



UOHSX00BE9Y0

PŘEDSEDA ÚŘADU PRO OCHRANU HOSPODÁŘSKÉ SOUTĚŽE



ROZHODNUTÍ

Č. j.: ÚOHS-R0094/2018/VZ-23100/2018/321/EDy

Brno 8. srpna 2018

V řízení o rozkladu ze dne 17. 5. 2018, doručeném dne 25. 5. 2018 Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže, podaném navrhovatelem –

- **Krajská zdravotní, a.s.**, IČO 25488627, se sídlem Sociální péče 3316/12a, 400 11 Ústí nad Labem,

proti rozhodnutí Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže č.j. ÚOHS-S0156/2018/VZ-13601/2018/533/HKu ze dne 15. 5. 2018, vydanému ve věci přezkumu úkonů zadavatele –

- **Nemocnice Litoměřice, a.s.**, IČO 06199518, se sídlem Žitenická 2084, 412 01 Litoměřice, ve správním řízení zastoupen na základě plné moci ze dne 2. 5. 2018 společností Správa veřejných zakázek s.r.o., IČO 05800234, se sídlem Pod Děvínem 2716/43, 150 00 Praha 5,

učiněných při zadávání veřejné zakázky – koncese na služby „**Poskytování zdravotních služeb ve zdravotnickém zařízení Nemocnice Litoměřice a zajištění s tím spojených činností**“ ve zjednodušeném režimu, jehož předběžné oznámení bylo odesláno k uveřejnění dne 2. 3. 2018 a uveřejněno ve Věstníku veřejných zakázek dne 5. 3. 2018 pod ev. č. Z2018-007029, a v Úředním věstníku Evropské unie uveřejněno dne 6. 3. 2018 pod ev. č. 2018/S 045-099569,

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

Rozhodnutí Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže č. j. ÚOHS-S0156/2018/VZ-13601/2018/533/HKu ze dne 15. 5. 2018

potvrzují

a podaný rozklad

zamítám.

ODŮVODNĚNÍ

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

1. Úřad pro ochranu hospodářské soutěže (dále jen „**Úřad**“), jako orgán příslušný podle § 248 zákona č. 134/2016 Sb., o zadávání veřejných zakázek, ve znění pozdějších předpisů, (dále jen „**zákon**“)¹ k výkonu dozoru nad dodržováním pravidel stanovených tímto zákonem a zadávacími podmínkami pro zadání podlimitní a nadlimitní veřejné zakázky, včetně koncese s výjimkou koncesí malého rozsahu podle § 178 zákona, a pro zvláštní postupy podle části šesté, obdržel dne 27. 4. 2018 návrh navrhovatele – Krajská zdravotní, a.s., IČO 25488627, se sídlem Sociální péče 3316/12a, 400 11 Ústí nad Labem (dále jen „**navrhovatel**“) – ze dne 26. 4. 2018 na zahájení správního řízení o přezkoumání úkonů zadavatele – Nemocnice Litoměřice, a.s., IČO 06199518, se sídlem Žitenická 2084, 412 01 Litoměřice, ve správním řízení zastoupeného na základě plné moci ze dne 2. 5. 2018 společností Správa veřejných zakázek s.r.o., IČO 05800234, se sídlem Pod Děvínem 2716/43, 150 00 Praha 5 (dále jen „**zadavatel**“) – učiněných při zadávání veřejné zakázky – koncese na služby „Poskytování zdravotních služeb ve zdravotnickém zařízení Nemocnice Litoměřice a zajištění s tím spojených činností“ ve zjednodušeném režimu, jehož předběžné oznámení bylo odesláno k uveřejnění dne 2. 3. 2018 a uveřejněno ve Věstníku veřejných zakázek dne 5. 3. 2018 pod ev. č. Z2018-007029, a v Úředním věstníku Evropské unie uveřejněno dne 6. 3. 2018 pod ev. č. 2018/S 045-099569 (dále jen „**koncese**“).
2. Dnem 27. 4. 2018, kdy Úřad návrh obdržel, 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.
3. Usnesením č. j. ÚOHS-S0156/2018/VZ-13601/2018/533/HKu ze dne 15. 5. 2018 (dále též „**napadené usnesení**“) Úřad správní řízení podle § 257 písm. c) zákona zastavil, neboť spolu s návrhem nebyla na účet Úřadu složena kauce v souladu s § 255 odst. 2 zákona, tedy ve výši 1 % z předpokládané hodnoty koncese uveřejněné ve Věstníku veřejných zakázek nebo na profilu zadavatele, nejvýše ve výši 10 000 000 Kč, tedy v daném případě ve výši 10 000 000 Kč, nýbrž pouze ve výši 100 000 Kč.

¹ Pozn.: Pokud je v rozhodnutí uveden odkaz na zákon, jedná se vždy o znění účinné ke dni zahájení šetřeného zadávacího řízení ve smyslu § 129 zákona v návaznosti na § 273 zákona.

4. Napadené usnesení bylo zadavateli doručeno dne 15. 5. 2018 a navrhovateli dne 16. 5. 2018.

II. Námitky rozkladu

5. Proti napadenému usnesení podal navrhovatel dne 25. 5. 2018 rozklad datovaný dne 17. 5. 2018. Rozklad byl podán v zákonné lhůtě.
6. Navrhovatel je přesvědčen o nezákonnosti napadeného usnesení z důvodu nesprávného právního posouzení věci. Dle navrhovatele pokud je veřejná zakázka zadávána jako koncese ve zjednodušeném režimu, není zadavatel povinen stanovit předpokládanou hodnotu veřejné zakázky dle § 175 zákona a nemusí tedy při jejím stanovení reflektovat zákonem vymezená pravidla. Dle navrhovatele se tak jedná o nezávazný a neupravený údaj, nikoliv o předpokládanou hodnotu ve smyslu § 16 zákona. Navrhovatel k tomu poukazuje na to, že v takovém případě může zadavatel stanovit předpokládanou hodnotu účelově v takové výši, aby to účastníky zadávacího řízení případně odradilo od podání návrhu na přezkoumání úkonů zadavatele.
7. Navrhovatel dále dodává, že možnosti zadavatele ke stanovení předpokládané hodnoty pak musí odpovídat i možnost navrhovatele z takto dobrovolně stanovené hodnoty nevycházet při skládání kauce a na předpokládanou hodnotu je třeba hledět jako by ji zadavatel neuvedl. Pokud by totiž zadavatel předpokládanou hodnotu neuvedl, nedopustil by se dle navrhovatele žádného porušení zákona a kauce by byla stanovena ve výši 100 000 Kč.
8. Závěrem k tomu navrhovatel zdůrazňuje, že pokud nebyl zadavatel povinen ke stanovení předpokládané hodnoty, nelze k předpokládané hodnotě přihlížet pro potřeby stanovení výše kauce.
9. Nad rámec navrhovatel doplňuje, že skutečnosti uvedené v návrhu i tak svědčí o důvodném porušení zákona a Úřad by se jimi měl zabývat i bez návrhu, poukazuje přitom jmenovitě na postup zadavatele, kterým měl být dle jeho názoru porušen zákon.
10. Součástí rozkladu byl i návrh na nařízení předběžného opatření spočívající v zákazu uzavřít smlouvu.

Závěr rozkladu

11. Na základě shora uvedeného navrhovatel žádal, aby předseda Úřadu napadené rozhodnutí zrušil a věc vrátil Úřadu k novému projednání.

Vyjádření zadavatele k rozkladu

12. K rozkladu navrhovatele se podáním ze dne 4. 6. 2018 vyjádřil zadavatel, který nejprve zrekapituloval průběh dosavadního zadávacího řízení a dále se ztotožnil se závěry napadeného usnesení. Zadavatel poukázal na to, že zadává koncesi a nikoliv veřejnou zakázku a tedy nepostupuje podle § 16 zákona, ale podle § 175 zákona, které je k tomuto ustanovení speciální a uplatní se na koncese bez ohledu na to, jakým způsobem je zadávána. Zadavatel dodává, že podrobný popis stanovení předpokládané hodnoty je uveden v příloze č. 6 Kvalifikační dokumentace – znaleckém posudku č. 3068-16/2018, která je zveřejněna na profilu zadavatele od zahájení zadávacího řízení. Tvzení navrhovatele proto považuje za účelová a irelevantní. Vyjadřuje se rovněž k podanému návrhu na nařízení předběžného

opatření, pro které dle jeho názoru nejsou splněny podmínky. Závěrem zadavatel navrhuje, aby předseda Úřadu napadené usnesení potvrdil a podaný rozklad zamítl.

III. Řízení o rozkladu

13. Úřad neshledal důvody pro zrušení nebo změnu svého rozhodnutí dle § 87 zákona č. 500/2004 Sb., správní řád, ve znění pozdějších předpisů, (dále též „**správní řád**“) a v souladu s § 88 odst. 1 správního řádu věc postoupil odvolacímu správnímu orgánu.
14. O návrhu na nařízení předběžného opatření rozhodl předseda Úřadu samostatným rozhodnutím č. j. ÚOHS-R0094/2018/VZ-16352/2018/321/EDo ze dne 4. 6. 2018.

Stanovisko předsedy Úřadu

15. 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 usnesení a řízení, které jeho vydání předcházelo, s právními předpisy a dále správnost napadeného usnesení v rozsahu námitek uvedených v rozkladu a s přihlédnutím k návrhu rozkladové komise jsem dospěl k následujícímu závěru.
16. Úřad postupoval správně a v souladu se zákonem, když rozhodl, jak je výše uvedeno. V další části odůvodnění tohoto rozhodnutí jsou v podrobnostech rozvedeny důvody, pro které jsem přistoupil k potvrzení napadeného usnesení a zamítnutí rozkladu.

IV. K námitkám rozkladu

17. Navrhovatel brojí proti tomu, že Úřad nesprávně právně posoudil výši složené kauce, jež byl navrhovatel povinen složit na účet Úřadu ve lhůtě pro doručení návrhu v řízení o přezkoumání postupu zadavatele.

Obecně ke složení kauce

18. Podle § 255 odst. 2 zákona je navrhovatel ve lhůtě pro doručení návrhu, jde-li o řízení o přezkoumání postupu pro zadávání koncesí, povinen složit na účet Úřadu kauci ve výši 1 % z předpokládané hodnoty koncese uveřejněné ve Věstníku veřejných zakázek nebo na profilu zadavatele, nejméně však ve výši 50 000 Kč, nejvýše ve výši 10 000 000 Kč. V případě, že zadavatel neuveřejní ve Věstníku veřejných zakázek nebo na profilu zadavatele předpokládanou hodnotu koncese, je navrhovatel povinen složit kauci ve výši 100 000 Kč. V případě návrhu na uložení zákazu plnění koncesní smlouvy je navrhovatel povinen složit kauci ve výši 200 000 Kč.
19. Podle § 257 písm. c) zákona Úřad zahájené řízení usnesením zastaví, jestliže nedošlo ke složení kauce v souladu s § 255 zákona.
20. V případě, že nastane některý z důvodů uvedených v ustanovení § 257 zákona, Úřad nemá jinou možnost, než správní řízení usnesením zastavit. Z hlediska toho, o jaký nedostatek se ale jedná, může Úřad postupovat dvěma možnými způsoby. V případě, že se jedná o vadu odstranitelnou, Úřad musí v souladu s § 37 odst. 3 správního řádu v návaznosti na § 45 odst. 2 správního řádu vyzvat navrhovatele k odstranění vad návrhu, poskytnout mu k tomu přiměřenou lhůtu a poučit jej o následcích jejich neodstranění. V případě, že se však jedná o neodstranitelný nedostatek, Úřad může toliko zahájené správní řízení zastavit, neboť zde

není dán prostor pro nápravu takového nedostatku ze strany navrhovatele. Při rozlišení, zda se jedná o nedostatek odstranitelný nebo neodstranitelný, je třeba vycházet ze znění příslušných ustanovení zákona.

21. Za odstranitelné nedostatky, resp. vady podání lze považovat takové vady, u nichž zákon předpokládá zastavení správního řízení až poté, co Úřad navrhovatele vyzve k odstranění nedostatků návrhu a navrhovatel je ani přes výzvu ve lhůtě stanovené Úřadem neodstraní (srov. § 257 písm. a) zákona). U důvodu, pro který Úřad správní řízení zastaví, obsaženém v § 257 písm. c) zákona však zákon předpokládá zastavení správního řízení, aniž by Úřad navrhovatele k odstranění tohoto nedostatku vyzýval.
22. Nedostatek podmínky řízení podle § 257 písm. c) zákona je tedy třeba považovat za neodstranitelný, pro který Úřad správní řízení zastaví bez dalšího. Jedná se o to, že v rámci správního řízení nedošlo ke složení kauce v souladu s § 255 zákona. To tedy znamená, že Úřad, pokud obdrží návrh, přičemž ve lhůtě k tomu určené nebyla na účet Úřadu připsána kauce v požadované výši podle § 255 odst. 2 zákona, je povinen zahájené správní řízení bez dalšího zastavit (tj. bez předchozí výzvy k odstranění tohoto nedostatku).
23. Nad rámec výše uvedeného podotýkám, že § 257 písm. a) zákona (tedy v rámci vad, jež mohou být odstraněny ve lhůtě stanovené ve výzvě k odstranění vad návrhu) obsahuje také skutečnost, že k návrhu není připojen doklad o složení kauce ve výši podle § 255 odst. 1 nebo 2 zákona. Zde je však důležité poznamenat, že je nutné odlišovat povinnost přiložit k návrhu doklad o složení kauce (viz § 257 písm. a) zákona) a povinnost složit samotnou kauci (viz § 257 písm. c) zákona). Doklad o složení kauce je totiž součástí návrhu a lze tak uvažovat o jeho doplnění, tj. zejména za situace, kdy kauce byla skutečně uhrazena, a navrhovatel zapomněl přiložit o této skutečnosti doklad. Samotné složení kauce je však podmínka řízení, která musí být v zákonem předepsané lhůtě splněna bez dalšího a nelze tedy její opomenutí prominout. Touto problematikou se ostatně zabýval již Krajský soud v Brně v rozsudku č. j. 30 Af 81/2015-63 ze dne 23. 10. 2017, a byť tento rozsudek dopadá na ustanovení zákona č. 137/2006 Sb. o veřejných zakázkách, ve znění pozdějších předpisů, mám za to, že je s ohledem na totožnost této právní úpravy s právní úpravou obsaženou v zákoně, aplikovatelný i na nyní projednávaný případ.
24. Jako dílčí závěr tedy uvádím, že pokud nastane důvod uvedený v § 257 zákona, pro který Úřad správní řízení usnesením zastaví a jedná-li se o neodstranitelný nedostatek, pak je z povahy věci vyloučeno, aby tento mohl být po uplynutí lhůty pro podání návrhu zhojen jakýmkoliv následným postupem navrhovatele nebo Úřadu. Úřad je v takovém případě povinen bez dalšího postupovat podle dispozice § 257 zákona, aniž by v době po uplynutí lhůty pro podání návrhu mohl navrhovatel tento nedostatek odstranit. Přitom zároveň platí, že nepřipsání kauce ve výši podle § 255 odst. 2 zákona na účet Úřadu ve lhůtě pro doručení návrhu je neodstranitelnou vadou návrhu.

Výpočet výše kauce v projednávaném případě

25. V posuzovaném případě navrhovatel rozporuje výši kauce, kterou byl povinen složit na účet Úřadu. Jak již bylo uvedeno výše, pokud je zadavatelem stanovená předpokládaná hodnota koncese uveřejněna ve Věstníku veřejných zakázek nebo na profilu zadavatele, výše kauce v řízení o přezkoumání postupu zadavatele pro zadání koncesí se stanoví jako 1 %

z uveřejněné předpokládané hodnoty koncese ve Věstníku veřejných zakázek nebo na profilu zadavatele, nejméně však ve výši 50 000 Kč, nejvýše ve výši 10 000 000 Kč.

26. Zadavatel předpokládanou hodnotu koncese uveřejnil jak ve Věstníku veřejných zakázek, tak i na profilu zadavatele, a to ve výši 17 606 100 000 Kč bez DPH. S ohledem na dikci zákona (§ 255 odst. 2 zákona) byl tedy navrhovatel povinen složit ve lhůtě pro doručení návrhu kauci ve výši 1 % z předpokládané hodnoty koncese, maximálně však 10 000 000 Kč. V posuzované věci představuje 1 % z předpokládané hodnoty koncese částku 176 061 000 Kč, tedy částku několikanásobně převyšující horní hranici stanovenou pro výši kauce. S ohledem na uvedené byl navrhovatel povinen složit ve lhůtě pro doručení návrhu kauci ve výši 10 000 000 Kč, což neučinil.
27. Jak bylo zjištěno z výpisu z účtu Úřadu, byla na jeho účet navrhovatelem složena kauce toliko ve výši 100 000 Kč. Navrhovatel tedy nesložil kauci v souladu s § 255 odst. 2 zákona, neboť zákon zcela jasně uvádí, že pokud je zveřejněna předpokládaná hodnota koncese, vypočítá se kauce právě z této částky, když stanovuje současně její minimální a maximální výši.
28. Navrhovatel je i přesto přesvědčen, že kauce měla být složena pouze ve výši 100 000 Kč. V této souvislosti poukazuje, že koncese byla zadávána ve zjednodušeném režimu podle § 129 zákona, v němž zadavatel nebyl povinen postupovat podle části osmé zákona upravující postup pro zadávání koncesí a tedy ani stanovit předpokládanou hodnotu koncese podle § 175 zákona. Navrhovatel doplňuje, že v případě, kdy zadavatel ve zjednodušeném režimu předpokládanou hodnotu koncese stanoví, jedná se toliko o nezávazný a neupravený údaj či orientační odhad, nikoliv o předpokládanou hodnotu koncese stanovenou v souladu s § 16 zákona, přičemž takto stanovená hodnota by neměla být pro účely správního řízení, potažmo stanovení kauce podle § 255 zákona brána v potaz.
29. S uvedeným právním názorem navrhovatele se nemohu ztotožnit, a to z dále uvedených důvodů.
30. V nyní řešené věci není spornou skutečností, že ve zjednodušeném režimu je zadávána veřejná zakázka, která je koncesí na služby ve smyslu § 2 odst. 2 zákona ve spojení s § 174 odst. 3 zákona. Způsob výpočtu předpokládané hodnoty koncese upravuje § 175 zákona; ustanovení § 175 odst. 2 zákona stanoví, že předpokládanou hodnotu koncese zadavatel stanoví k okamžiku zahájení zadávacího řízení; dle § 175 odst. 4 zákona se ustanovení § 16, § 18 odst. 3 a § 19 až 23 zákona při stanovení předpokládané hodnoty koncese nepoužijí.
31. Podle § 176 odst. 2 zákona se koncese na sociální a jiné zvláštní služby uvedené v příloze č. 4 zadávají ve zjednodušeném režimu podle § 129 zákona. Obdobně § 129 odst. 1 zákona stanoví, že ve zjednodušeném režimu zadává zadavatel veřejné zakázky, včetně koncesí podle § 174 zákona, na sociální a jiné zvláštní služby uvedené v příloze č. 4 k tomuto zákonu; to platí i v případě, že součástí předmětu veřejné zakázky jsou i služby v této příloze neuvedené, pokud jejich předpokládaná hodnota je nižší, než je předpokládaná hodnota služeb uvedených v příloze č. 4 k tomuto zákonu. Podle § 129 odst. 2 zákona pak platí, že zadavatel při zadávání veřejné zakázky ve zjednodušeném režimu postupuje podle části páté upravující zjednodušený režim a použije také část první, druhou a desátou až třináctou zákona.

32. Navrhovatel své přesvědčení, že zadavatel nebyl povinen stanovit předpokládanou hodnotu koncese, vyvozuje ze znění § 129 odst. 2 zákona, které výslovně nepředvídá uplatnění části osmé zákona upravující postup pro zadávání koncesí. Navrhovatel však současně zásadně opomíjí skutečnost, že část osmá obsahuje řadu obecných ustanovení, jež upravují definiční znaky koncese a obecné předpoklady zadávání koncesí v některém z druhů zadávacího řízení ve smyslu § 3 zákona. Před vlastním výběrem zadávacího řízení a jeho postupu v něm je zadavatel povinen stanovit najisto, že jím poptávané plnění je koncesí ve smyslu zákona a vyhodnotit podmínky pro zadání koncese v některém z druhů zadávacího řízení. Součástí postupu zadavatele před zahájením zadávacího řízení je též stanovení předpokládané hodnoty koncese, kterou je zadavatel povinen v souladu s § 175 odst. 2 zákona stanovit k okamžiku zahájení zadávacího řízení.
33. V daném kontextu je tedy třeba odlišit postup zadavatele před zahájením zadávacího řízení a navazující postup zadavatele v zadávacím řízení, v daném případě ve zjednodušeném režimu podle § 129 zákona. Při vlastním zadávání koncese ve zjednodušeném režimu již zadavatel nemá důvod postupovat podle části osmé zákona, což je patrně důvod, proč zákonodárce část osmou zákona v § 129 odst. 2 zákona výslovně neuvádí. Dotčenou textací § 129 odst. 2 zákona však nelze vyloučit aplikaci takových ustanovení zákona, která jakožto speciální ustanovení upravují výchozí předpoklady pro zadávání koncesí, včetně jejich definičního vymezení.
34. V návaznosti na výše uvedené konstatuji, že námitka navrhovatele, že zadavatel nebyl povinen stanovit předpokládanou hodnotu koncese podle § 175 zákona, není důvodná. Jakkoliv lze připustit, že v případě zjednodušeného režimu podle § 129 zákona, v němž zadavatel nemusí posuzovat limity pro zadání veřejné zakázky, se může stanovení předpokládané hodnoty veřejné zakázky jevit jako méně podstatné, je třeba si uvědomit, že předpokládaná hodnota veřejné zakázky má význam nejenom pro volbu druhu zadávacího řízení, ale i pro jeho další průběh. Ostatně § 129 odst. 2 zákona výslovně odkazuje na použití části první zákona i při zadávání veřejné zakázky ve zjednodušeném režimu, přičemž zde obsažené ustanovení § 16 odst. 1 zákona výslovně stanoví povinnost zadavatele stanovit předpokládanou hodnotu veřejné zakázky před zahájením zadávacího řízení.
35. Je-li veřejná zakázka ve smyslu § 2 odst. 2 zákona současně i koncesí na služby ve smyslu § 174 odst. 3 zákona, je třeba při jejím stanovení postupovat podle speciálního ustanovení § 175 zákona, které reflektuje specifika koncesí. Zde je třeba vzít v úvahu zejména specifickou povahou protiplnění, jímž se koncese odlišují od ostatních veřejných zakázek. K tomu odkazuji na komentářovou literaturu (Dvořák, D., Machurek, T., Novotný P., Šebesta, M. a kolektiv. *Zákon o zadávání veřejných zakázek. Komentář*. 1. vydání. Praha: Nakladatelství C. H. Beck, s. 923), která rozdíl ve stanovení předpokládané hodnoty u koncesí vysvětluje následovně: „*Koncese se od veřejných zakázek, které nejsou koncesemi, odlišují mimo jiné způsobem protiplnění za stavební práce či služby poskytované koncesionářem, jež spočívá zcela nebo částečně v braní užitků z provozování stavby nebo služby (...). Z tohoto důvodu není možné pro stanovení předpokládané hodnoty koncese použít obecná pravidla § 16 a násl., neboť ta za základ předpokládané hodnoty bere předpokládanou výši finančního závazku zadavatele vůči dodavateli, tedy očekávané platby zadavatele za poskytnutí dodávek, služeb či stavebních prací.*“

36. K výše uvedenému shrnuji, že zadavatel byl povinen předpokládanou hodnotu koncese stanovit a pokud ji uveřejnil ve Věstníku veřejných zakázek, jedná se o relevantní podklad pro stanovení kauce ve smyslu § 255 odst. 2 zákona.
37. Námitka navrhovatele, že se jedná o nezávazný a neupravený údaj je tedy nedůvodná. Současně poukazují, že zadavatel stanovil předpokládanou hodnotu na základě znaleckého posudku (podrobný popis je obsažen v rámci přílohy č. 6 Kvalifikační dokumentace – Znaleckého posudku č. 3068-16/2018), který nebyl ve správním řízení zpochybněn. Argumentace navrhovatele týkající se pochybností ohledně výše stanovené předpokládané hodnoty je ryze spekulativní a ničím nepodložená a byla by případně předmětem samotného přezkumu postupu zadavatele při zadávání koncese, pokud by navrhovatel složil kauci v zákonem stanovené výši.
38. Na tomto místě zdůrazňuji, že i kdyby zadavatel nebyl povinen stanovit předpokládanou hodnotu, tak v případě, že ji stanovil, byl navrhovatel povinen z této hodnoty vycházet při výpočtu kauce. Zde doplňuji, že výpočet kauce na základě předpokládané hodnoty veřejné zakázky (koncese) představuje zákonem preferovaný postup, neboť umožňuje v rámci ochrany proti podávání účelových a šikanózních návrhů zohlednit též hodnotu (význam) příslušné veřejné zakázky (koncese).
39. Jak tedy správně Úřad v napadeném usnesení uvedl, pro výpočet kauce je závazné ustanovení § 255 odst. 2 zákona. Vzhledem k tomu, že zadavatel předpokládanou hodnotu uveřejnil, byl navrhovatel povinen složit v zákonem stanovené lhůtě kauci podle věty první § 255 odst. 2 zákona.
40. Zákon podle § 257 písm. c) s nesložením kauce v souladu s § 255 zákona spojuje jediný následek, kterým je zastavení řízení bez dalšího. Jelikož tedy navrhovatel prokazatelně složil kauci ve výši 100 000 Kč (což žádný z účastníků správního řízení nečiní sporným), ačkoli měla být na základě výše uvedeného složena kauce ve výši 10 000 000 Kč, nedošlo ke složení kauce v souladu s § 255 zákona. Úřad tedy rozhodl správně a v souladu se zákonem, když předmětné správní řízení zastavil.

K možnosti zahájení správního řízení

41. K námitce navrhovatele, že i bez návrhu je na místě postup zadavatele prověřit uvádím následující.
42. Předně je třeba si uvědomit, že výše uvedená námitka nesměřuje proti závěrům napadeného usnesení, a tudíž z hlediska posouzení souladu napadeného usnesení s právními předpisy není relevantní.
43. Nad rámec výše uvedeného však podotýkám, že pro řádné prošetření postupu zadavatele je třeba, aby návrh navrhovatele neobsahoval takové vady, jež by zapříčiňovaly zastavení správního řízení bez dalšího. Jelikož v daném případě nedošlo ke složení kauce v souladu s § 255 zákona, a Úřad zastavil správní řízení, nemohlo ani dojít k následnému projednání namítaného pochybení zadavatele v šetřeném zadávacím řízení na základě návrhu.
44. Jedinou možností pro projednání postupu zadavatele v rámci správního řízení vedeného Úřadem tak zůstává možnost zahájení řízení o přezkoumání úkonů zadavatele z moci úřední. K tomuto kroku však Úřad přistupuje až v případě, že pojme důvodné podezření o porušení zákona v průběhu zadávání veřejné zakázky, což ostatně obecně vyplývá kupříkladu

z rozsudku Nejvyššího správního soudu ze dne 29. 1. 2016, č. j. 7 As 108/2015-95, ve kterém se uvádí, že *„je pouze v dispozici správního orgánu I. stupně, zda zahájí správní řízení z moci úřední či nikoliv. Pokud v dané věci správnímu orgánu I. stupně nevzniklo důvodné podezření, že došlo k porušení zákona, pak neměl povinnost správní řízení z moci úřední zahájit“*. K této problematice je tedy třeba uvést, že v daném případě nelze dovodit subjektivní právo podavatele na zahájení správního řízení.

45. Závěrem tedy shrnuji, že Úřad rozhodl správně a v souladu se zákonem, když zastavil správní řízení podle § 257 písm. c) zákona, neboť nedošlo k připsání správné výše kauce podle § 255 odst. 2 zákona na účet Úřadu, tj. když byly splněny zákonem předpokládané podmínky pro zastavení správního řízení.

V. Závěr

46. 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 usnesení.
47. Vzhledem k výše uvedenému, když jsem neshledal důvody, pro které by bylo nutno napadené usnesení změnit nebo zrušit, 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. 5 téhož zákona, nelze dále odvolat.

otisk úředního razítka

Ing. Petr Rafaj
předseda Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže

Obdrží:

1. Správa veřejných zakázek s.r.o., Pod Děvínem 2716/43, 150 00 Praha 5
2. Krajská zdravotní, a.s., Sociální péče 3316/12a, 400 11 Ústí nad Labem

Vypraveno dne:

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