UOHSX006N2BO

PŘEDSEDA ÚŘADU PRO OCHRANU HOSPODÁŘSKÉ SOUTĚŽE

ROZHODNUTÍ

Č. j.: ÚOHS-R260/2014/VZ-5320/2014/321/PMa Brno: 25. února 2015

Ve správním řízení o rozkladu ze dne 16. 7. 2014, doručeném Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže dne 17. 7. 2014, jenž byl podán navrhovatelem –

- **LIGNETA autobusy s.r.o.**, IČO 26315963, se sídlem Severní 872/15, 360 05 Karlovy Vary, ve správním řízení zastoupen Mgr. Jiřím Halaburtem LL.M., advokátem se sídlem Plzeňská 11, 360 01 Karlovy Vary,

proti rozhodnutí Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže č. j. ÚOHS-S465/2014/VZ-13915/2014/522/ZPr ze dne 1. 7. 2014, ve věci přezkoumání úkonů zadavatele –

- **Ústecký kraj**, IČO 70892156, se sídlem Velká hradební 3118/48, 400 01 Ústí nad Labem,

učiněných při zadávání veřejné zakázky s názvem **„Dlouhodobé zajištění dopravní obslužnosti Ústeckého kraje veřejnými službami v přepravě cestujících veřejnou linkovou dopravou v oblasti Kadaň - Žatec“**, zadávané v otevřeném řízení, jehož oznámení bylo odesláno k uveřejnění dne 3. 2. 2014 a uveřejněno ve Věstníku veřejných zakázek dne 4. 2. 2014 pod ev. č. 377215, a v Úředním věstníku Evropské unie dne 8. 2. 2014 pod ev. č. 2014/S 028-044912, jehož dalším účastníkem je vybraný uchazeč –

- **Autobusy Karlovy Vary, a.s.**, IČO 25332473, se sídlem Sportovní 4, 360 09 Karlovy Vary,

jsem podle § 152 odst. 5 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:

Rozhodnutí Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže č. j. ÚOHS-S465/2014/VZ-13915/2014/522/ZPr ze dne 1. 7. 2014

p o t v r z u j i

a podaný rozklad

z a m í t á m.

ODŮVODNĚNÍ

I. Zadávací řízení a správní řízení před Úřadem pro ochranu hospodářské soutěže

1. Úřad pro ochranu hospodářské soutěže (dále jen **„Úřad“**) jako orgán příslušný podle § 112 zákona č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách, ve znění pozdějších předpisů (dále jen **„zákon“**)[1] obdržel dne 5. 6. 2014 návrh navrhovatele – LIGNETA autobusy s.r.o., IČO 26315963, se sídlem Severní 872/15, 360 05 Karlovy Vary, ve správním řízení zastoupen Mgr. Jiřím Halaburtem LL.M., advokátem se sídlem Plzeňská 11, 360 01 Karlovy Vary (dále jen **„navrhovatel“**), na přezkoumání úkonů zadavatele – Ústecký kraj, IČO 70892156, se sídlem Velká hradební 3118/48, 400 01 Ústí nad Labem (dále jen **„zadavatel“**) učiněných ve veřejné zakázce „Dlouhodobé zajištění dopravní obslužnosti Ústeckého kraje veřejnými službami v přepravě cestujících veřejnou linkovou dopravou v oblasti Kadaň - Žatec“ zadávané v otevřeném řízení, jehož oznámení bylo odesláno k uveřejnění dne 3. 2. 2014 a uveřejněno ve Věstníku veřejných zakázek dne 4. 2. 2014 pod ev. č. 377215, a v Úředním věstníku Evropské unie dne 8. 2. 2014 pod ev. č. 2014/S 028-044912 (dále jen **„veřejná zakázka“**). Dnem přijetí uvedeného návrhu bylo podle § 113 zákona zahájeno správní řízení o přezkoumání úkonů zadavatele.

II. Napadené rozhodnutí

2. Úřad vydal dne 1. 7. 2014 rozhodnutí č. j. ÚOHS-S465/2014/VZ-13915/2014/522/ZPr (dále jen **„napadené rozhodnutí“**), kterým podle § 117a písm. c) zákona č. 500/2004 Sb., správní řád, ve znění pozdějších předpisů (dále jen **„správní řád“**), správní řízení zastavil, neboť navrhovatel nedoručil návrh zadavateli ve lhůtě podle § 114 odst. 4 zákona.

3. Ze zadávací dokumentace Úřad zjistil, že dne 15. 5. 2014 podal navrhovatel námitky proti rozhodnutí o výběru nejvhodnější nabídky vybraného uchazeče – Autobusy Karlovy Vary, a.s., IČO 25332473, se sídlem Sportovní 4, 360 09 Karlovy Vary (dále jen **„vybraný uchazeč“**). Zadavatel podaným námitkám nevyhověl rozhodnutím ze dne 26. 5. 2014, které bylo navrhovateli doručeno 27. 5. 2014.

[1] *Pokud je v rozhodnutí uveden odkaz na zákon, jedná se vždy o znění účinné ke dni zahájení šetřeného zadávacího řízení ve smyslu ust. § 26 zákona v návaznosti na ust. § 158 odst. 1 a 2 zákona.*

4. Proti rozhodnutí o výběru nejvhodnější nabídky podal navrhovatel návrh ze dne 4. 5. 2014, kterým požadoval, aby Úřad zrušil rozhodnutí zadavatele o výběru nejvhodnější nabídky.

5. Napadeným rozhodnutím Úřad rozhodl o podaném návrhu tak, že správní řízení zastavil dle § 117a písm. c) správního řádu, neboť navrhovatel nedoručil návrh zadavateli ve lhůtě podle § 114 odst. 4 zákona.

6. V odůvodnění napadeného rozhodnutí Úřad uvedl, že navrhovatel obdržel rozhodnutí zadavatele o námitkách dne 27. 5. 2014. Desetidenní lhůta pro doručení návrhu na zahájení řízení Úřadu a stejnopisu návrhu zadavateli dle § 114 odst. 4 zákona začala běžet dne 28. 5. 2014 a uplynula dne 6. 6. 2014.

7. Na základě výzvy Úřadu navrhovatel předložil doklad o doručení stejnopisu návrhu zadavateli, který byl zadavateli doručen dne 13. 6. 2014, tedy po zákonem stanovené lhůtě.

8. Úřad nemohl přihlédnout ani k námitce navrhovatele, že informace o podání návrhu vyplývala již z obsahu námitek ze dne 15. 5. 2014, které zadavatel obdržel téhož dne, neboť tato skutečnost nemůže být považována za požadované prokázání doručení stejnopisu návrhu zadavateli, neboť se nejedná o stejnopis návrhu na zahájení správního řízení o přezkoumání úkonů zadavatele podávaný navrhovatelem ve smyslu § 114 odst. 4 zákona, nýbrž o pouhou informaci o tom, že byl u Úřadu podán v dané věci podnět.

9. Stejnopis návrhu byl zadavateli doručen až dne 13. 6. 2014, zadavatel tedy nesplnil zákonnou povinnost stanovenou v § 114 odst. 4 zákona ve vztahu k doručení návrhu, a proto byl Úřad nucen správní řízení zastavit.

III. Námitky rozkladu

10. Rozkladem navrhovatele ze dne 16. 7. 2014, který Úřad obdržel dne 17. 7. 2014, bylo napadeno rozhodnutí Úřadu v plném rozsahu. Vzhledem k tomu, že napadené rozhodnutí navrhovatel obdržel dne 3. 7. 2014, byl rozklad podán v zákonné lhůtě.

11. Navrhovatel v rozkladu namítá, že již dne 15. 5. 2014 bylo oznámení o podání podnětu k přezkumu předmětné veřejné zakázky zadavateli doručeno do datové schránky. Stejným přípisem navrhovatel podal námitky a současně zadavatele informoval o podání podnětu na přezkum předmětné veřejné zakázky Úřadu.

12. V samotném návrhu navrhovatel reagoval na rozpracované odůvodnění zadavatele v jeho rozhodnutí o námitkách. Navrhovatel poukazuje na skutečnost, že byl oprávněn návrh na přezkum do doby uplynutí lhůty pro jeho podání, tj. do 6. 6. 2014, měnit a doplňovat. Následně navrhovatel dne 11. 6. 2014 zaslal zadavateli stejnopis doplnění návrhu na přezkum ze dne 15. 5. 2014.

13. Navrhovatel nesouhlasí s výkladem ust. § 117a písm. c) zákona provedeným Úřadem, když se domnívá, že z uvedeného ustanovení nevyplývá, že by bylo zapotřebí ve lhůtách stanovených v § 114 zákona doručit zadavateli doslovný stejnopis návrhu. Navrhovatel se domnívá, že z rozsudku Nejvyššího správního soudu č. j. 1 Afs 2/2013-46 ze dne 24. 4. 2013 je zřejmé, že by takový restriktivní výklad byl proti samotnému smyslu tohoto zákonného ustanovení a v rozporu s hodnotami chráněnými zákonem. Dle uvedeného rozsudku je smyslem zákonem stanovené povinnosti informovat zadavatele o podání návrhu na zahájení řízení

a o jeho obsahu. Navrhovatel se domnívá, že tyto cíle byly podáním navrhovatele ze dne 15. 5. 2014 splněny a navrhovatel tak své povinnosti dostál.

14. Navrhovatel má za to, že ustanovení § 114 odst. 4 a 5 zákona definuje pouze konec a nikoliv začátek lhůty pro podání návrhu na přezkum Úřadu a zadavateli, tedy pouze dobu, do kdy lze nejpozději návrh Úřadu a zadavateli podat.

15. V závěru rozkladu navrhovatel namítá, že Úřad ve vztahu k zadavateli přehlíží, že zadavatel nedodržel lhůtu k přezkumu námitek dle § 111 odst. 1 zákona, kdy měl do 10 dnů od obdržení námitek navrhovatele odeslat navrhovateli písemné rozhodnutí o tom, zda námitkám vyhovuje či nikoliv, s uvedením důvodu. Vzhledem k tomu, že zadavatel námitky obdržel dne 15. 5. 2014, měl rozhodnutí o námitkách odeslat do 25. 5. 2014. Rozhodnutí však bylo odesláno až 26. 5. 2014.

Závěr rozkladu

16. S ohledem na výše uvedené navrhovatel žádá, aby předseda Úřadu napadené rozhodnutí zrušil.

Vyjádření vybraného uchazeče k rozkladu

17. Dne 27. 7. 2014 Úřad obdržel vyjádření vybraného uchazeče z téhož dne, v němž vybraný uchazeč uvádí, že považuje napadené rozhodnutí za správné a v souladu s právními předpisy, a proto vybraný uchazeč navrhuje, aby předseda Úřadu podaný rozklad zamítl.

Vyjádření zadavatele k rozkladu

18. Dne 28. 7. 2014 Úřad obdržel vyjádření zadavatele ze dne 25. 7. 2014. Zadavatel v něm konstatuje, že vzhledem ke skutečnosti, že obdržel od navrhovatele předmětný návrh týden po uplynutí zákonné lhůty, je evidentní, že navrhovatel nedodržel zákonem stanovenou podmínku pro podání návrhu na zahájení řízení o přezkoumání úkonů zadavatele, a proto Úřad postupoval v dané věci správně a v souladu se zákonem.

IV. Řízení o rozkladu

19. Správní orgán prvního stupně neshledal důvody pro postup podle § 87 správního řádu a v souladu s § 88 odst. 1 správního řádu postoupil věc správnímu orgánu rozhodujícím o rozkladu.

Stanovisko předsedy Úřadu

20. 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 jsem podle § 89 odst. 2 správního řádu přezkoumal soulad napadeného rozhodnutí a řízení, které vydání rozhodnutí předcházelo, s právními předpisy a jeho správnost v rozsahu námitek uvedených v rozkladu a s přihlédnutím k návrhu rozkladové komise dospěl k následujícímu závěru.

21. Úřad tím, že svým rozhodnutím č. j. ÚOHS-S465/2014/VZ-13915/2014/522/ZPr ze dne 1. 7. 2014 správní řízení dle § 117a písm. c) zákona zastavil, rozhodl správně a v souladu se zákonem. Rovněž s odůvodněním napadeného rozhodnutí jsem se ztotožnil. V další části

odůvodnění tohoto rozhodnutí budou v podrobnostech rozvedeny důvody, proč jsem nepřistoupil ke zrušení nebo změně napadeného rozhodnutí.

V. K námitkám rozkladu

22. Stěžejní námitka rozkladu spočívá v tvrzení navrhovatele, že dostál své povinnosti zaslat návrh na zahájení správního řízení zadavateli ve lhůtě 10 dnů od doručení rozhodnutí o námitkách tím, že dne 15. 5. 2014 doručil zadavateli námitky, jejichž součástí bylo oznámení o podání podnětu k přezkumu předmětné veřejné zakázky. Tato námitka navrhovatele nemůže obstát z následujících důvodů. Podání navrhovatele ze dne 15. 5. 2014 obsahovalo sdělení, že navrhovatel podal podnět Úřadu za účelem definování a stanovení dumpingové ceny na konkrétní zadávací řízení pro oblast Kadaň – Žatec. Navrhovatel tedy nemohl v době podání námitek v květnu 2014 informovat o podání návrhu, k němuž došlo až na základě rozhodnutí zadavatele o námitkách navrhovatele v červnu 2014. V době podání námitek navrhovatel ani nemohl předjímat, jak zadavatel o jeho námitkách rozhodne, zda jim vyhoví, v takovém případě by navrhovatel ani k podání návrhu nemohl přistoupit, nebo jim vyhověno nebude. Navíc z textu podání navrhovatele ze dne 15. 5. 2014 vyplývá, že zadavatele informoval o podání podnětu nikoliv návrhu.

23. V této souvislosti podotýkám, že nelze zaměňovat podání podnětu s návrhem, jak činí navrhovatel, a to z toho důvodu, že se jedná o zcela odlišné instituty. Podání podnětu dle § 42 správního řádu se nijak nedotýká postupu dle § 114 zákona, který upravuje podání návrhu na zahájení správního řízení a s nímž zákon spojuje povinnost zaslání stejnopisu návrhu zadavateli. Dle § 113 zákona platí, že řízení o přezkoumání úkonů zadavatele může být zahájeno na písemný návrh stěžovatele nebo z moci úřední. V případě, že Úřad zahajuje správní řízení z moci úřední, může tak učinit na základě vlastního zjištění nebo na základě podnětu podaného třetí osobou, přičemž platí, že podnět může podat kdokoliv, tedy i uchazeč, který měl možnost podat návrh na zahájení správního řízení dle § 114 zákona. Z uvedeného tedy vyplývá, že záleží na volbě uchazeče, zda se rozhodne podat návrh na zahájení správního řízení či zda podá podnět k zahájení správního řízení ex offo s výjimkou stavu dle § 110 odst. 9 zákona. V případě, kdy uchazeč podá návrh k Úřadu, je správní řízení zahájeno dojitím návrhu Úřadu, zatímco pokud podá podnět, je správní řízení zahájeno pouze v případě, že Úřad shledá důvody k jeho zahájení. Jak jsem zmínil výše, podání podnětu a návrhu jsou dva zcela odlišné procesní instituty, pro něž správní řád a zákon stanoví odlišná pravidla. Pokud se uchazeč rozhodne podat podnět a Úřad správní řízení z moci úřední zahájí, je správní řízení z moci úřední zahájeno dnem, kdy Úřad oznámí zahájení řízení účastníkům řízení. V takovém případě nemá uchazeč povinnost postupovat dle § 114 zákona a oznamovat podání podnětu zadavateli. O tom, zda správní řízení z moci úřední bude skutečně zahájeno, rozhodne Úřad a v takovém případě oznámí tuto skutečnost zadavateli, který je ve smyslu § 116 zákona vždy účastníkem řízení. Pokud se uchazeč rozhodne postupovat současně s podáním podnětu i podle § 114 zákona a podá návrh na zahájení správního řízení, vzniká mu povinnost podání návrhu oznámit v zákonem stanovené lhůtě také zadavateli. Lze tedy shrnout, že Úřad postupoval správně, když dospěl k závěru, že navrhovatel nesplnil svou povinnost zaslat zadavateli návrh ve lhůtě 10 dnů ode dne, kdy obdržel rozhodnutí zadavatele o námitkách.

24. Na závěru, že navrhovatel nedodržel lhůtu pro zaslání návrhu zadavateli, nemůže nic změnit ani skutečnost, že navrhovatel dle svého tvrzení podáním návrhu Úřadu pouze doplnil své původní námitky ze dne 15. 5. 2014. Jak jsem uvedl již výše, návrh se podává až v případě, kdy zadavatel nevyhoví námitkám uchazeče. Dle § 114 odst. 4 zákona se tedy jedná o samostatné podání. Ačkoliv tedy návrh může věcně rozvádět obsah námitek, nejde o stejné podání.

25. Nemohu se ztotožnit ani s výkladem ust. § 117a písm. c) zákona podávaným navrhovatelem. Z rozsudku Nejvyššího správního soudu č. j. 1 Afs 2/2013-46 ze dne 24. 4. 2013, z nějž Úřad při vydání napadeného rozhodnutí vycházel a na který navrhovatel odkazuje v rozkladu, vyplývá závěr, že při doručování stejnopisu návrhu na zahájení řízení o přezkoumání úkonů zadavatele se použijí stejná ustanovení zákona a výkladová pravidla, jako při doručování originálu návrhu Úřadu. Dle názoru Nejvyššího správního soudu nečiní zákon v ustanovení § 114 odst. 4 zákona ani v ustanovení § 117a písm. c) zákona rozdíl mezi doručením originálu a stejnopisu návrhu rozdíl. To znamená, že v případě, kdy nebude stejnopis návrhu doručen zadavateli ve lhůtě 10 dnů ode dne doručení rozhodnutí o námitkách navrhovateli, je povinen Úřad správní řízení zastavit. Je tedy zřejmé, že se musí jednat o stejnopis návrhu, který je zasílán Úřadu, nikoliv o dokument, který byl navrhovatelem vyhotoven v minulosti ještě před vydáním rozhodnutí zadavatele o námitkách navrhovatele. Z formulace stejnopis návrhu použité v ust. § 114 odst. 4 zákona lze dovodit, že se jedná o kopii návrhu, která je totožná s návrhem, nemůže se tedy jednat o textově odlišný dokument.

26. Ustanovení § 114 odst. 4 zákona stanoví počátek lhůty pro podání návrhu Úřadu zadavateli, neboť z něj vyplývá, že „návrh musí být doručen Úřadu a ve stejnopisu zadavateli do 10 kalendářních dnů ode dne, v němž stěžovatel obdržel rozhodnutí, kterým zadavatel námitkám nevyhověl.“ Z uvedeného ustanovení vyplývá, že lhůta pro podání návrhu a stejnopisu návrhu zadavateli počíná běžet doručením rozhodnutí o námitkách navrhovateli. Jak jsem uvedl již výše, zákon nečiní rozdíl pro doručení originálu návrhu Úřadu a stejnopisu návrhu zadavateli.

27. Konečně je potřeba odmítnout tvrzení navrhovatele, že zadavatel nedodržel lhůtu k přezkumu námitek stanovenou v § 111 dost. 1 zákona. Zadavatel obdržel námitky navrhovatele dne 15. 5. 2014, tudíž měl rozhodnutí o námitkách odeslat ve lhůtě 10 dnů, tj. do 25. 5. 2014. Vzhledem k tomu, že 25. 5. 2014 připadlo na neděli, zadavatel rozhodnutí o námitkách odeslal následující den, a to 26. 5. 2014. Zadavatel tedy postupoval v souladu s § 607 zákona č 89/2012 Sb., občanský zákoník, ve znění pozdějších předpisů (dále jen **„občanský zákoník“**), dle kterého platí, že připadne-li poslední den lhůty na sobotu, neděli nebo svátek, je posledním dnem lhůty pracovní den nejblíže následující. Zadavatel tedy dodržel zákonem stanovenou lhůtu pro odeslání rozhodnutí o námitkách. Pro doplnění uvádím, že stejný princip počítání času stanoví též správní řád.

VI. Závěr

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

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

POUČENÍ

Proti tomuto rozhodnutí se nelze podle § 91 odst. 1 zákona č. 500/2004 Sb., správní řád, ve znění pozdějších předpisů, ve spojení s § 152 odst. 4 téhož zákona dále odvolat.

otisk úředního razítka

Ing. Petr Rafaj
předseda
Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže

Obdrží

1. Ústecký kraj, Velká hradební 3118/48, 400 01 Ústí nad Labem
2. Mgr. Jiří Halaburt LL.M., Plzeňská 11, 360 01 Karlovy Vary
3. Autobusy Karlovy Vary, a.s., Sportovní 4, 360 09 Karlovy Vary

Vypraveno dne

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