst. 2 zákona zadávací lhůta neběží po dobu, ve které zadavatel nesmí uzavřít smlouvu podle § 246 zákona, přičemž z jazykového výkladu daného ustanovení jasně vyplývá, že skutečnost stavění zadávací lhůty je vázána výhradně na dobu, ve které zadavatel nesmí uzavřít smlouvu podle § 246 zákona, z čehož lze také usuzovat, že se v době, ve které sice zadavatel nesmí uzavřít smlouvu, ale která zároveň není výslovně uvedena v § 246 zákona (typicky jde o zákaz uzavření smlouvy stanovený předběžným opatřením Úřadu), zadávací lhůta nestaví. Po odpadnutí důvodu, pro který se zadávací lhůta stavěla, dobíhá zbylá část této lhůty. Úřad na tomto místě dodává, že si je vědom určité „nedostatečnosti“ úpravy stavění běhu zadávací lhůty v případě běhu blokačních lhůt, jak na ni upozorňuje předseda Úřadu např. v rozhodnutí č. j. ÚOHS-R0065/2019/VZ-18437/2019/321/OMa ze dne 2. 7. 2019, kde uvádí, že *„si je vědom, že mohou nastat situace, kdy by byl zadavatel nucen vydat de facto pouze formální rozhodnutí o výběru, aby nedošlo k následkům marného uplynutí zadávací lhůty dle § 40 odst. 4 zákona. Takový pouze formální úkon by však byl pravděpodobně následně napaden v rámci námitek a případně následně návrhem. Rovněž si je předseda Úřadu vědom toho, že správní řízení před Úřadem může trvat déle než 60 dnů, po které běží blokační lhůta dle § 246 odst. 1 písm. d) zákona, a to z nejrůznějších důvodů jak na straně Úřadu, tak i účastníků správního řízení, aniž by byl zadavatel schopen takový stav věci reálně ovlivnit. Zároveň platí, že blokační lhůty neberou v potaz řízení o rozkladu. Předseda Úřadu ovšem musí rozhodovat v souladu s jasným zněním zákona, přičemž platí, že v daném případě není sporu o výkladu relevantních ustanovení zákona. Dovození účelu zákona nad jeho výslovné znění by mohlo naopak vést k jiným sporným situacím, které mohou mít dopad do práv účastníků zadávacího řízení (jako je vázanost nabídkou či otázky zadržování jistoty účastníkům zadávacího řízení). Z tohoto důvodu předseda Úřadu přistoupil k aplikaci zákona tak, jak je koncipován, ačkoliv má za to, že tato úprava není zcela správná. Je však na zákonodárci, aby tyto případné nedostatky odstranil s dostatečným uvážením do všech detailů.“* K právě uvedenému Úřad dodává, že ačkoliv některé zmiňované okolnosti zadavatel není schopen ovlivnit, zákon mu umožňuje na nastalou situaci reagovat a dohodnout se ve smyslu ustanovení § 40 odst. 3 zákona s účastníky zadávacího řízení, že oznámení o výběru

dodavatele nebude odesláno v zadávací lhůtě. Úřad dále upozorňuje na skutečnost, že stavění zadávací lhůty neplatí pouze pro účastníka zadávacího řízení, který podal námitky či návrh na zahájení řízení o přezkoumání úkonů zadavatele k Úřadu, ale pro všechny účastníky zadávacího řízení, tj. zadávací lhůta běží vůči všem účastníkům zadávacího řízení stejně.

66. Oznámení o výběru č. 1 bylo uveřejněno prostřednictvím elektronického nástroje zadavatele dne 31. 10. 2022. V souladu s § 246 odst. 1 písm. a) a b) zákona tedy od 1. 11. 2022, přes 15. 11. 2022, kdy navrhovatel zadavateli doručil námitky č. 1, přes 30. 11. 2022, kdy zadavatel odeslal rozhodnutí o námitkách č. 1 navrhovateli, až do dne 11. 12. 2022, kdy navrhovateli marně uplynula lhůta pro podání návrhu, neběžela zadávací lhůta.
67. V souladu s § 246 odst. 1 písm. a) až d) zákona pak neběžela zadávací lhůta od 6. 4. 2023, kdy bylo zadavatelem oznámeno rozhodnutí o výběru č. 2 účastníkům zadávacího řízení, přes 21. 4. 2023, kdy navrhovatel zadavateli doručil námitky č. 2, přes 5. 5. 2023, kdy zadavatel odeslal rozhodnutí o námitkách č. 2, přes 15. 5. 2023, kdy navrhovatel podal k Úřadu návrh vedený pod sp. zn. ÚOHS-S0259/2023/VZ, až do konce 60denní blokační doby stanovené ustanovením § 246 odst. 1 písm. d) zákona, tedy do dne 13. 7. 2023.
68. S ohledem na podání námitek č. 3 dne 5. 5. 2023 pak v souladu s § 246 odst. 1 písm. a) až d) zákona zadávací lhůta neběžela od 5. 5. 2023, kdy navrhovatel zadavateli doručil námitky č. 3, přes 22. 5. 2023, kdy zadavatel odeslal rozhodnutí o námitkách č. 3, přes 1. 6. 2023, kdy navrhovatel podal k Úřadu návrh vedený pod sp. zn. ÚOHS-S0320/2023/VZ, až do okamžiku uplynutí 60denní blokační doby stanovené ustanovením § 246 odst. 1 písm. d) zákona, resp. do dne 13. 7. 2023, kdy nabylo právní moci usnesení Úřadu ze dne 27. 6. 2023, kterým bylo uvedené správní řízení před uplynutím uvedené blokační doby zastaveno. Dne 13. 6. 2023 bylo dále zahájeno v téže věci řízení z moci úřední vedené Úřadem pod sp. zn. ÚOHS-S0376/2023/VZ. Dle § 246 odst. 2 přitom platí, že zadavatel nesmí uzavřít smlouvu s dodavatelem ve lhůtě 60 dnů ode dne zahájení řízení o přezkoumání úkonů. Zadávací lhůta tak neběžela až do dne 11. 8. 2023, což je poslední den blokační lhůty.
69. Dne 20. 7. 2023 pak Úřad dle § 140 odst. 1 správního řádu spojil Úřad z moci úřední správní řízení vedená Úřadem pod sp. zn. ÚOHS-S0259/2023/VZ a ÚOHS-S0376/2023/VZ do společného správního řízení. Uvedená skutečnost neměla na běh blokační, resp. zadávací lhůty žádný vliv.
70. Ode dne 8. 9. 2022, který je v souladu s § 40 odst. 1 zákona počátkem zadávací lhůty, do dne 31. 10. 2022, kdy bylo zadavatelem oznámeno rozhodnutí o výběru č. 1, tedy běžela zadávací lhůta 54 dní. Zadávací lhůta následně běžela znovu ode dne 11. 12. 2022 [10. 12. 2022 byl poslední den pro podání návrhu k Úřadu proti rozhodnutí o námitkách č. 1 ve smyslu § 246 odst. 1 písm. c) zákona] do dne 6. 4. 2023, kdy bylo zadavatelem oznámeno rozhodnutí o výběru č. 2. K tomuto okamžiku činila zadávací lhůta celkem 171 dní. Zadávací lhůta následně běžela až ode dne 12. 8. 2023 [11. 8. 2023 byl poslední den 60denní lhůty navazující na zahájení správního řízení z moci úřední ve smyslu § 246 odst. 2 zákona]. Následně zadávací lhůta plynula bez přerušení až do dne 20. 8. 2023, který je posledním dnem stanovené zadávací lhůty. Ke dni 21. 8. 2023 tak zadávací lhůta definitivně uplynula.
71. V této souvislosti Úřad akcentuje, že důsledkem stanovení zadávací lhůty je na straně zadavatele současně vznik povinnosti rozhodnout o výběru dodavatele a odeslat oznámení o výběru dodavatele v jím stanovené zadávací lhůtě, což je výslovně uvedeno v § 40 odst. 3 zákona. K tomu Úřad dodává, že pokud by v průběhu zadávacího řízení uplynula zadávací lhůta ještě před odesláním oznámení o výběru dodavatele, bylo by zadávací řízení ukončeno

ze zákona (*ex lege*), jak výslovně stanovuje § 40 odst. 4 zákona, a následný postup zadavatele by směřoval k zadání veřejné zakázky mimo zadávací řízení, jelikož původně zahájené řízení by bylo ukončeno.

72. Úřad rekapituluje, že zadavatel prvně rozhodl o výběru dodavatele již dne 31. 10. 2022 a téhož dne odeslal oznámení o výběru č. 1 účastníkům zadávacího řízení. Zadavatel nicméně následně dne 26. 1. 2023, tedy ještě v době běhu zadávací lhůty, oznámení o výběru č. 1 zrušil. Zadavatel následně dne 6. 4. 2023, rovněž tedy ještě před uplynutím zadávací lhůty, opětovně oznámil účastníkům zadávacího řízení výběr dodavatele, resp. doručil účastníkům zadávacího řízení oznámení o výběru č. 2. Uvedené rozhodnutí zadavatele o výběru bylo následně zrušeno nepravomocným rozhodnutím Úřadu č. j. ÚOHS-31753/2023/500 ze dne 24. 8. 2023, sp. zn. ÚOHS-S0259/2023/VZ, které však bylo následně zrušeno rozhodnutím předsedy Úřadu č. j. ÚOHS-45475/2023/162 ze dne 15. 11. 2023, sp. zn. ÚOHS-R0120/2023/VZ a předmětné správní řízení bylo zastaveno, a to s ohledem na skutečnost, že zadavatel dne 26. 9. 2023 rozhodnutí o výběru sám zrušil. Následně zadavatel dne 15. 11. 2023, tedy již po uplynutí zadávací lhůty, oznámením o výběru č. 3 informoval účastníky správního řízení o posledním rozhodnutí o výběru dodavatele.
73. Úřad přitom v uvedené souvislosti doplňuje, že k rozhodnutí č. j. ÚOHS-31753/2023/500 ze dne 24. 8. 2023, kterým nepravomocně zrušil rozhodnutí zadavatele o výběru č. 2, přistoupil pouze s ohledem na prodlevy zadavatele při přijímání nápravného opatření avizovaného samotným zadavatelem v rozhodnutí o námitkách č. 2 a spočívajícího ve vyloučení vybraného dodavatele ze zadávacího řízení, když ke dni vydání citovaného rozhodnutí Úřadu uplynuly od vydání rozhodnutí o námitkách č. 2 již více než 3 měsíce, přičemž neexistoval legitimní důvod, pro který by zadavatel avizované opatření k nápravě nemohl bez zbytečného odkladu provést.
74. Úřad s ohledem na výše uvedené shrnuje, že zadavatel ještě před uplynutím zadávací lhůty odeslal rozhodnutí o výběru dodavatele, a to dokonce dvakrát (přičemž poslední oznámení o výběru č. 3 již bylo účastníkům zadávacího řízení oznámeno až po uplynutí zadávací lhůty). Je však nutné konstatovat, že sám zadavatel v obou těchto případech své úkony zrušil. Zadavateli přitom není v první řadě vyčítáno, že dotčená rozhodnutí o výběru dodavatele zrušil, takovou možnost ze zákona měl. Pokud však sám zadavatel rozhodnutí, resp. oznámení o výběru č. 1 a 2 sám zrušil, nelze na takovou situaci při nutně retrospektivním pohledu nahlížet tak, že by povinnost podle § 40 odst. 3 zákona byla řádně splněna. Na takto zrušené rozhodnutí zadavatele je naopak nutné pohlížet tak, jako by pro účely posouzení splnění povinnosti odeslat oznámení o výběru v zadávací lhůtě neexistovalo (tento závěr ostatně není nijak překvapivý, obdobná situace již byla Úřadem opakovaně řešena např. ve věci sp. zn. ÚOHS-S0239/2021/VZ či ÚOHS-S0038/2019/VZ). Povinnost podle § 40 odst. 3 zákona zcela zřejmě směřuje ke (přínejmenším z hlediska vůle zadavatele) konečnému oznámení výběru dodavatele účastníkům řízení, nikoliv takového výběru, který zadavatel sám následně zruší. K tomu je na místě uvést, že ne na každé zrušení rozhodnutí (oznámení) o výběru lze s přihlédnutím ke smyslu a účelu zákonných ustanovení v tomto kontextu nahlížet stejnou optikou. Bylo-li by takové rozhodnutí zrušeno např. Úřadem v rámci uloženého nápravného opatření ve smyslu § 263 odst. 2 zákona nebo by byl zadavatel nucen např. pro nesoučinnost vybraného dodavatele před podpisem smlouvy ve smyslu § 122 odst. 3 zákona rozhodnutí o výběru nahradit novým rozhodnutím, nejedná se o stejnou situaci, tj. nejedná se o zrušení z (libo)vůle zadavatele. Nelze však připustit situaci, kdy by zadavatel v zadávací lhůtě, která představuje „omezení“ zejména pro dodavatele (účastníky zadávacího řízení), kteří

po její dobu nesmí odstoupit ze zadávacího řízení a taktéž s ní může být svázána povinnost dodavatele poskytnout jistotu dle § 41 zákona, vydal rozhodnutí o výběru, které následně sám (ze své vůle) zruší, a to vše s důsledkem, že nadále může v zadávacím řízení pokračovat „neomezeně“ dlouho. V takovém případě by postrádalo zakotvení daného ustanovení v zákoně smyslu.

75. Úřad shrnuje, že § 40 odst. 4 zákona ukládá zadavateli povinnost, aby v zadávací lhůtě rozhodl o výběru dodavatele a odeslal oznámení o výběru. Pokud se tak nestane, je zadávací řízení považováno za ukončené ze zákona (*ex lege*). Jedná se tak o další způsob ukončení zadávacího řízení vzhledem k případům uvedeným v § 51 zákona. Úřad nicméně poznamenává, že dle § 40 odst. 3 zákona nedojde k ukončení zadávacího řízení dle § 40 odst. 4 zákona ve dvou případech, a to konkrétně v případě, kdy se zadavatel s účastníky zadávacího řízení dohodne jinak [§ 40 odst. 3 písm. a) zákona] a dále v případě, pokud dojde k ukončení zadávacího řízení před uplynutím zadávací lhůty [§ 40 odst. 3 písm. b) zákona].
76. Úřad proto s ohledem na shora řečené přistoupil rovněž k ověření, zda v šetřeném případě nedošlo k situaci, že by se zadavatel dohodl s účastníky zadávacího řízení o své povinnosti odeslat oznámení o výběru dodavatele v zadávací lhůtě „jinak“ ve smyslu § 40 odst. 3 písm. a) zákona, což by nemělo za následek ukončení zadávacího řízení na základě § 40 odst. 4 zákona. Po přezkoumání celého obsahu dokumentace o zadávacím řízení poskytnuté zadavatelem v průběhu správního řízení však Úřad nic o případné dohodě nezjistil, a tudíž má za to, že k žádné dohodě o odeslání oznámení o výběru dodavatele až po případném uplynutí zadávací lhůty mezi zadavatelem a účastníky zadávacího řízení nedošlo. Ostatně to v průběhu správního řízení neuvadli ani účastníci předmětného správního řízení (naopak z výše uvedených skutečností vyplývá, že navrhovatel má zadávací lhůtu za ukončenou).
77. Úřad dále také ověřil, zda v šetřeném případě nedošlo k ukončení zadávacího řízení před uplynutím zadávací lhůty, neboť v takové situaci by zadavatel taktéž neměl povinnost odeslat oznámení o výběru dodavatele v zadávací lhůtě [§ 40 odst. 3 písm. b) zákona]. Nicméně na základě skutečností vyplývajících z předložené dokumentace o zadávacím řízení Úřad konstatuje, že k ukončení zadávacího řízení, tj. k uzavření smlouvy či zrušení zadávacího řízení (viz § 51 zákona), před uplynutím zadávací lhůty nedošlo.
78. S ohledem na shora uvedené tak má Úřad za prokázané, že zadávací lhůta ve zde projednávané věci uplynula dne 21. 8. 2023, přičemž s ohledem na skutečnost, že se zadavatel současně s účastníky zadávacího řízení nedohodl „jinak“ ve smyslu § 40 odst. 3 písm. a) zákona a rovněž nedošlo k ukončení zadávacího řízení před uplynutím zadávací lhůty [§ 40 odst. 3 písm. b) zákona], lze uvést, že zadávací řízení bylo *ex lege* ukončeno ve smyslu § 40 odst. 4 zákona, jelikož zadavatel v rozporu s § 40 odst. 3 zákona neodeslal oznámení o výběru dodavatele v zadávací lhůtě. Zadávací řízení tedy od 21. 8. 2023 neexistuje a jakýkoliv úkon týkající se veřejné zakázky, který zadavatel od tohoto data učinil, byl úkonem, který směřoval k uzavření smlouvy na veřejnou zakázku mimo zadávací řízení.
79. Vzhledem k výše uvedeným závěrům Úřad konstatuje, že došlo k uplynutí zadávací lhůty v šetřeném zadávacím řízení, a to před odesláním oznámení zadavatele o výběru dodavatele, čímž bylo zadávací řízení na veřejnou zakázku podle § 40 odst. 4 zákona ze zákona ukončeno.
80. Úřad pro úplnost zdůrazňuje, že okolnost, zda v případě zadávacího řízení na veřejnou zakázku došlo k uplynutí zadávací lhůty, nebyla předmětem návrhu navrhovatele, a Úřad proto přistoupil k jejímu ověření až v okamžiku přezkoumávání důsledků odstoupení navrhovatele ze zadávacího řízení.

81. Úřad přitom uvádí, že v důsledku uvedené změny okolností spočívajících v ukončení zadávacího řízení uplynutím zadávací lhůty již navrhovatel podaným návrhem nemůže dosáhnout cíle, ke kterému návrh směřoval, tj. zrušení rozhodnutí zadavatele o výběru dodavatele, které bylo účastníkům zadávacího řízení oznámeno oznámením o výběru č. 3 ze dne 15. 11. 2023 pravomocným meritorním rozhodnutím Úřadu. Návrh navrhovatele tedy Úřad nemůže věcně projednat, tzn. nemůže jej ani zamítnout, ani mu vyhovět, neboť zde není zadávací řízení, ve vztahu k němuž by mohl být postup zadavatele přezkoumáván. I kdyby bylo možné v rámci tohoto správního řízení docílit pravomocného meritorního výroku Úřadu ve věci návrhu navrhovatele, nedošlo by ke změně v právním postavení navrhovatele a rozhodnutí Úřadu o návrhu navrhovatele by pro něj nemělo význam, neboť naplnění významu navrhovatelem zamýšleného v době podání návrhu by již nebylo objektivně možné.
82. Úřad k výše uvedenému dodává, že i v případě, kdy by nedospěl k závěru, že zadávací řízení bylo ukončeno v důsledku toho, že zadavatel před okamžikem uplynutí zadávací lhůty neodeslal účastníkům zadávacího řízení oznámení o výběru, stále by byl s ohledem na odstoupení navrhovatele za zadávacího řízení dán důvod k zastavení správního řízení pro bezpředmětnost. K tomuto Úřad doplňuje, že v šetřeném případě hrozila navrhovateli újma tím, že zadavatel v důsledku údajně nezákonného vyhodnocení nabídky vybraného dodavatele neuzavře s navrhovatelem smlouvu na veřejnou zakázku, čímž by navrhovateli vznikl ušlý zisk, kterého by při realizaci veřejné zakázky dosáhl. V době podání návrhu tedy mělo pro navrhovatele význam věcné přezkoumání úkonu zadavatele spočívajícího v napadeném rozhodnutí o výběru, a proto byl navrhovatel k jeho podání aktivně legitimován. To by se však změnilo okamžikem oznámení odstoupení navrhovatele ze zadávacího řízení, kterým by v takovém případě s ohledem na ustanovení § 47 odst. 4 písm. a) zákona ke dni 12. 3. 2023 zanikla účast navrhovatele v zadávacím řízení na veřejnou zakázku. V důsledku odstoupení navrhovatele ze zadávacího řízení by pak již bylo vyloučeno, aby navrhovatel a zadavatel uzavřeli v šetřeném zadávacím řízení smlouvu na veřejnou zakázku, čímž by navrhovatel přišel o alespoň teoretickou možnost získat veřejnou zakázku, a proto by mu již nemohla v důsledku případného nezákonného postupu zadavatele vzniknout újma na jeho právech. Navrhovatel by v takovém případě ztratil veřejné subjektivní právo na posouzení rozhodnutí o výběru ze strany Úřadu a současně by pozbyl aktivní legitimaci k podání návrhu proti tomuto rozhodnutí zadavatele stanovenou v § 250 odst. 1 zákona. Vzhledem k tomu by tak o návrhu navrhovatele nebylo možné věcně (meritorně) rozhodnout.
83. Pro úplnost Úřad poznamenává, že z důvodu procesní ekonomie již považoval za neúčelné stanovit účastníkům řízení dodatečnou lhůtu pro vyjádření se k podkladům rozhodnutí ve smyslu § 261 odst. 3 zákona nad rámec lhůty stanovené usnesením ze dne 28. 2. 2024, neboť Úřad je povinen dle § 6 odst. 2 správního řádu postupovat tak, aby nikomu nevznikaly zbytečné náklady a dotčené osoby co možná nejméně zatěžoval. Za situace, kdy je zřejmé, že je dán důvod pro zastavení správního řízení podle § 66 odst. 1 písm. g) správního řádu, by vyjádření účastníků řízení k otázkám, jejichž závazné posouzení mělo být obsahem rozhodnutí za situace, kdy by nebyl dán důvod pro zastavení správního řízení, a jejichž okruh (tedy předmět řízení) byl vymezen na základě podaného návrhu navrhovatele, účastníkům řízení mohlo způsobit toliko zbytečné náklady, aniž by takové vyjádření mohlo ovlivnit

výsledek správního řízení. Z toho důvodu Úřad dodatečnou lhůtu podle § 261 odst. 3 zákona nad rámec lhůty stanovené usnesením dne 28. 2. 2024 účastníkům řízení nestanovil.

POUČENÍ

Proti tomuto usnesení lze do 15 dnů 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. Podaný rozklad nemá podle § 76 odst. 5 správního řádu odkladný účinek. Rozklad a další podání účastníků učiněná v řízení o rozkladu se podle § 261 odst. 1 písm. b) zákona zasílají Úřadu výhradně prostřednictvím datové schránky nebo jako datová zpráva podepsaná uznávaným elektronickým podpisem

otisk úředního razítka

v z. Mgr. Mojmír Florian

Mgr. Markéta Dlouhá
místopředsedkyně

Obdrží:

1. Mgr. Tomáš Rydvan, advokát, Truhlářská 13, 110 00 Praha 1
2. Gardenline s.r.o., Na Vinici 948/13, 412 01 Litoměřice
3. Mgr. Daniel Thelen, advokát, U Průhonu 1516/32, 170 00 Praha 7

Vypraveno dne:

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