



UOHSX005VM3H

PŘEDSEDA ÚŘADU PRO OCHRANU HOSPODÁŘSKÉ SOUTĚŽE



ROZHODNUTÍ

Č. j.: ÚOHS-R413/2013/VZ-22401/2014/310/MLr

Brno 23. října 2014

Ve správním řízení o rozkladu ze dne 16. 12. 2013, doručeném Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže dne 18. 12. 2013, navrhovatelem –

- obchodní společností – **KRD-obchodní společnost s.r.o.**, IČ 26424991, se sídlem Pekařská 603/12, 150 00 Praha 5, ve správním řízení zastoupena na základě plné moci ze dne 10. 9. 2013 JUDr. Sylvíí Sobolovou, Ph.D., advokátkou, Kocián Šolc Balaštík, advokátní kancelář, s.r.o., se sídlem Jungmannova 745/24, 110 00 Praha 1,

proti rozhodnutí Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže č. j. ÚOHS-S563/2013/VZ-23738/2013/524/ZKu ze dne 4. 12. 2013 ve věci přezkoumání úkonů zadavatele –

- **Masarykovy univerzity**, IČ 00216224, se sídlem Žerotínovo náměstí 9, 601 77 Brno, učiněných ve veřejné zakázce s názvem „**Klimabox**“, zadávané v zadávacím řízení, oznámené výzvou k podání nabídky ze dne 12. 7. 2013,

jsem podle ustanovení § 152 odst. 5 písm. a) zákona č. 500/2004 Sb., správní řád, ve znění pozdějších předpisů, v návaznosti na ustanovení § 90 odst. 1 písm. b) zákona č. 500/2004 Sb., správní řád, ve znění pozdějších předpisů, na základě návrhu rozkladové komise, jmenované podle ustanovení § 152 odst. 3 téhož zákona, rozhodl takto:

Rozhodnutí Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže č. j. ÚOHS-S563/2013/VZ-23738/2013/524/ZKu ze dne 4. 12. 2013

r u š í m

a věc

v r a c í m

Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže k novému projednání.

ODŮVODNĚNÍ

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

1. Úřad pro ochranu hospodářské soutěže (dále jen „**Úřad**“), jenž je dle ustanovení § 112 zákona č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „**zákon**“¹), příslušný k dohledu nad dodržováním citovaného zákona, obdržel dne 12. 9. 2013 návrh z téhož dne uchazeče – obchodní společnosti KRD-obchodní společnost s.r.o., IČ 26424991, se sídlem Pekařská 603/12, 150 00 Praha 5 (dále jen „**navrhovatel**“), na zahájení správního řízení ve věci přezkoumání úkonů veřejného zadavatele – Masarykovy univerzity, IČ 00216224, se sídlem Žerotínovo náměstí 9, 601 77 Brno (dále jen „**zadavatel**“) učiněných při zadávání podlimitní veřejné zakázky s názvem „**Klimabox**“ (dále jen „**veřejná zakázka**“) ve zjednodušeném podlimitním řízení oznámené výzvou k podání nabídky ze dne 12. 7. 2013, která byla uveřejněna na profilu zadavatele téhož dne. Navrhovatel se podaným návrhem domáhá, aby Úřad zrušil rozhodnutí zadavatele ze dne 21. 8. 2013 o zrušení zadávacího řízení na veřejnou zakázku.
2. Úřad ve správním řízení zjistil co do zadávacích podmínek předmětné veřejné zakázky následující stav věci. Předmětem plnění veřejné zakázky je dle zadávací dokumentace „*Dodávka klimaboxu za zadavatelem specifikovaných technických (příloha C) a obchodních podmínek (příloha A)*“. Dle písemné zprávy zadavatele je předmět plnění definován tak, že se jedná o „*Kultivační box pro pěstování vyšších rostlin výšky minimálně 80 cm, u kterého je možné přesně nastavit, dlouhodobě udržovat i plynule měnit kultivační podmínky, zejména množství záření, teplotu a vlhkost vzduchu*“.
3. Úřad dále ze zprávy o posouzení a hodnocení nabídek ze dne 19. 8. 2013 zjistil, že po posouzení nabídek nebyla hodnotící komisí vyřazena žádná nabídka, a dále že hodnotící komise neprovedla hodnocení nabídek. V protokolu o jednání hodnotící komise ze dne 19. 8. 2013 hodnotící komise uvedla, že „*Při posouzení nabídek odborná část hodnotící komise upozornila na to, že v zadávacích podmínkách chybí údaje o parametrech, které jsou pro budoucí umístění a provoz zařízení nezbytně nutné a to: maximální rozměry boxu (vnější rozměry s ohledem [na] dostupný prostor a stěhování); hlučnost ve volném*

¹ Pokud je v tomto rozhodnutí uveden odkaz na zákon, jedná se vždy o znění účinné ke dni zahájení šetřeného zadávacího řízení ve smyslu ustanovení § 26 zákona v návaznosti na ustanovení § 158 odst. 1 a 2 zákona, podle tohoto znění se posuzují úkony zadavatele a uchazečů v zadávacím řízení.

prostoru 1 m od boxu; možnost regulace výšky roštu s rostlinami (vzhledem k podlaze místnosti); homogenita světelného pole na kultivační ploše ve vzdálenosti 50 cm od zdroje“; hodnotící komise na tomto místě dále uvedla, že „Podmínky zadání již neodpovídají současným potřebám zadavatele. Zřejmě vinou odborných pracovníků, kteří definovali předmět veřejné zakázky a kteří opomněli uvést výše uvedené parametry, protože nepředpokládali změnu čili vývoj potřeb zadavatele, nastaly důvody hodné zvláštního zřetele. Proto komise zadavateli doporučila, aby zakázku zadavatel v souladu s ustanovením § 84 odst. 2 písm. e) zákona, o veřejných zakázkách bez zbytečného odkladu zrušil, neboť v průběhu zadávacího řízení se vyskytly důvody hodné zvláštního zřetele, pro které nelze na zadavateli požadovat, aby v zadávacím řízení pokračoval. Komise je názoru, že zadavatel již nemá možnost přijmout opatření k nápravě, přičemž dokončení tohoto řízení by nebylo efektivní a ekonomické, a proto by měl rozhodnout řízení zrušit z důvodů hodných zvláštního zřetele“.

4. Úřad co do vztahu zrušení zadávacího řízení zadavatelem zjistil následující rozhodné skutečnosti. Zadavatel rozhodnutím ze dne 21. 8. 2013 zrušil zadávací řízení s odkazem na ustanovení § 84 odst. 2 písm. e) zákona; zadavatel zrušení zadávacího řízení odůvodnil tím, že při posuzování nabídek zjistil, že kvůli chybám, které sám učinil v podrobné specifikaci předmětu veřejné zakázky (v technických podmínkách), nemůže kvůli obsahu zadávacích podmínek akceptovat ekonomicky nejvýhodnější nabídku. Oznámení o zrušení zadávacího řízení bylo uveřejněno ve Věstníku veřejných zakázek dne 22. 8. 2013 pod evidenčním číslem 364515.
5. V rámci ochrany proti nesprávnému postupu zadavatele Úřad zjistil následující stav věci. Navrhovatel doručil zadavateli námítky ze dne 23. 8. 2013 proti rozhodnutí zadavatele o zrušení zadávacího řízení. Zadavatel rozhodnutím ze dne 2. 9. 2013 námítkám navrhovatele nevyhověl. Dne 12. 9. 2013 uplatnil navrhovatel u Úřadu návrh z téhož dne. Z listiny „*přijátá zpráva – odpověď na zprávu konkrétní organizaci*“ z téhož dne jsem dodatečně zjistil, že dne 12. 9. 2013 zaslal navrhovatel stejnopis návrhu také zadavateli, a splnil tak povinnost uloženou v ustanovení § 114 odst. 4 zákona.
6. Navrhovatel uvádí, že zadavatel při zrušení zadávacího řízení porušil zákon, neboť nebyly naplněny podmínky pro zrušení zadávacího řízení na veřejnou zakázku podle ustanovení § 84 odst. 2 písm. e) zákona, a dále porušil základní zásady zadávacího řízení podle ustanovení § 6 odst. 1 zákona. Navrhovatel konstatuje, že důvody uvedené zadavatelem nepředstavují *důvody hodné zvláštního zřetele* ve smyslu ustanovení § 84 odst. 2 písm. e) zákona, konstantní soudní judikatury Nejvyššího správního soudu a rozhodovací praxe samotného Úřadu. Za *důvody hodné zvláštního zřetele* jsou považovány důvody objektivní, stojící vně veřejného zadavatele; důvody zrušení předmětného zadávacího řízení však toto nespĺňují. Dle navrhovatele technické parametry veřejné zakázky, které chybí v zadávací dokumentaci, jsou nepodstatné a mohou vést ke zvýhodnění určitého dodavatele. Navrhovatel dále uvádí, že zrušením zadávacího řízení byl ovlivněn výběr nejvhodnější nabídky, protože v případě nezrušení zadávacího řízení by byla nabídka navrhovatele vyhodnocena jako nejvhodnější.

II. Napadené rozhodnutí

7. Úřad po posouzení zjištěného stavu věci vydal rozhodnutí č. j. ÚOHS-S563/2013/VZ-23738/2013/524/ZKu ze dne 4. 12. 2013 (dále jen „**napadené rozhodnutí**“), kterým návrh navrhovatele s odkazem na ustanovení § 118 odst. 5 písm. a) zákona zamítl, neboť nebyly zjištěny důvody pro uložení nápravného opatření podle ustanovení § 118 odst. 1 nebo 2 zákona.
8. Úřad výrok napadeného rozhodnutí odůvodnil tak, že v průběhu zadávacího řízení došlo ke změně potřeb zadavatele a dalších okolností, které zapříčinily potřebu rozšíření zadávacích podmínek v zadávací dokumentaci o veřejné zakázce o nové technické parametry, a proto zadavatel postupoval v souladu se zákonem, když zrušil zadávací řízení podle ustanovení § 84 odst. 2 písm. e) zákona.
9. Úřad v odůvodnění napadeného rozhodnutí odkázal rovněž na závěry konstantní soudní judikatury, dle které *„je třeba ustanovení § 84 odst. 2 písm. e) zákona o veřejných zakázkách a zejména slovní spojení „důvody zvláštního zřetele hodné“ vykládat jako důvody objektivní, stojící vně veřejného zadavatele, nikoliv jako důvody subjektivního rázu, které by popřely smysl jmenovaného zákona“* (rozsudek Nejvyššího správního soudu č. j. 2 Afs 64/2009 – 114 ze dne 27. 1. 2010), a dále, že *„při interpretaci neurčitého právního pojmu se správní orgán musí zabývat konkrétní skutkovou podstatou, jakož i ostatními okolnostmi případu, přičemž sám musí alespoň rámcově obsah a význam užitého pojmu objasnit“*.
10. Úřad po posouzení skutečnosti, že klimabox nemůže být kvůli generování vibrací a možného vzniku hluku umístěn v původně plánované místnosti v 1. patře budovy a je třeba jej umístit v suterénní místnosti, má dle odůvodnění napadeného rozhodnutí za prokázané, že tyto objektivní skutečnosti nastaly nezávisle na vůli zadavatele a vznikly až v průběhu zadávacího řízení. Dle Úřadu za *„důvody hodné zvláštního zřetele, pro které nelze na zadavateli požadovat, aby v zadávacím řízení pokračoval“* lze považovat i potřebu zadavatele zahrnout nové technické parametry předmětu plnění veřejné zakázky. Úřad dále konstatoval, že *„vzhledem k tomu, že technické parametry vznikly nezávisle na vůli zadavatele a jejich potřeba se objevila až v průběhu zadávacího řízení, nemohl zadavatel jejich potřebu před zahájením zadávacího řízení předpokládat“*.
11. Dle odůvodnění napadeného rozhodnutí je Úřadu známo z dostupných informací (z <http://www.muni.cz/general/events/p233332/execution?lang=cs>) a z tvrzení zadavatele to, že výstavba Centra experimentální, systematické a ekologické biologie (v areálu Univerzitního kampusu Bohunice), kde má být klimabox umístěn, stále probíhá. Vzhledem k probíhající výstavbě a k okolnosti, že původní plánované umístění klimaboxu není možné, vyplývá, že podmínky pro umístění a stěhování klimaboxu se v průběhu zadávacího řízení změnil. Z tohoto důvodu je nově stanovený parametr maximálních vnějších rozměrů klimaboxu a parametr míra hluchosti ve volném prostoru 1 m od klimaboxu dle Úřadu nutno chápat jako opodstatněný.
12. V případě technického parametru – možnost regulace výšky roštu s rostlinami a homogenity světelného pole na kultivační ploše ve vzdálenosti 50 cm od zdroje – Úřad uzavřel, že jejich potřeba vyvstala až v průběhu zadávacího řízení na předmětnou veřejnou zakázku, a konstatoval, že může dojít ke změně potřeb zadavatele v průběhu zadávacího řízení z důvodu nově plánovaných experimentů.

13. Úřad dále usoudil, že zadavatel nemohl předpokládat, že nastanou takové okolnosti jako je potřeba umístění klimaboxu v jiné než původně plánované místnosti, a dále nově plánované experimenty, jejichž neustálý vývoj je dán povahou experimentální biologie jako vědního oboru. Dle Úřadu tyto skutečnosti tak mohou být v kontextu tohoto případu důvody hodné zvláštního zřetele, pro které nelze na zadavateli požadovat, aby v zadávacím řízení pokračoval. Úřad dále uvedl, že *„v situaci, kdy jsou stávající zadávací podmínky pro zadavatele neúplné a nepojímají všechny potřeby zadavatele k plnění požadovaného předmětu veřejné zakázky, není (...) možné po zadavateli spravedlivě požadovat, aby takové plnění akceptoval“*.

III. Námitky rozkladu

14. Navrhovatel podal dne 18. 12. 2013 proti napadenému rozhodnutí rozklad.
15. Ze správního spisu vyplývá, že napadené rozhodnutí bylo navrhovateli doručeno dne 5. 12. 2013; navrhovatel tak uplatnil rozklad v zákonné lhůtě.
16. Navrhovatel se domáhá, aby předseda Úřadu napadené rozhodnutí zrušil a věc vrátil Úřadu k novému projednání. Navrhovatel brojí proti napadenému rozhodnutí v celém rozsahu; napadené rozhodnutí považuje za nezákonné a rovněž i za nepřezkoumatelné pro nedostatek důvodů.

Nesprávné posouzení důvodů zrušení zadávacího řízení jako objektivních důvodů

17. Navrhovatel namítá, že jestliže zadavatel zrušil zadávací řízení, protože při posuzování nabídek zjistil, že se dopustil chyb při podrobné specifikaci předmětu veřejné zakázky, tak tento důvod je ryze subjektivní. Navrhovatel je přesvědčen, že skutečnosti uváděné Úřadem v rozhodnutí nejsou objektivními důvody, ale důvody *„dodatečně vykonstruovanými samotným zadavatelem a dokonce i Úřadem“*; dle navrhovatele se jedná o následující okolnosti uvedené v odůvodnění napadeného rozhodnutí: *„klimabox nemůže být kvůli generování vibrací a možného vzniku hluku umístěn v původně plánované místnosti“*, potřeba zadavatele zahrnout nové technické parametry předmětu plnění, nově plánované experimenty, jejichž neustálý vývoj je dán samotnou povahou experimentální biologie.
18. Navrhovatele dále uvádí, že z odůvodnění napadeného rozhodnutí není zřejmé, na základě čeho Úřad dospěl k závěru, že chyba zadavatele je objektivním důvodem stojícím vně zadavatele. Navrhovatel v této souvislosti konstatuje, že zadavatel je odpovědný za úplnost a správnost zadávací dokumentace ve smyslu ustanovení § 44 odst. 1 zákona, a proto bylo namístě, aby si před zahájením zadávacího řízení sám ověřil, kde bude klimabox umístěn, jakým způsobem se bude do zvolené místnosti přesunovat, a s ohledem na tyto okolnosti přizpůsobit technické parametry dodávané věci. Dle navrhovatele ustanovení § 84 odst. 2 písm. e) zákona neslouží jako nápravný nástroj, který by odstraňoval neprofesionalitu nebo nedůslednost zadavatele při přípravě zadávacích podmínek.
19. Navrhovatel v této souvislosti odkazuje na ustálenou rozhodovací praxi Úřadu, konkrétně na rozhodnutí Úřadu č. j. ÚOHS-S235/2012/VZ-20045/2012/560/MSc ze dne 24. 10. 2012, z něhož navrhovatel cituje následující závěry *„Pokud okolnost vedoucí ke zrušení zadávacího řízení zadavatel sám způsobil svým jednáním či opomenutím nelze je charakterizovat jako okolnost objektivní, na vůli zadavatele nezávislé. Tento výklad by popřel účel formulace textu § 84 odst. 1 písm. e) zákona. Je tedy zřejmé, že byly-li důvody, které zadavatel uvádí*

v rozhodnutí o zrušení zadávacího řízení způsobeny jeho činností, resp. nečinností nemůže se jednat o důvody „objektivní stojící vně veřejného zadavatele“ (citováno z rozkladu bez zvýraznění a podtržení). Navrhovatel vytýká Úřadu, že se napadeným rozhodnutím odchýlil od dosavadní rozhodovací praxe, a dále, že ani toto své odchýlení neodůvodnil. Napadené rozhodnutí je tak nepřezkoumatelné, a to i ve světle konstantní soudní judikatury (např. rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 11. 8. 2008, pod spis. zn. 5 A 48/2001 a rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 17. 1. 2013, pod spis. zn. 1 Afs 92/2012).

Vady skutkových zjištění Úřadu

20. Navrhovatel dále tvrdí, že zadavatel po svém rozhodnutí o zrušení zadávacího řízení dodatečně „*uměle a účelově*“ rozvíjel důvody uvedené právě v tomto rozhodnutí. Dle navrhovatele těmito dodatečnými důvody jsou změna umístění klimaboxu vyvolaná technickou konstrukcí budovy, s tím související potřebou ochrany zdraví pracovníků dle zákona č. 272/2011 Sb., o ochraně zdraví před nepříznivými účinky hluku a vibrací, ve znění pozdějších předpisů, a dále možnost „*zapojení se do nových výzkumů financovaných [sic] Norskými fondy*“. Navrhovatel dále uvádí, že „*Celý proces účelového hledání „objektivních důvodů“ (...) pak završil sám Úřad, který dospěl k závěru, že klimabox nemůže být kvůli generování vibrací a hluku umístěn v 1. patře budovy, ale je třeba ho umístit v suterénu*“.
21. Podle navrhovatele z napadeného rozhodnutí není zřejmé, na základě jakých důkazů nebo jiných podkladů Úřad dospěl k závěru v odstavci 38. odůvodnění napadeného rozhodnutí, že klimabox „*nemůže být kvůli generování vibrací a hluku umístěn v 1. patře budovy, ale je třeba ho umístit v suterénu*“.
22. Navrhovatel konstatuje, že ve správním spise není ničeho, z čeho by takový závěr vyplýval. Poukazuje na to, že Úřad, resp. jeho předseda, v jiných případech postupoval „*poměrně kategoricky a dodatečně hledání důvodů po vydání rozhodnutí o zrušení zadávacího řízení razantně odmítl (viz např. rozhodnutí předsedy Úřadu č. j. R78/2013/VZ-10472/2013/310/PMO ze dne 6. června 2013, bod 30)*“. Navrhovatel kvalifikuje výše uvedené vady napadeného rozhodnutí tak, že napadené rozhodnutí je nepřezkoumatelné pro nedostatek důvodů; odkazuje v této otázce také na rozsudek Nejvyššího správního soudu č. j. 2 Ads 58/2003-75 ze dne 4. 12. 2013.

Posouzení důvodu zrušení zadávacího řízení Úřadem spočívajícího v „nově plánovaných experimentech“ jako důvodu hodného zvláštního zřetele dle ustanovení § 84 odst. 2 písm. e) zákona

23. Navrhovatel dále napadá, že Úřad nesprávně právně posoudil jako *důvod hodný zvláštního zřetele* ve smyslu ustanovení § 84 odst. 2 písm. e) zákona také okolnost, že zadavatel plánuje nové experimenty. Dle navrhovatele aplikace výše uvedeného ustanovení zákona na takovou okolnost zcela popírá účel tohoto ustanovení zákona, umožňuje libovůli (svévůli) zadavatele a rovněž porušuje ustanovení § 2 odst. 2 správního řádu, protože zcela vybočuje z mezí správního uvážení při interpretaci neurčitých právních pojmů. Úřadem provedená interpretace předmětného ustanovení zákona dle navrhovatele totiž implikuje, že zadavatel je oprávněn zrušit zadávací řízení jen „*pro změnu názoru (...) na jím požadovaný předmět plnění a výzkum, který chce s pomocí předmětu plnění veřejné zakázky realizovat*“.

Navrhovatel konstatuje, že Úřad tak poskytuje poměrně efektivní nástroj, jak ustanovení § 84 odst. 2 zákona jednoduše obcházet.

Nepřezkoumatelnost napadeného rozhodnutí pro neodůvodnění odchýlení se od dosavadní rozhodovací praxe Úřadu

24. Navrhovatel spatřuje pochybení Úřadu také v tom, že postupoval v rozporu se zásadou nestrannosti a legitimního očekávání dle ustanovení § 2 odst. 4 správního řádu a dále v rozporu s ustanovením § 68 odst. 3 správního řádu tím, že v napadeném rozhodnutí nijak nereagoval na svoji předcházející odlišnou rozhodovací praxi, kterou navrhovatel již zmínil v návrhu na zahájení správního řízení. Navrhovatel uvádí, že předcházející rozhodovací praxe (např. rozhodnutí Úřadu č. j. ÚOHS-S562/2012/VZ-2853/2013/511/MFi ze dne 14. 2. 2013 nebo rozhodnutí Úřadu č. j. ÚOHS-S704/2012/VZ-4042/2013/523/Krk ze dne 5. 3. 2013) se ustálila na závěru, že s odkazem na ustanovení § 84 odst. 2 písm. e) zákona není zadavatel oprávněn zrušit zadávací řízení, jestliže pouze změni svůj názor. Navrhovatel poukazuje na to, že je zarážející, jak Úřad za pouhých 9 měsíců, uplynulých mezi vydáním citovaným rozhodnutí ze dne 5. 3. 2013 a napadeným rozhodnutím, zásadně změnil náhled na věc. Navrhovatel dále namítá, že jestliže se Úřad v napadeném rozhodnutí skutečně hodlal odchýlit od své dosavadní rozhodovací praxe, byl povinen toto řádně odůvodnit, což se však v napadeném rozhodnutí nestalo.

Zjištěný stav věci nemá oporu v provedených důkazech

25. Navrhovatel dále vytýká Úřadu, že v prvostupňovém správním řízení nevyšlo najevo a nebylo prokázáno, že v průběhu zadávacího řízení „došlo ke změně technických parametrů budovy, případně místnosti v 1. patře předmětné budovy, kde měl být klimabox původně umístěn natolik, že by změně technických parametrů nemohl klimabox o původně poptávaných parametrech vyhovět“. Dle navrhovatele nebylo vůbec prokázáno, že k takové změně došlo právě v období od dne 13. 8. 2013, tedy od termínu pro doručení nabídek uchazeči, do dne 21. 8. 2013, kdy zadavatel zrušil zadávací řízení. Navrhovatel konstatuje, že sám zadavatel „vždy zůstal u pouhých tvrzení, nepodložených konkrétními doklady a důkazy, které by prokazovaly pravdivost těchto tvrzení“. Naopak Úřad v napadeném rozhodnutí předmětné okolnosti zjistil pouze na základě „zběžné inspekce webových stránek zadavatele“, které jsou však příliš obecné a obsahují pouze několik schémat a harmonogramů výstavby; dle navrhovatele ve správním spise nejsou žádné důkazy, z nichž by vyplývaly předmětné okolnosti.
26. Co se týká „pochybení ohledně nastavení technických parametrů, na které zadavatel opakovaně v minulosti poukazoval“, tak ani k tomuto pochybení dle navrhovatele nedošlo v průběhu zadávacího řízení, ale již před jeho zahájením, a to v důsledku neprofesionality, resp. nedůslednosti, zadavatele, což vyplývá z rozhodnutí zadavatele o zrušení zadávacího řízení na veřejnou zakázku a z rozhodnutí zadavatele o námitkách navrhovatele.

Posouzení, zda postup zadavatele podstatně ovlivnil nebo mohl ovlivnit výběr nejvhodnější nabídky

27. Navrhovatel dále napadá závěr Úřadu, dle kterého nemohlo dojít k ovlivnění výběru nejvhodnější nabídky, když hodnotící komise dospěla pouze do fáze posouzení a hodnocení nabídek. Navrhovatel odkazuje na rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 9. 4. 2013, pod spis. zn. 31 Af 54/2012, dle kterého *„zásadně postačí, aby byla [újma] prokázána alespoň v tom smyslu, že uchazeč ztratil minimálně teoretickou možnost veřejnou zakázku získat“*. Navrhovatel rovněž odkazuje na rozhodnutí předsedy Úřadu č. j. ÚOHS-R78/2013/VZ-10472/2013/310/PMo ze dne 6. 6. 2013, v němž je konstatováno, že *„předmětný nezákonný postup zadavatele (již ze své podstaty) ovlivňuje výběr nejvhodnější nabídky, a to s ohledem na to, že po zrušení zadávacího řízení nemůže být žádná nabídka vybrána“*.

IV. Řízení o rozkladu

28. Úřad usnesením č. j. ÚOHS-S563/2013/VZ-251/2014/524/ZKu ze dne 6. 1. 2014 určil zadavateli lhůtu pěti dnů ode dne doručení citovaného usnesení, ve které byl oprávněn vyjádřit se k podanému rozkladu. Citované usnesení bylo zadavateli doručeno dne 7. 1. 2014.
29. Poté co Úřad k žádosti zadavatele usnesením č. j. ÚOHS-S563/2013/VZ-592/2014/524/ZKu ze dne 9. 1. 2014 prodloužil lhůtu pro podání jeho vyjádření do 17. 1. 2014, se zadavatel k rozkladu vyjádřil. Úřad obdržel vyjádření zadavatele dne 17. 1. 2014, tedy v určené lhůtě.
30. Zadavatel tvrdí, že navrhovatel v rozkladu neuvedl žádné argumenty, na základě kterých jsou důvody zrušení zadávacího řízení posouzené Úřadem důvody subjektivními. Zadavatel poukazuje na to, že podle Slovníku spisovného jazyka českého významem slova „chyba“ je *„něco nesprávného; omyl, mýlka, pochybení, poklesek, nesprávnost“* a slova „subjektivní“ je *„nevěcný, zaujatý, předpojatý, jednostranný (op. objektivní)“*. Zadavatel uvádí, že nemůže s ohledem na výše uvedený význam slova „subjektivní“ akceptovat názor navrhovatele uvedený v rozkladu, dle kterého důvody zrušení zadávacího řízení jsou *„dodatečně vykonstruované samotným zadavatelem a dokonce i Úřadu“*.
31. Zadavatel k tvrzení navrhovatele, že důvody vedoucí ke zrušení zadávacího řízení zadavatelem jsou ryze subjektivního charakteru, uvádí, že pochybení není vždy subjektivní. Dle zadavatele se jedná pouze o tendenční výklad navrhovatele, přičemž zadavatel odkazuje na důvodovou zprávu k zákonu, dle které *„lze mj. zrušit řízení i v případě, že se v průběhu řízení vyskytly důvody hodné zvláštního zřetele, pro které nelze na zadavateli požadovat, aby v zadávacím řízení pokračoval. Takovými důvody může být například porušení postupu předepsaného tímto zákonem pro zadávání veřejných zakázek, které zadavatel sám zjistil (aniž by byly podány námitky či zahájeno správní řízení před orgánem dohledu). Musí se přitom jednat o takový případ, kdy zadavatel již nemá možnost přijmout opatření k nápravě (§ 110 odst. 6)“*.
32. Zadavatel dále konstatuje, že navrhovatel se nikdy nevyjádřil k argumentu zadavatele, že po zahájení zadávacího řízení došlo k vývoji potřeb zadavatele; naopak dle zadavatele pouze tendenčně uvádí, že zrušení zadávacího řízení dle ustanovení § 84 odst. 2 písm. e) zákona není nápravným nástrojem, který by řešil neprofesionalitu nebo nedůslednost zadavatele, resp. jeho vědeckých pracovníků. Zadavatel je přesvědčen, že *„příslušní odborní (vědečtí) pracovníci jsou renomovaní vědci, odborníci v oboru experimentální biologie,*

připravovali tedy podklady pouze pro věcnou část zadávací dokumentace (definovali parametry zařízení) podle svých tehdejších potřeb, nemohli však vědět, že se v průběhu zadávacího řízení objeví další skutečnost a dojde k vývoji potřeb pracoviště, zejména s ohledem na nutnost umístění boxu v jiných prostorách, než bylo původně uvažováno". Zadavatel uvádí, že nové technické parametry „nastaly po zahájení řízení (...) nejsou způsobeny jednáním či opomenutím Zadavatele či dokonce jeho libovůli [sic], ale vinou Zadavatele (...) je, že nepředpokládal, že daný vývoj nastane".

33. K námitce navrhovatele, že Úřad zatížil napadené rozhodnutí nepřezkoumatelností, zadavatel uvádí, že „Úřad (...) se s návrhem stěžovatele vypořádal dostatečně a srozumitelně a hlavně komplexně. Stěžovatel neuvádí jediný příklad jeho námítky, kterou by nevysvětlil či neodůvodnil“.
34. K námitce navrhovatele, dle které Úřad nezohlednil ustálenou rozhodovací praxi (např. rozhodnutí Úřadu č. j. ÚOHS-S562/2012/VZ-2853/2013/511/MFi ze dne 14. 2. 2013 nebo rozhodnutí Úřadu č. j. ÚOHS-S704/2012/VZ-4042/2013/523/KrK ze dne 5. 3. 2013), zadavatel uvádí, že tyto případy se týkají změny názoru zadavatele, nikoliv však vývoje potřeb zadavatele; zadavatel v této souvislosti odkazuje na rozhodnutí Úřadu č. j. ÚOHS-S347/2008/VZ-1847/2009/510/KČe ze dne 6. 3. 2009, které se zabývá oprávněním zadavatele zrušit zadávací řízení v důsledku podstatné změny okolností.
35. Zadavatel k námitce rozkladu, že není podstatný rozdíl mezi „změnou názoru zadavatele“ na jím požadovaný předmět plnění a „nově plánovanými experimenty“, zdůrazňuje, že zadavatel je přední vědecko-výzkumnou univerzitou, jejíž vědecké objevy jsou významné i ve světovém měřítku. Dle zadavatele nelze souhlasit s názorem, že výzkum je možné provádět na přístrojích, které nevyhovují současným trendům a novým výzkumným požadavkům. K tomu zadavatel dodává, že sleduje programové výzvy poskytovatelů a musí velmi rychle reagovat na nejnovější trendy v dané oblasti, tak i na podmínky poskytovatelů, jinak by se totiž připravili o možnost získat finanční prostředky. Zadavatel v tomto vyjádření navrhuje, aby předseda Úřadu napadené rozhodnutí potvrdil a rozklad navrhovatele zamítl.
36. Úřad neshledal důvody pro zrušení nebo změnu svého rozhodnutí postupem dle ustanovení § 87 zákona č. 500/2004 Sb., správní řád, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „**správní řád**“), a v souladu s ustanovením § 88 odst. 1 správního řádu předal správní spis se svým stanoviskem předsedovi Úřadu.

Stanovisko předsedy Úřadu

37. Po projednání rozkladu a veškerého spisového materiálu rozkladovou komisí, jmenovanou podle ustanovení § 152 odst. 3 správního řádu, a po posouzení případu ve všech jeho vzájemných souvislostech jsem podle ustanovení § 89 odst. 2 správního řádu přezkoumal soulad napadeného rozhodnutí a řízení s právními předpisy, správnost rozhodnutí v rozsahu námitek uvedených v rozkladu, a s přihlédnutím k návrhu rozkladové komise jsem dospěl k následujícímu závěru.
38. Úřad tím, že napadeným rozhodnutím návrh navrhovatele s odkazem na ustanovení § 118 odst. 5 písm. a) zákona zamítl, neboť nebyly zjištěny důvody pro uložení nápravného opatření podle ustanovení § 118 odst. 1 nebo 2 zákona, nerozhodl správně a zákonně.

39. S námitkami navrhovatele jsem se částečně ztotožnil a v další části odůvodnění tohoto rozhodnutí budou v podrobnostech rozvedeny důvody, na základě kterých jsem rozhodl napadené rozhodnutí zrušit a věc vrátit Úřadu k novému projednání.

V. K důvodům zrušení napadeného rozhodnutí

Relevantní právní úprava a rozhodovací činnost Úřadu při přezkoumání úkonu zadavatele

40. Úřad na jím zjištěný stav věci v daném případě aplikoval ustanovení § 84 odst. 2 písm. e) zákona, dle kterého zadavatel může bez zbytečného odkladu zrušit zadávací řízení, pouze pokud se v průběhu zadávacího řízení vyskytly důvody hodné zvláštního zřetele, pro které nelze na zadavateli požadovat, aby v zadávacím řízení pokračoval. Základem pro skutková zjištění Úřadu při právním posouzení zákonnosti úkonu zadavatele – rozhodnutí zadavatele o zrušení zadávacího řízení – jsou samotné důvody, které zadavatel formuloval právě ve svém rozhodnutí o zrušení zadávacího řízení. Zadavatel je oprávněn zrušit zadávací řízení jen ze zákonem stanovených podmínek, a při formulaci důvodů, pro které zrušil zadávací řízení, je povinen dodržovat zásady uvedené v ustanovení § 6 zákona. Ze zásady transparentnosti pak vyplývá požadavek na jednoznačné, konkrétní, a tím i přezkoumatelné rozhodnutí zadavatele o zrušení zadávacího řízení, aby se s nimi mohli seznámit zájemci či uchazeči a následně ve správním řízení (případně při prošetřování podnětu) také Úřad.
41. Úřad v napadeném rozhodnutí konstatuje (odstavec 34. odůvodnění napadeného rozhodnutí), že „nelze však po zadavateli požadovat naprosto detailní odůvodnění“, nicméně i přesto je zadavatel povinen při formulaci důvodu zrušení zadávacího řízení dodržet zásadu transparentnosti, rovného zacházení a zákazů diskriminace. Pozdější a jiné odůvodnění zrušení zadávacího řízení je právně irelevantní (k této otázce viz také rozhodnutí předsedy Úřadu č. j. ÚOHS-R78/2013/VZ10472/2013/310/PMo ze dne 6. 6. 2013). Je tedy vyloučeno, aby zadavatel uváděl dodatečné důvody teprve v rozhodnutí o námitkách, případně v průběhu správního řízení (k této otázce viz také rozsudek Nejvyššího správního soudu č. j. 2 Afs 23/2013 ze dne 20. 5. 2014, na který lze odkázat v obecné rovině i v případě rozhodnutí zadavatele o zrušení, přestože se jmenovaný soud zabýval mírou určitosti rozhodnutí zadavatele o vyloučení uchazeče ze zadávacího řízení).
42. Poté, co Úřad sezná, že důvody vedoucí ke zrušení zadávacího řízení jsou vyjádřeny jednoznačně, srozumitelně a natolik určitě, aby byly ve správním řízení přezkoumatelné, Úřad posuzuje, zda zadavatelem uvedené důvody jsou v souladu se zákonem, tj. v daném případě, zda představují *důvody hodné zvláštního zřetele*. Konstantní soudní judikatura již dlouhodobě judikuje, že pojem *důvody hodné zvláštního zřetele* je neurčitým právním pojmem. Jak konstatoval Nejvyšší správní soud ve svém rozsudku č. j. 5 Afs 151/2004 – 73 ze dne 28. 7. 2005 správní orgán, tedy i Úřad, se při interpretaci jakéhokoliv neurčitého právního pojmu musí zabývat konkrétní skutkovou podstatou, jakož i ostatními okolnostmi případu, přičemž sám musí alespoň rámcově obsah a význam užitého neurčitého pojmu objasnit. Uvedené tedy klade na Úřad vysoké nároky, a to především co do přezkoumatelnosti a rozsahu popisu konkrétního relevantního stavu věci a dále

co do úvah, kterými obsah a význam neurčitého právního pojmu v daném případě objasňuje. Krajský soud v Brně v rozsudku č. j. 62 Ca 28/2008 – 74 ze dne 7. 4. 2009 právě k neurčitému právnímu pojmu *důvody hodné zvláštního zřetele* ve smyslu ustanovení § 84 odst. 2 písm. e) zákona uvedl, že *„Jde o důvody, které stojí vně zadavatele, které atakují samotný smysl dokončení již zahájeného zadávacího řízení, které vystavují zadavatele objektivnímu riziku pro případ, že by zadávací řízení zrušeno nebylo, a které by představovaly stejně závažný a objektivní důvod pro jinou osobu v témže nebo ve srovnatelném postavení zadavatele a v týchž či srovnatelných okolnostech, za nichž má být zadávací řízení rušeno“*.

Stav věci zjištěný Úřadem ve správním řízení

43. Úřad v odůvodnění napadeného rozhodnutí konstatoval (odstavec 6. a 31. odůvodnění napadeného rozhodnutí), že zadavatel své rozhodnutí o zrušení zadávacího řízení ze dne 21. 8. 2013 odůvodnil tím, že zjistil, že kvůli chybám, které sám učinil v podrobné specifikaci předmětu zakázky – technických podmínkách, nemůže v důsledku obsahu zadávacích podmínek akceptovat ekonomicky nejvýhodnější nabídku. Toto skutkové zjištění má oporu v provedeném dokazování a je věcně správné. Rozhodnutí o zrušení zadávacího řízení je založeno v předmětném správním spise; tedy stav věci zjištěný na jeho základě má oporu i ve správním spise. Potud má tedy relevantní stav věci oporu v provedeném dokazování.
44. Úřad následně právně posoudil, že takové okolnosti, jako je potřeba umístění klimaboxu v jiné než původně plánované místnosti, a dále existence nově plánovaných experimentů, jejichž neustálý vývoj je dán samotnou povahou experimentální biologie, *„mohou být v kontextu tohoto případu důvody hodné zvláštního zřetele, pro které nelze na zadavateli požadovat, aby v zadávacím řízení pokračoval“* (odstavec 39. odůvodnění napadeného rozhodnutí). K tomu uvádím, že tyto Úřadem právně posouzené okolnosti nemají věcnou oporu v provedeném dokazování, v tomto ohledu je proto napadené rozhodnutí nepřezkoumatelné. Z odůvodnění napadeného rozhodnutí není zřejmé, na základě kterých důkazů Úřad tyto okolnosti zjistil. Z Úřadem provedeného dokazování ani nevyplývá, že by zadavatel v rozhodnutí o zrušení zadávacího řízení označil změnu plánovaného umístění klimaboxu a nově plánované experimenty za důvody, pro které zrušil zadávací řízení, ani že by jakkoliv na tyto důvody v rozhodnutí o zrušení zadávacího řízení odkazoval.
45. Úřad v odůvodnění napadeného rozhodnutí dále uvádí (odstavec 45. odůvodnění napadeného rozhodnutí), že vzhledem k tomu, že v průběhu zadávacího řízení došlo ke změně potřeb zadavatele a dalších okolností, které zapříčinily potřebu rozšíření zadávacích podmínek v zadávací dokumentaci k veřejné zakázce o nové technické parametry, postupoval zadavatel v souladu se zákonem, když zrušil zadávací řízení. Úřad tedy právně posuzoval stav věci, který spočívá v tom, že v průběhu zadávacího řízení došlo ke změně potřeb zadavatele a dalších okolností, které vedly k tomu, že zadavatel měl potřebu rozšířit zadávací podmínky o nové technické parametry, přičemž těmito novými technickými parametry dle Úřadu jsou *„nově stanovený technický parametr maximálních vnějších rozměrů klimaboxu, a s tím související parametr hlučnosti ve volném prostoru 1 m od boxu“* a dále *„možnost regulace výšky roštu s rostlinami a homogenity světelného pole na kultivační ploše ve vzdálenosti 50 cm od zdroje“*.
46. K tomu uvádím, že Úřadem právně posouzené okolnosti, a to, že u zadavatele vyvstala potřeba v průběhu zadávacího řízení o nové technické parametry, kterými jsou maximální

vnější rozměry klimaboxu, hlučnost ve volném prostoru 1 m od boxu, regulace výšky roštu s rostlinami a homogenity světleného pole na kultivační ploše ve vzdálenosti 50 cm od zdroje, nemají oporu v provedeném dokazování. V rozhodnutí zadavatele o zrušení zadávacího řízení takové okolnosti nejsou výslovně uvedeny a rovněž z napadeného rozhodnutí není zřejmé, na základě kterého důkazu (příčemž důkazem dle ustanovení § 51 a násl. správního řádu není vyjádření účastníka ve správním řízení) zjistil, že skutečně zadavatel stanovil výše uvedené nové technické parametry a jakým úkonem tak učinil, nebo jinak projevil vůli spočívající v tom, že své stávající potřeby změnil.

47. Tato skutková zjištění nevyplývají ani z Úřadem provedeného důkazu, a to z listiny – protokolu o jednání hodnotící komise ze dne 19. 8. 2013. Úřad v napadaném rozhodnutí správně uvedl obsah této listiny (ostatně jedná se o citaci autentického textu); z napadeného rozhodnutí však není zřejmé, jak Úřad tento důkaz hodnotí. Úřad tak nepostupoval v souladu s ustanovením § 68 odst. 3 správního řádu, dle kterého se v odůvodnění uvedou důvody výroku nebo výroků rozhodnutí, podklady pro jeho vydání, úvahy, kterými se správní orgán řídil při jejich hodnocení a při výkladu právních předpisů, a informace o tom, jak se správní orgán vypořádal s návrhy a námitkami účastníků a s jejich vyjádřením k podkladům rozhodnutí, tím, že neuvedl úvahy, kterými se řídil při hodnocení tohoto důkazu.
48. Z protokolu o jednání hodnotící komise ze dne 19. 8. 2013 vyplývá, že část hodnotící komise při posouzení nabídek vyslovila názor, že v zadávacích podmínkách není uveden údaj o parametrech, které považuje část hodnotící komise za nutné pro budoucí umístění a provoz klimaboxu. Těmito parametry dle hodnotící komise jsou maximální rozměry klimaboxu, a to jeho vnější rozměry s ohledem na dostupný prostor a stěhování, hlučnost ve volném prostoru 1 m od boxu, možnost regulace výšky roštu s rostlinami, homogenita světelného pole na kultivační ploše ve vzdálenosti 50 cm od zdroje. Tyto zjištěné okolnosti hodnotím tak, že se jedná o názor hodnotící komise na to, jak by dle tohoto odborného orgánu měl být specifikován předmět plnění veřejné zakázky co do technických podmínek. Předmět plnění veřejné zakázky v zadávacím řízení se všemi následky však formuluje výhradně zadavatel ve smyslu ustanovení § 44 odst. 1 zákona, nikoliv hodnotící komise. Hodnotící komise je dle ustanovení § 76 odst. 1 zákona povinna posoudit nabídky uchazečů z hlediska splnění zákonných požadavků a požadavků zadavatele uvedených v zadávacích podmínkách a z hlediska toho, zda uchazeč nepodal nepřijatelnou nabídku podle ustanovení § 22 odst. 1 písm. d) zákona; v režimu zákona nemá tento názor hodnotící komise právních následků, neboť se nejedná o posouzení (nebo hodnocení) nabídek ani o jiný úkon (jednání), který by zákon upravoval.
49. Hodnotící komise rovněž dle citovaného protokolu konstatovala, že podmínky zadání neodpovídají současným potřebám zadavatele, a dále, že vinu za neuvedení technických parametrů, které hodnotící komise považuje za nutné, nesou dle hodnotící komise odborní pracovníci zadavatele, kteří nepředpokládali změnu (vývoj) potřeb zadavatele. Tyto okolnosti hodnotím tak, že se jedná o názor hodnotící komise, že stávající zadávací podmínky na veřejnou zakázku s názvem „Klimabox“ neodpovídají potřebám zadavatele, a že blíže neurčené osoby dle hodnotící komise zřejmě nesou odpovědnost za specifikaci předmětu plnění veřejné zakázky. Z uvedeného důkazu však vůbec nevyplývá, že zadavatel skutečně projevil vůli změnit své potřeby. K tomu opětovně uvádím, že potřeby zadavatele formuluje se všemi právními následky pouze zadavatel ve smyslu ustanovení § 44 odst. 1 zákona;

nikoliv hodnotící komise. Hodnotící komise, jak uvedeno výše, ve smyslu ustanovení § 76 odst. 1 zákona posuzuje nabídky a následně tyto hodnotí. Závěrem uvádím, že ani na základě protokolu o jednání hodnotící komise nelze konstatovat, že zadavatel projevil vůli změnit své potřeby včetně toho, jakým způsobem tyto potřeby změnil nebo hodlal změnit. Nadto uvádím, že všechny okolnosti, které dle zadavatele odůvodňují zrušení zadávacího řízení, je povinen zadavatel uvést v rozhodnutí o zrušení zadávacího řízení, a to v takové míře, aby dodavatelé (uchazeči) byli schopni pochopit důvody zrušení zadávacího řízení a měli možnost se proti nim kvalifikovaně bránit (viz také výše uvedený rozsudek Nejvyššího správního soudu č. j. 2 Afs 23/2013-42 ze dne 20. 5. 2014).

50. Pro posouzení toho, zda zadavatel zrušil zadávací řízení v souladu se zákonem, jsou právně irelevantní skutková zjištění o tom, jakým konkrétním způsobem posuzovala (resp. v daném případě ani nehodnotila) hodnotící komise nabídky.
51. Stav věci, na který Úřad tedy aplikoval ustanovení § 84 odst. 2 písm. e) zákona, nemá oporu v provedeném dokazování. Napadené rozhodnutí je nepřezkoumatelné.

Dodržení zásady transparentnosti zadavatelem

52. Zadavatel je s ohledem na zásadu transparentnosti povinen formulovat důvody, pro které zrušil zadávací řízení, a to určitě (jednoznačně), srozumitelně, a tím i přezkoumatelně tak, aby nevzniklo žádných pochybností o tom, jaké důvody vedly zadavatele ke zrušení zadávacího řízení.
53. Úřad splnění této povinnosti v rozhodnutí o zrušení zadávacího řízení nepřezkoumal a za podklady pro rozhodnutí považoval zcela irelevantní okolnosti, které navíc nemají oporu v provedeném dokazování. Samotné odůvodnění rozhodnutí o zrušení zadávacího řízení tím, že zadavatel zjistil chyby, které sám učinil v podrobné specifikaci předmětu veřejné zakázky (v technických podmínkách), a proto nemůže kvůli obsahu zadávacích podmínek akceptovat ekonomicky nejvýhodnější nabídku, Úřad v napadeném rozhodnutí nijak věcně ani právně neposoudil. V odstavcích 38. až 45. napadeného rozhodnutí, ve kterých Úřad předkládá své vlastní úvahy a právní posouzení věci, není vůbec uvedeno, jak Úřad věcně nebo právně nahlíží na odůvodnění zrušení tím, že se zadavatel dopustil chyby v podrobné specifikaci předmětu veřejné zakázky.
54. K tomu, aby Úřad mohl posoudit dle zákona, zda důvody zrušení zadávacího řízení uvedené zadavatelem skutečně splňují požadavky zákona uvedené právě v ustanovení § 84 odst. 2 písm. e) zákona, je povinen nejprve zhodnotit, zda odůvodnění zadavatele je natolik konkrétní, aby v něm bylo možno identifikovat konkrétní okolnosti a důvody zrušení zadávacího řízení. Jsou-li zadavatelem konstatovány v rozhodnutí o zrušení okolnosti vedoucí ke zrušení zadávacího natolik konkrétně, aby bylo možné ve správním řízení přezkoumat, zda skutečně nastaly, je rozhodnutí zadavatele zcela určité, tedy i přezkoumatelné.
55. K tomu uvádím, že takto Úřad postupuje analogicky např. při přezkoumání rozhodnutí zadavatele o vyloučení uchazeče z další účasti v zadávacím řízení; Úřad na základě takového rozhodnutí zadavatele zjistí, z jakých skutkových důvodů zadavatel vyloučil uchazeče (např. uchazeč neposkytl listinu, kterou byl dle zadávacích podmínek povinen poskytnout) – Úřad je tak následně povinen ve správním řízení zjistit, zda uchazeč tuto listinu skutečně neposkytl. Předpokladem toho, aby Úřad mohl zjišťovat, zda tyto okolnosti uvedené

zadavatelem v rozhodnutí o zrušení zadávacího řízení skutečně nastaly (k této otázce také rozhodnutí předsedy Úřadu č. j. ÚOHS-R126/2012/VZ-19098/2012/310/MŠe ze dne 11. 10. 2012), je jednoznačnost a určitost vyjádření důvodů zrušení zadávacího řízení v rozhodnutí zadavatele o zrušení zadávacího řízení. Nevyjádřil-li tyto důvody zadavatel dostatečně konkrétně a jednoznačně, pak ani není možné zkoumat, zda tyto okolnosti, v nichž spatřuje zadavatel důvod pro zrušení zadávacího řízení, skutečně nastaly.

56. Při novém projednání věci tak bude na Úřadu, aby úkon zadavatele, kterým bylo zrušeno zadávací řízení, také posoudil z hlediska, zda je formulován určitě (jednoznačně) a přesně, a tedy nevzniká žádných pochybností o tom, jaké důvody vedly zadavatele ke zrušení zadávacího řízení.
57. Navrhovatel v rozkladu brojí také proti porušení zásady nestrannosti a legitimního očekávání (ustanovení § 2 odst. 4 správního řádu) ve správním řízení a dále proti nesprávnému posouzení toho, zda postup zadavatele ovlivnil nebo mohl ovlivnit výběr nejvhodnější nabídky. K tomu uvádím, že Úřad pochybil již při zjišťování skutkového stavu, a proto je právně nadbytečné přezkoumávat, zda Úřad při právním posouzení věci postupoval v souladu se zásadou nestrannosti a legitimního očekávání, a zda správně právně posoudil následek postupu zadavatele. Napadené rozhodnutí je nepřezkoumatelné, a proto není právně ani fakticky možné dále *přezkoumávat* dílčí a následné závěry (nebo absence závěrů), které Úřad založil právě na stavu věci, jenž nemá oporu v provedeném dokazování. Nadto uvádím, že při novém projednání věci vezme Úřad v úvahu rozklad a vyjádření zadavatele jakožto podklad pro vydání rozhodnutí ve smyslu ustanovení § 50 odst. 1 správního řádu.

VI. Závěr

58. Po zvážení všech aspektů dané věci a po posouzení toho, že napadené rozhodnutí je nepřezkoumatelné, a tedy v rozporu s právními předpisy, jsem dospěl k závěru, že nebyly splněny zákonné podmínky uvedené v ustanovení § 90 odst. 1 písm. c) správního řádu ve spojení s ustanovením § 152 odst. 5 písm. a) správního řádu pro to, abych rozkladem napadené rozhodnutí změnil. Podstatnou vadou napadeného rozhodnutí je jeho nepřezkoumatelnost, což je vada rozhodnutí, kterou nelze v řízení o rozkladu zhojit jiným způsobem než zrušením takového rozhodnutí.
59. Při novém projednání věci bude nutné nejen, aby Úřad zjistil pouze relevantní stav věci, přičemž základem pro skutková zjištění je samotný Úřadem přezkoumávaný úkon zadavatele – rozhodnutí o zrušení zadávacího řízení. Při provádění dokazování postupuje Úřad dle ustanovení § 51 a násl. správního řádu; ve smyslu ustanovení § 68 odst. 3 správního řádu je povinen uvést úvahy, kterými se řídil při hodnocení podkladů pro vydání rozhodnutí, tedy i důkazů. Úřad ve správním řízení hodnotí důkazy jednotlivě a ve vzájemné souvislosti. Při hodnocení důkazů se používá různých metod, zejména analýzy a syntézy, indukce a dedukce, pravidel formální i dialektické logiky.
60. Poté, co Úřad zjistí relevantní stav věci, přičemž je třeba dbát na to, že Úřad přezkoumává navrhovatelem napadený úkon zadavatele, posoudí, zda důvody uváděné zadavatelem v rozhodnutí o zrušení zadávacího řízení jsou formulovány jednoznačně a určitě. S ohledem na tyto závěry a závazné právní názory uvedené v odůvodnění rozhodnutí předsedy pak právně posoudí oprávněnost zrušení zadávacího řízení zadavatelem.

61. Ke zjišťování relevantního stavu věci ve správním řízení uvádím následující. Zadavatel je povinen formulovat důvody zrušení zadávacího řízení právě a výlučně v rozhodnutí o zrušení zadávacího řízení; to je úkon, jehož obsah je Úřad povinen ve správním řízení o přezkoumání úkonů ve smyslu ustanovení § 113 zákona zjistit a následně právně posoudit, přičemž při přezkoumání úkonů zadavatele ve správním řízení je zákonem a správním řádem zcela vyloučeno, aby Úřad jakkoliv dotvářel či precizoval úkony zadavatele.
62. Nejvyšší správní soud v rozsudku č. j. 5 Afs 151/2004-73 ze dne 28. 7. 2005 konstatoval, že při interpretaci jakéhokoliv neurčitého právního pojmu se správní orgán musí zabývat *konkrétní skutkovou podstatou, jakož i ostatními okolnostmi případu*. Uvedené však neznamená, že Úřad při přezkoumání úkonu zadavatele (zde rozhodnutí zadavatele o zrušení zadávacího řízení) je oprávněn překročit meze přezkumu tím, že bude zjišťovat důvody, které zadavatel neuvedl v rozhodnutí o zrušení.

POUČENÍ

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

otisk úředního razítka

Ing. Petr Rafaj
Předseda
Úřadu pro ochranu hospodářské soutěž

Obdrží

1. JUDr. Sylvie Sobolová, Ph.D., advokátka, Kocián Šolc Balaščík, advokátní kancelář, s.r.o., Jungmannova 745/24, 110 00 Praha 1,
2. Masarykova univerzita, Žerotínovo náměstí 9, 601 77 Brno

Vypraveno dne

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