



UOHSX008KFGL

PŘESED A ÚŘADU PRO OCHRANU HOSPODÁŘSKÉ SOUTĚŽE



ROZHODNUTÍ

Č. j.: ÚOHS-R109/2016/VZ-30335/2016/321/EDy

Brno 21. července 2016

V řízení o rozkladu ze dne 4. 4. 2016 doručeném Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže téhož dne navrhovatelem –

- **Siemens, s.r.o.**, IČO 00268577, se sídlem Siemensova 2715/1, 155 00 Praha 13, proti rozhodnutí Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže č. j. ÚOHS-S0044/2016/VZ-11206/2016/523/ASo ze dne 18. 3. 2016 vydanému ve správním řízení ve věci přezkoumání úkonů zadavatele –
- **ČEPS, a.s.**, IČO 25702556, se sídlem Elektrárenská 774/2, 101 52 Praha 10, ve správním řízení zastoupen na základě plné moci ze dne 29. 2. 2016 Havel, Holásek & Partners s.r.o., advokátní kancelář, IČO 26454807, se sídlem Na Florenci 2116/15, 110 00 Praha

učiněných při zadávání veřejné zakázky s názvem „**Dodávka plynem izolovaných, kovově krytých rozváděčů (GIS) 420 kV**“ v jednacím řízení s uveřejněním, jehož oznámení bylo odesláno k uveřejnění dne 24. 8. 2015 a uveřejněno ve Věstníku veřejných zakázek dne 25. 8. 2015 pod ev. č. 520839 a v Úředním věstníku Evropské unie dne 27. 8. 2015 pod ev. č. 2015/S 165-302214,

jsem podle § 90 odst. 4 ve spojení s § 66 odst. 1 písm. g) zákona č. 500/2004 Sb., správní řád, ve znění pozdějších předpisů, na základě návrhu rozkladové komise jmenované podle § 152 odst. 3 téhož zákona, rozhodl takto:

Rozhodnutí Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže č. j. ÚOHS-S0044/2016/VZ-11206/2016/523/ASo ze dne 18. 3. 2016

r u š í m

a správní řízení ve věci přezkoumání úkonů zadavatele učiněných při zadávání veřejné zakázky s názvem „Dodávka plynem izolovaných, kovově krytých rozváděčů (GIS) 420 kV“ v jednacím řízení s uveřejněním, jehož oznámení bylo odesláno k uveřejnění dne 24. 8. 2015 a uveřejněno ve Věstníku veřejných zakázek dne 25. 8. 2015 pod ev. č. 520839 a v Úředním věstníku Evropské unie dne 27. 8. 2015 pod ev. č. 2015/S 165-302214,

z a s t a v u j i.

ODŮVODNĚNÍ

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

1. Dne 25. 1. 2016 obdržel Úřad pro ochranu hospodářské soutěže (dále jen „**Úřad**“), příslušný podle § 112 zákona č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „**zákon**“)¹ k výkonu dohledu nad zadáváním veřejných zakázek, návrh navrhovatele Siemens, s.r.o., IČO 00268577, se sídlem Siemensova 2715/1, 155 00 Praha 13 (dále jen „**navrhovatel**“) na přezkoumání úkonů (dále jen „**návrh**“) zadavatele – ČEPS, a.s., IČO 25702556, se sídlem Elektrárenská 774/2, 101 52 Praha 10, ve správním řízení zastoupen na základě plné moci ze dne 29. 2. 2016 Havel, Holásek & Partners s.r.o., advokátní kancelář, IČO 26454807, se sídlem Na Florenci 2116/15, 110 00 Praha (dále jen „**zadavatel**“), učiněných při zadávání veřejné zakázky s názvem „Dodávka plynem izolovaných, kovově krytých rozváděčů (GIS) 420 kV“ v jednacím řízení s uveřejněním, jehož oznámení bylo odesláno k uveřejnění dne 24. 8. 2015 a uveřejněno ve Věstníku veřejných zakázek dne 25. 8. 2015 pod ev. č. 520839 a v Úředním věstníku Evropské unie dne 27. 8. 2015 pod ev. č. 2015/S 165-302214 (dále jen „**veřejná zakázka**“) a dále návrh na vydání předběžného opatření.
2. Návrhem se navrhovatel domáhal, aby Úřad vydal předběžné opatření podle § 117 odst. 1 písm. b) zákona a aby zadavateli podle § 118 odst. 1 zákona uložil nápravné opatření spočívající ve zrušení rozhodnutí zadavatele o námitkách navrhovatele ze dne 15. 1. 2016 a zrušení rozhodnutí zadavatele o vyloučení navrhovatele z účasti v zadávacím řízení na veřejnou zakázku ze dne 22. 12. 2015.
3. Dne 25. 1. 2016 Úřad zahájil správní řízení o přezkoumání úkonů zadavatele, za jehož účastníky označil zadavatele a navrhovatele.

¹ Pokud je v rozhodnutí uveden odkaz na zákon, jedná se vždy o znění účinné ke dni zahájení šetřeného zadávacího řízení ve smyslu § 26 zákona v návaznosti na § 158 odst. 1 a 2 zákona, není-li uvedeno jinak.

II. Napadené rozhodnutí

4. Dne 18. 3. 2016 vydal Úřad rozhodnutí č.j. ÚOHS-S0044/2016/VZ-11206/2016/523/ASo (dále jen „**napadené rozhodnutí**“).
5. Výrokem napadeného rozhodnutí Úřad rozhodl, že se návrh navrhovatele podle § 118 odst. 5 písm. a) zákona zamítá, neboť nebyly zjištěny důvody pro uložení nápravného opatření podle § 118 odst. 1 zákona nebo 2 zákona.
6. Úřad výrok napadeného rozhodnutí odůvodnil tím, že přezkoumal případ ve všech vzájemných souvislostech, po zhodnocení všech podkladů, vyjádření účastníků řízení a na základě vlastního zjištění neshledal, že by byly zjištěny důvody pro uložení nápravného opatření.

III. Rozklad navrhovatele

7. Dne 4. 4. 2016 doručil navrhovatel Úřadu rozklad proti napadenému rozhodnutí. Ze správního spisu vyplývá, že napadené rozhodnutí bylo navrhovateli doručeno dne 18. 3. 2016. Rozklad byl podán v zákonné lhůtě.

Námítky rozkladu

8. Navrhovatel je přesvědčen, že předložil dostatečný počet referencí (dodávek obdobného charakteru, vč. osvědčení konečných uživatelů), korespondujících s požadavky zadavatele stanovenými v kvalifikační dokumentaci, zadavatel však následně nesprávně interpretoval některé části kvalifikační dokumentace, což vede k netransparentnosti zadávacího řízení. Poukazuje na expertní stanovisko, ve kterém je uvedeno, že jednoznačnou výpovědní hodnotu ověření parametrů zkratové odolnosti má typový protokol autorizované zkušebny, který nelze samotným provozem ekvivalentním způsobem nahradit.
9. Dle navrhovatele je napadené rozhodnutí nepřezkoumatelné pro nedostatek důvodů, absentuje hodnocení provedených důkazů, zejm. úvahy, kterými byl Úřad při jejich hodnocení veden. Závěrem namítá nesprávné právní posouzení věci a poukazuje na diskriminační postup zadavatele.

Závěr rozkladu

10. Navrhovatel navrhuje napadené rozhodnutí zrušit, resp. rozhodnout o novém posouzení předmětného případu.

IV. Vyjádření zadavatele k rozkladu

11. Zadavatel se ztotožňuje se závěry napadeného rozhodnutí a navrhuje napadené rozhodnutí potvrdit.

V. Řízení o rozkladu

12. Úřad po doručení rozkladu neshledal podmínky pro postup podle § 87 zákona č. 500/2004 Sb., správní řád, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „**správní řád**“) a podle § 88 odst. 1 správního řádu předal spis se svým stanoviskem předsedovi Úřadu k rozhodnutí o rozkladu.

VI. Procesní vývoj během řízení o rozkladu

13. Dne 27. 5. 2016 obdržel Úřad písemnou zprávu zadavatele, v níž zadavatel informuje o tom, že dne 26. 5. 2016 uzavřel smlouvu na plnění veřejné zakázky pro rozvodnu Vítkov s vybraným uchazečem ASE, s.r.o., IČO 47536586, se sídlem Sadová 95, 250 65 Líbeznice - Bořanovice a dne 24. 5. 2016 uzavřel smlouvu na plnění veřejné zakázky pro rozvodnu Chodov s vybraným uchazečem EGEM s.r.o., IČO 63886464, se sídlem Novohradská 736/36, 370 08 České Budějovice a dne 21. 6. 2016 Úřadu doložil předmětné smlouvy na plnění veřejné zakázky.
14. Dne 27. 6. 2016 vydal předseda Úřadu usnesení č. j. ÚOHS-R109/2016/VZ-25976/2016/321/EDy, kterým účastníkům řízení určil lhůtu, v níž se podle § 36 odst. 3 správního řádu mohli vyjádřit k podkladům rozhodnutí. Do konce lhůty určené k vyjádření se k podkladům, tj. do dne 4. 7. 2016, žádný z účastníků nepodal své vyjádření.

Stanovisko předsedy Úřadu

15. 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 s přihlédnutím k návrhu rozkladové komise dospěl k následujícímu závěru.
16. Jelikož jsem v průběhu tohoto řízení o rozkladu zjistil, že ve smyslu § 90 odst. 4 správního řádu nastala skutečnost, která odůvodňuje zastavení řízení, bez dalšího jsem napadené rozhodnutí zrušil a správní řízení zastavil.
17. V další části odůvodnění tohoto rozhodnutí o rozkladu jsou v podrobnostech rozvedeny důvody, pro které jsem přistoupil ke zrušení napadeného rozhodnutí a zastavení správního řízení.

VII. K důvodům zrušení napadeného rozhodnutí a zastavení správního řízení

18. Podle § 118 odst. 1 zákona, nedodrží-li zadavatel postup stanovený pro zadání veřejné zakázky nebo pro soutěž o návrh, přičemž tento postup podstatně ovlivnil nebo mohl ovlivnit výběr nejvhodnější nabídky nebo návrhu, a dosud nedošlo k uzavření smlouvy, Úřad zruší zadávací řízení nebo soutěž o návrh nebo jen jednotlivý úkon zadavatele.
19. Podle § 152 odst. 1 správního řádu proti rozhodnutí, které vydal ústřední správní úřad, ministr nebo vedoucí jiného ústředního správního úřadu v prvním stupni, lze podat rozklad.
20. Podle § 152 odst. 4 správního řádu nevylučuje-li to povaha věci, platí pro řízení o rozkladu ustanovení o odvolání.
21. Podle § 90 odst. 4 správního řádu jestliže odvolací správní orgán zjistí, že nastala skutečnost, která odůvodňuje zastavení řízení, bez dalšího zruší napadené rozhodnutí a řízení zastaví, ledaže jiné rozhodnutí o odvolání může mít význam pro náhradu škody nebo pro právní nástupce účastníků.
22. Podle § 66 odst. 1 písm. g) správního řádu správní orgán řízení o žádosti usnesením zastaví, jestliže se žádost stala zjevně bezpředmětnou.

23. Bezpředmětnost ve smyslu § 66 odst. 1 písm. g) správního řádu je podle rozsudku Krajského soudu v Brně č. j. 62 Af 20/2011-52 ze dne 16. 8. 2012, proti němuž směřující kasační stížnost byla rozsudkem Nejvyššího správního soudu č. j. 7 Afs 79/2012-37 ze dne 26. 6. 2013 zamítnuta, nutno vnímat jako „stav, kdy jakýmkoliv rozhodnutím o žádosti, ať už kladným nebo záporným, nedojde k žádné změně v právním postavení žadatele“.
24. K bezpředmětnosti žádosti, jakožto k důvodu pro zastavení správního řízení podle § 66 odst. 1 písm. g) správního řádu, se vyjádřil např. Nejvyšší správní soud v rozsudku č. j. 5 As 62/2009-68 ze dne 14. 10. 2010, v rozsudku č. j. 8 As 103/2011-92 ze dne 19. 3. 2012 a v rozsudku č. j. 7 Afs 79/2012-37 ze dne 26. 6. 2013 v nichž uvedl, že „důvod pro zastavení řízení podle § 66 odst. 1 písm. g) správního řádu je dán tehdy, pokud v průběhu řízení o žádosti dojde k takové změně okolností, že rozhodnutí správního orgánu o žádosti již nebude mít pro žadatele význam.“ Takový navrhovatelem sledovaný význam je potřeba vnímat jako právě ten zamýšlený význam, který by mělo pro navrhovatele eventuální budoucí rozhodnutí Úřadu, nikoli význam jiný. Tento význam přitom vždy vyplývá již z původního obsahu návrhu a v zásadě se kryje s předmětem řízení o přezkoumání úkonů zadavatele učiněných při zadávání veřejné zakázky, tj. s cílem uložit konkrétní nápravné opatření, tj. právě to, kterého se navrhovatel v návrhu domáhal.
25. Úřad zahájil toto správní řízení o přezkoumání úkonů zadavatele podle § 113 zákona na základě návrhu navrhovatele. V době podání návrhu bylo cílem navrhovatele zrušení rozhodnutí zadavatele o výběru nejvhodnější nabídky. V průběhu vedení tohoto správního řízení však došlo k uzavření smluv na plnění předmětu veřejné zakázky, čímž bylo zadávací řízení veřejné zakázky skončeno. I kdyby Úřad zrušil zadatelovo rozhodnutí o výběru nejvhodnější nabídky (byť podle § 118 odst. 1 zákona je Úřad oprávněn zrušit jednotlivé úkony zadavatele, pouze pokud nedošlo k uzavření smlouvy na plnění předmětu veřejné zakázky), nebylo by už možné, aby se poté navrhovatel zadávacího řízení veřejné zakázky účastnil, neboť na plnění předmětu veřejné zakázky již byly uzavřeny smlouvy s vybranými uchazeči.
26. V tomto správním řízení tak v průběhu řízení o rozkladu došlo k takové změně okolností, která zapříčinila, že návrh, který v době svého podání bezpředmětným nebyl, se jím stal, neboť po uzavření smluv na plnění předmětu veřejné zakázky již nelze dosáhnout cíle, ke kterému návrh směřoval, tj. zrušení jednotlivého úkonu zadavatele v zadávacím řízení veřejné zakázky pravomocným meritorním rozhodnutím Úřadu.
27. 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 navrhovatele nemělo význam, neboť naplnění významu navrhovatelem zamýšleného v době podání návrhu by již nebylo objektivně možné. Prvotního cíle, kterého chtěl navrhovatel podáním návrhu dosáhnout (uložení nápravného opatření), tedy již dosáhnout nelze a návrh navrhovatele se tak stal bezpředmětnou žádostí ve smyslu § 66 odst. 1 písm. g) správního řádu.
28. K tomu dodávám, že veřejný zájem v podobě dohledu nad dodržováním zákona je přitom Úřadem vykonáván nezávisle na trvání cíle návrhu navrhovatele, a to v rámci projednávání správních deliktů podle § 112 odst. 2 zákona.

29. Situace, kdy se žádost stala zjevně bezpředmětnou, jelikož v důsledku uzavření smluv na plnění předmětu veřejné zakázky nelze dosáhnout cíle návrhu navrhovatele, je jedním z důvodů, na základě kterých musí správní orgán řízení podle § 66 odst. 1 písm. g) správního řádu zastavit.
30. Uzavření smlouvy na plnění předmětu veřejné zakázky zapříčiňuje odpadnutí předmětu řízení o přezkoumání úkonů zadavatele, kterým je, jak rovněž uvedl Nejvyšší správní soud v rozsudku č. j. 4 As 249/2014-43 ze dne 31. 3. 2015, „*trvajícím zadávacím řízením, které lze korigovat uložením opatření dle § 118 odst. 1 zákona o veřejných zakázkách*“. Povinnost Úřadu vést řízení o přezkoumání úkonů zadavatele i poté, co byla uzavřena smlouva na plnění předmětu veřejné zakázky, tj. poté co odpadl předmět řízení o přezkoumání úkonů zadavatele, by byla konstruována nad rámec platné právní úpravy a zákonem stanovené pravomoci Úřadu.
31. Uzavření smluv na plnění předmětu veřejné zakázky zapříčinilo stav, kdy zanikla možnost Úřadu uložit zadavateli nápravné opatření a návrh se tak stal v průběhu vedení správního řízení zjevně bezpředmětnou žádostí ve smyslu § 66 odst. 1 písm. g) správního řádu. V přezkoumávané věci by totiž případné rozhodnutí o rozkladu nespĺnilo svůj účel, tj. i kdyby případně byly zadavatelovy námítky shledány v řízení o rozkladu důvodnými. V takovém případě by totiž Úřad nemohl uložit žádné nápravné opatření v již ukončeném zadávacím řízení veřejné zakázky, tj. vyhovět návrhu navrhovatele, neboť již není zadávacího řízení, jež by Úřad podle § 118 odst. 1 zákona mohl svým rozhodnutím zrušit nebo v rámci kterého by mohl Úřad podle § 118 odst. 1 zákona zrušit jen jednotlivý úkon zadavatele.
32. Podle § 90 odst. 4 správního řádu je odvolací správní orgán povinen v situaci, kdy zjistí, že nastala skutečnost, která odůvodňuje zastavení řízení, bez dalšího zrušit napadené rozhodnutí a řízení zastavit. Tím je ze zákona vyloučeno, aby v rámci tohoto řízení o rozkladu došlo k jinak samozřejmému přezkumu souladu napadeného rozhodnutí s právními předpisy a jeho správnosti v rozsahu námitek rozkladu navrhovatele podle § 89 odst. 2 správního řádu.
33. Vzhledem k tomu, že je z obsahu spisu tohoto správního řízení zřejmé, že žádný z účastníků netvrdil ani neprokázal, že by jiné rozhodnutí o rozkladu mohlo mít význam pro náhradu škody nebo pro právní nástupce účastníků nezbyvá, než postupem podle § 90 odst. 4 správního řádu napadené rozhodnutí zrušit a správní řízení zastavit.

VIII. Závěr

34. Po zvážení všech aspektů dané věci a po zjištění, že nastala skutečnost, která odůvodňuje zastavení řízení, jsem dospěl k závěru, že nastaly podmínky pro zrušení napadeného rozhodnutí a zastavení správního řízení.
35. Vzhledem k výše uvedenému, když jsem shledal důvody, pro které bylo nutno napadené rozhodnutí zrušit a správní řízení zastavit, rozhodl jsem tak, jak je ve výroku tohoto rozhodnutí uvedeno.

POUČENÍ

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

otisk úředního razítka

Ing. Petr Rafaj
předseda Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže

Obdrží

1. Havel, Holásek & Partners s.r.o., advokátní kancelář, Na Florenci 2116/15, 110 00 Praha
2. Siemens, s.r.o., Siemensova 2715/1, 155 00 Praha 13

Vypraveno dne

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