



UOHSX00CF01I

ÚŘAD PRO OCHRANU HOSPODÁŘSKÉ SOUTĚŽE



ROZHODNUTÍ

Č. j.: ÚOHS-R0065/2019/VZ- 18437/2019/321/OMa

Brno 2. 7. 2019

V řízení o rozkladu ze dne 15. 4. 2019 doručeném Úřadu pro ochranu hospodářské tétož dne navrhovatelem –

- **Philips Česká republika s. r. o.**, IČO 63985306, se sídlem Rohanské nábřeží 678/23, 186 00 Praha 8, ve správním řízení zastoupena na základě plné moci ze dne 7. 12. 2015 JUDr. Petrou Vlachovou, advokátkou, ev. číslo ČAK 8684, IČO 66247462, se sídlem Vodičkova 710/31, 110 00 Praha 1,

proti rozhodnutí Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže č.j.ÚOHS-S0076/2019/VZ-10220/2019/531/JPu ze dne 9. 4. 2019, vydanému ve správním řízení ve věci přezkoumání úkonů zadavatele –

- **Oblastní nemocnice Náchod a.s.**, IČO 26000202, se sídlem Purkyňova 446, 547 01 Náchod, učiněných při zadávání veřejné zakázky „**Pořízení a instalace magnetické rezonance včetně stavebních úprav pro Oblastní nemocnici Náchod a.s. II**“, zadávané v otevřeném řízení, jehož oznámení bylo odesláno k uveřejnění dne 20. 8. 2018 a ve Věstníku veřejných zakázek uveřejněno dne 23. 8. 2018 pod ev. č. Z2018-028658, ve znění opravy uveřejněné dne 17. 9. 2018, a v Úředním věstníku Evropské unie dne 23. 8. 2018 pod ev. č. 2018/S 161-367929, ve znění opravy uveřejněné dne 15. 9. 2018 pod ev. č. 2018/S 178-403157,

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 tétož zákona rozhodl takto:

Rozhodnutí Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže č. j. ÚOHS-S0076/2019/VZ-10220/2019/531/JPu ze dne 9. 4. 2019

r u š í m

a správní řízení zahájené na návrh navrhovatele dne ze 21. 2. 2019 vedené pod sp. zn. ÚOHS-S0076/2019/VZ ve věci přezkoumání úkonů zadavatele učiněných při zadávání veřejné zakázky s názvem „Pořízení a instalace magnetické rezonance včetně stavebních úprav pro Oblastní nemocnici Náchod a.s. II“, zadávané v otevřeném řízení, jehož oznámení bylo odesláno k uveřejnění dne 20. 8. 2018 a ve Věstníku veřejných zakázek uveřejněno dne 23. 8. 2018 pod ev. č. Z2018-028658, ve znění opravy uveřejněné dne 17. 9. 2018, a v Úředním věstníku Evropské unie dne 23. 8. 2018 pod ev. č. 2018/S 161-367929, ve znění opravy uveřejněné dne 15. 9. 2018 pod ev. č. 2018/S 178-403157,

z a s t a v u j i.

ODŮVODNĚNÍ

I. 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 dohledu nad zadáváním veřejných zakázek, obdržel dne 21. 2. 2019 návrh ve smyslu § 250 zákona podaný navrhovatelem – Philips Česká republika s. r. o., IČO 63985306, se sídlem Rohanské nábřeží 678/23, 186 00 Praha 8, ve správním řízení zastoupena na základě plné moci ze dne 7. 12. 2015 JUDr. Petrou Vlachovou, advokátkou, ev. číslo ČAK 8684, IČO 66247462, se sídlem Vodičkova 710/31, 110 00 Praha 1 (dále jen „**navrhovatel**“) – na zahájení správního řízení ve věci přezkoumání úkonů zadavatele – Oblastní nemocnice Náchod a.s., IČO 26000202, se sídlem Purkyňova 446, 547 01 Náchod (dále jen „**zadavatel**“), učiněných při zadávání veřejné zakázky „Pořízení a instalace magnetické rezonance včetně stavebních úprav pro Oblastní nemocnici Náchod a.s. II“, zadávané v otevřeném řízení, jehož oznámení bylo odesláno k uveřejnění dne 20. 8. 2018 a ve Věstníku veřejných zakázek uveřejněno dne 23. 8. 2018 pod ev. č. Z2018-028658, ve znění opravy uveřejněné dne 17. 9. 2018, a v Úředním věstníku Evropské unie dne 23. 8. 2018 pod ev. č. 2018/S 161-367929, ve znění opravy uveřejněné dne 15. 9. 2018 pod ev. č. 2018/S 178-403157 (dále jen „**veřejná zakázka**“).
2. V návrhu navrhovatel brojil proti rozhodnutí o zrušení zadávacího řízení ze dne 29. 1. 2019 (dále jen „**rozhodnutí o zrušení**“). Dle navrhovatele zadavatel postupoval v rozporu s § 6 odst. 1 zákona a § 127 odst. 2 písm. d) zákona, čímž podstatně ovlivnil výběr

¹ Pokud je v rozhodnutí uveden odkaz na zákon, jedná se vždy o znění účinné ke dni zahájení šetřeného zadávacího řízení ve smyslu ust. § 56 odst. 1 zákona v návaznosti na § 273 zákona.

dodavatele, neboť důvody, na základě kterých zadavatel zrušil zadávací řízení, dle navrhovatele neexistují.

3. V bodu II.1.3) oznámení o zahájení zadávacího řízení je uvedeno, že se jedná o veřejnou zakázku na dodávky, přičemž z bodu II.1.4) oznámení o zahájení zadávacího řízení vyplývá, že jejím předmětem je „(...) a) *Dodávka zobrazovacího systému magnetické rezonance včetně příslušenství, všech činností spojených s uvedením zařízení do provozu a poskytování bezplatného komplexního záručního servisního zabezpečení po dobu 24 měsíců. b) Zajištění a realizace stavebních úprav pracoviště magnetické rezonance včetně mobiliáře dle projektové dokumentace pro provedení stavby. c) Poskytování pozáručního servisu, a to za podmínek vymezených v návrhu Smlouvy o dílo – servisní smlouvě, která jako příloha tvoří nedílnou součást těchto zadávacích podmínek. K uvedenému zadavatel pro úplnost dodává, že finanční náklady pozáručního servisu po dobu 7 let budou hrazeny z rozpočtu zadavatele, resp. v rámci předmětného řízení se jedná o neuznatelné náklady z hlediska poskytnuté dotace.*“.
4. Zadavatel důvody hodné zvláštního zřetele spatřoval v nejasnosti zadávací dokumentace, resp. ve specifikaci jím požadovaných cívkových řešení, kterou zadavatel naformuloval v čl. II. „Cívky“ přílohy č. 2a „Technické podmínky pro přístroj MR“ zadávací dokumentace ve znění „*vícekanálové povrchové cívky (alespoň 2) dedikované pro vyšetření srdce, břišních orgánů a malé pánve, z nichž každá pokrývá alespoň 40 cm - min. 18 kanálů*“ (dále též „**sporný požadavek**“).

II. Napadené rozhodnutí

5. Dne 9. 4. 2019 vydal Úřad rozhodnutí č. j. ÚOHS-S0076/2019/VZ-10220/2019/531/JPu (dále jen „**napadené rozhodnutí**“), kterým rozhodl o zamítnutí návrhu navrhovatele dle § 265 písm. a) zákona, neboť nebyly zjištěny důvody pro uložení nápravného opatření.
6. Výrok napadeného rozhodnutí Úřad odůvodnil tím, že zrušení zadávacího řízení odpovídalo požadavkům zákonem na něj kladeným. Důvod spočívající v nejednoznačnosti sporného požadavku, jenž umožňoval dvojí výklad, který vedl zadavatele ke zrušení zadávacího řízení, představoval důvod hodný zvláštního zřetele, pro který nešlo po zadavateli požadovat, aby v posuzovaném zadávacím řízení pokračoval.

III. Rozklad navrhovatele

7. Dne 15. 4. 2019 doručil navrhovatel Úřadu rozklad z téhož dne proti napadenému rozhodnutí. Ze správního spisu vyplývá, že napadené rozhodnutí bylo navrhovateli doručeno dne 9. 4. 2019. Rozklad byl podán v zákonné lhůtě.

Námítky rozkladu

8. Navrhovatel předně v rozkladu namítá, že Úřad neprovedl všechny důkazy potřebné ke zjištění stavu věci, čímž zatížil správní řízení významnými vadami procesní povahy. Úřad měl dle navrhovatele postupovat dle zásady materiální pravdy, což neučinil. V této souvislosti navrhovatel odkazuje na řadu neprovedených důkazů, jež byly součástí návrhu na zahájení řízení (dále též „**neprovedené důkazy**“), a které by dle něj dostatečně osvětlily stav věci.

9. Navrhovatelem navržené důkazy měly sloužit k zodpovězení otázky, zda sporný požadavek připouštěl různé výklady, či nikoliv. K tomu navrhovatel uvádí, že zadavatel účelově manipuloval s výkladem pojmu povrchová vs. anteriorní cívka; že zadavatel v zadávací dokumentaci nspecifikoval, že se má podmínka 18 kanálové cívky vztahovat pouze k anteriorní části cívky, a že standardně je daná oblast vyšetřována systémem dvou cívek. Dále navrhovatel namítal, že žádný jiný dodavatel tuto podmínku nerozporoval, ani nepožadoval její vysvětlení. K uvedenému navrhovatel dodal, že pokud chtěl zadavatel vztáhnout nějaký parametr pouze na anteriorní část cívky, tak tak i v předchozím zadávacím řízení s obdobným předmětem plnění učinil. Nakonec pak navrhovatel dodává, že v předchozím obdobném zadávacím řízení stačilo zadavateli u obdobného požadavku pouze 12 kanálů u anteriorní cívky, nikoliv 18. Z uvedeného navrhovatel dovozuje, že není možné, aby kdokoliv spatřoval nejasnost v tom, jak sporný požadavek vykládat, respektive že by mohl být vykládán tak, že požadavek zadavatele byl, aby 18 kanálů měla zvlášť anteriorní cívka i zvlášť posteriorní cívka.
10. Navrhovatel dále uvádí, že si Úřad v napadeném rozhodnutí odporuje. Tuto skutečnost dokládá například na citaci z bodu 80 odůvodnění napadeného rozhodnutí. Navrhovatel dále uvádí, že nelze přijmou výklad, dle kterého by na vyšetření srdce, břišních orgánů a malé pánve postačovala pouze anteriorní cívka, a vždy je při tomto vyšetření použita i posteriorní cívka, tedy cívkový systém jako celek. Dle navrhovatele rovněž z toho vyplývá, že není možné přijmout výklad sporného požadavku, dle kterého sporná podmínka vyžadovala 18 kanálů ke každé z uvedených cívek. Úřad tak dle navrhovatele postavil napadené rozhodnutí na závěrech, k nimž neuskutečnil dostatečné dokazování (primárně tím, že neprovedl neprovedené důkazy), a navíc se dostatečně nezabýval klíčovými fakty, přestože byly rozhodné pro posouzení oprávněnosti návrhu.
11. Navrhovatel rovněž v kontextu sporného požadavku uvádí, že zadavatel vyhlásil již třetí zadávací řízení s obdobným předmětem plnění, kde již 18 kanálovou cívku nevyžaduje. To dle navrhovatele jednoznačně potvrzuje, že ji nechtěl ani v právě projednávaném případě.
12. Dále navrhovatel uvádí, že se Úřad nevypořádal s argumentací týkající se porovnatelnosti nabídek účastníků – dle navrhovatele zadavatelem vykonstruovaná nejasnost neměla vliv na porovnatelnost nabídek – a to rovněž na to, zda jsou porovnatelné z hlediska medicínského účelu a zda splňují tento požadovaný účel (tuto skutečnost dle navrhovatele Úřad neosvětlil). Zároveň se dle navrhovatele Úřad nevypořádal s posouzením sporného požadavku a možností jeho různých výkladů.
13. Navrhovatel dále namítá, že zadavatel vůbec nevyřídil námitky, neboť měl na základě plné moci výlučně doručovat zástupci navrhovatele, což však při rozhodnutí o námitkách neučinil. Odkázal pak v této věci na dřívější rozhodnutí Úřadu.
14. Nakonec pak navrhovatel argumentuje tím, že v daném případě již uplynula zadávací lhůta stanovená zadavatelem v zadávacím řízení. Dle navrhovatele blokační lhůty postihují období po výběru dodavatele, respektive po rozhodnutí o vyloučení dodavatele, a odsouvají oprávnění zadavatele uzavřít smlouvu v závislosti na uplatnění opravných prostředků. Běh zadávací lhůty by se tak v zadávacím řízení stavěl až v návaznosti na rozhodnutí zadavatele o vyloučení účastníka zadávacího řízení, resp. o výběru dodavatele. Jelikož žádné z těchto rozhodnutí vydáno nebylo, a návrh směřuje proti rozhodnutí o zrušení zadávacího

řízení, nikdy nezačala běžet žádná blokační lhůta, a proto není možné uplatnit stavění zadávací lhůty, neboť to je spjato s během blokační lhůty (a ta v daném řízení neběžela). Dle navrhovatele tak měl Úřad řízení zastavit, neboť žádost navrhovatele se stala zjevně bezpředmětnou. Úřad tak vůbec neměl vydat napadené rozhodnutí.

15. Navrhovatel poté v rozkladu shrnuje, že napadené rozhodnutí nemůže obstát, neboť řízení jemu předcházející i samotné napadené rozhodnutí jsou zatíženy významnými vadami procesní povahy. Navrhovatel spatřuje nedostatky ve zjištění skutkového stavu věci, jelikož se Úřad nezabýval všemi rozhodnými skutečnostmi a ani je nezjistil, protože nepřihlédl ke všem tvrzením a důkazům navrhovatele, a provedené důkazy nesprávně hodnotil. Úřad tak dle navrhovatele dospěl k nesprávným skutkovým zjištěním, které nesprávně právně posoudil, a konečně dle navrhovatele nemělo být napadené rozhodnutí vůbec vydáno a správní řízení mělo být zastaveno, což vedlo k vydání nesprávného a nezákonného napadeného rozhodnutí.

Závěr rozkladu

16. Navrhovatel v rozkladu navrhuje, aby předseda Úřadu napadené rozhodnutí zrušil a věc vrátil Úřadu k novému projednání, popřípadě aby řízení o návrhu zastavil.

Vyjádření zadavatele k rozkladu

17. Zadavatel doručil Úřadu své vyjádření k rozkladu, v němž mimo jiné úvodem označil svůj postup za korektní a regulérní, snažící se dosáhnout transparentního výsledku za co možná nejširší soutěže. Zadavatel se rovněž ztotožnil se závěry a odůvodněním napadeného rozhodnutí, a vymezil se proti argumentaci navrhovatele v rámci třech okruhů rozkladových námitek. K nedostatečně prokázanému skutkovému stavu a s tím souvisejícímu výkladu sporného požadavku zadavatel ve vyjádření k rozkladu nejprve blíže rozebral skutkový stav daného případu a právní teorii dokazování, kdy dospěl k závěru, že Úřad postupoval zákonně, a že výklad sporného požadavku je nadále mezi zadavatelem a navrhovatelem rozporný. K problematice doručování námitek pak zadavatel odkázal na své vyjádření ze dne 4. 3. 2019, a vyzdvihl faktický stav, kdy je zjevné, že navrhovateli bylo rozhodnutí o námitkách doručeno a nebyla porušena jeho práva. K nezohlednění obligatorního zastavení řízení pro uplynutí zadávací lhůty zadavatel uvedl, že nesouhlasí s výkladem navrhovatele týkajícího se dané problematiky a dodal, že závěry plynoucí z výkladu navrhovatele jsou v rozporu se základními myšlenkami a fungováním institutu zadávací lhůty.
18. Zadavatel navrhuje, aby předseda Úřadu rozklad zamítl a napadené rozhodnutí potvrdil.

IV. Řízení o rozkladu

19. Úřad po doručení rozkladu neshledal podmínky pro postup podle § 87 zákona č. 500/2004 Sb. správního řádu, 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.

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 s přihlédnutím k návrhu rozkladové komise dospěl k následujícímu závěru.

21. 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.
22. 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.

V. K důvodům zrušení napadeného rozhodnutí a zastavení správního řízení

23. Podle § 40 zákona pro zadávací lhůtu platí, že:

- (1) Zadavatel může stanovit zadávací lhůtu, kterou se rozumí lhůta, po kterou účastníci zadávacího řízení nesmí ze zadávacího řízení odstoupit. Počátkem zadávací lhůty je konec lhůty pro podání nabídek. Zadávací lhůta musí být stanovena přiměřeně s ohledem na druh zadávacího řízení a na předmět veřejné zakázky.

- (2) Zadávací lhůta neběží po dobu, ve které zadavatel nesmí uzavřít smlouvu podle § 246.

- (3) Zadavatel odešle v zadávací lhůtě oznámení o výběru dodavatele, pokud

- a) se s účastníky zadávacího řízení nedohodne jinak, nebo

- b) nedošlo k ukončení zadávacího řízení před uplynutím zadávací lhůty.

- (4) Pokud zadavatel v rozporu s odstavcem 3 neodešle oznámení o výběru dodavatele v zadávací lhůtě, platí, že zadávací řízení je ukončeno. Zadavatel v takovém případě účastníkům zadávacího řízení uhradí účelně vynaložené náklady spojené s jejich účastí v zadávacím řízení.

24. Podle § 51 odst. 1 a 2 zákona pro ukončení zadávacího řízení platí, že:

- (1) Zadávací řízení je ukončeno uzavřením smlouvy, rámcové dohody, zavedením dynamického nákupního systému nebo v okamžiku uvedeném v odstavci 2 v případě zrušení zadávacího řízení.

- (2) V případě zrušení zadávacího řízení je zadávací řízení ukončeno v okamžiku, kdy

- a) všem účastníkům zadávacího řízení uplyne lhůta pro podání námitek proti zrušení zadávacího řízení zadavatelem, pokud námitky nejsou podány,

- b) v případě podání námitek proti zrušení zadávacího řízení zadavatelem uplyne lhůta pro podání návrhu podle § 251 odst. 2 nebo 3, pokud návrh není podán,

- c) v případě podání návrhu podle § 251 odst. 1 proti zrušení zadávacího řízení zadavatelem nabude právní moci rozhodnutí o zastavení správního řízení či zamítnutí návrhu, nebo

- d) nabude právní moci rozhodnutí o zrušení zadávacího řízení podle § 263.

25. Podle § 246 zákona pro zákaz uzavření smlouvy platí, že:

- (1) Zadavatel nesmí uzavřít smlouvu s dodavatelem

- a) před uplynutím lhůty pro podání námitek proti rozhodnutí o vyloučení účastníka zadávacího řízení, o výběru dodavatele nebo proti úkonu dobrovolného oznámení o záměru uzavřít smlouvu,
- b) do doby doručení rozhodnutí o námitkách stěžovateli, byly-li námitky podány,
- c) před uplynutím lhůty pro podání návrhu na zahájení řízení o přezkoumání úkonů zadavatele, pokud podané námitky odmítl,
- d) ve lhůtě 60 dnů ode dne zahájení řízení o přezkoumání úkonů zadavatele, pokud byl návrh na zahájení řízení podán včas; zadavatel však může i v této lhůtě smlouvu uzavřít, pokud Úřad návrh zamítl nebo bylo správní řízení vedené o návrhu zastaveno a takové rozhodnutí nabylo právní moci.

(2) Zadavatel rovněž nesmí uzavřít smlouvu s dodavatelem ve lhůtě 60 dnů ode dne zahájení řízení o přezkoumání úkonů zadavatele, zahájí-li Úřad toto řízení z moci úřední; zadavatel však může i v této lhůtě smlouvu uzavřít, pokud bylo správní řízení zastaveno a takové rozhodnutí nabylo právní moci.

- 26. Podle § 152 odst. 5 správního řádu nevylučuje-li to povaha věci, platí pro řízení o rozkladu ustanovení o odvolání.
- 27. 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.
- 28. Podle § 66 odst. 1 písm. g) správního řádu správní orgán řízení o žádosti zastaví, jestliže se žádost stala zjevně bezpředmětnou.
- 29. 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.
- 30. V daném případě zadavatel stanovil dle čl. 25 zadávací dokumentace veřejné zakázky zadávací lhůtu v délce 5 měsíců od konce lhůty pro podání nabídek. Konec lhůty pro podání nabídek nastal dne 16. 10. 2018 – zadávací lhůta tak měla uplynout dne 18. 3. 2019. Dne 5. 2. 2019 podal navrhovatel námitky, což aktivovalo blokační lhůtu dle § 246 odst. 1 písm. b) zákona, a zadávací lhůta tak dle § 40 odst. 2 zákona přestala běžet. Blokační lhůta v daném případě běžela nepřetržitě dle ustanovení § 246 odst. 1 písm. b), c) a d) zákona, až do jejího uplynutí dle § 246 odst. 1 písm. d) zákona, tedy po uplynutí 60 dnů ode dne zahájení řízení o přezkoumání úkonů zadavatele. V tento

okamžik znovu začala běžet zadávací lhůta. Od stavění zadávací lhůty ze dne 5. 2. 2019 zbývalo do konce zadávací lhůty, který měl nastat dne 18. 3. 2019 již pouze 42 dní. Zadávací lhůta začala opět běžet dne 24. 4. 2019 (po uplynutí 60 dnů ode dne zahájení řízení o přezkoumání úkonů zadavatele ze dne 21. 2. 2019). Zadávací lhůta tedy uběhla po 42 dnech ode dne 24. 4. 2019, tedy dne 4. 6. 2019.

31. Jak již bylo uvedeno, dle § 40 odst. 4 zákona platí, že pokud zadavatel v rozporu s odstavcem 3 neodešle oznámení o výběru dodavatele v zadávací lhůtě, platí, že zadávací řízení je ukončeno. V daném případě zadavatel neodeslal rozhodnutí o výběru před uplynutím zadávací lhůty, a zároveň platí, že nenastala ani situace předvídaná v ustanovení § 40 odst. 3 písm. a) zákona, tedy že by se zadavatel s účastníky zadávacího řízení dohodl jinak. Ustanovení § 40 odst. 3 písm. b) zákona, tedy že by došlo k ukončení zadávacího řízení před uplynutím zadávací lhůty, je na místě podrobněji rozebrat.
32. K § 40 odst. 3 písm. b) zákona je nutné uvést, že, jak již bylo řečeno, zadávací řízení dle § 51 odst. 1 zákona je ukončeno tak, že zadavatel uzavře smlouvu na veřejnou zakázku. V daném případě ovšem zadavatel zrušil zadávací řízení na veřejnou zakázku dle § 127 odst. 2 písm. d) zákona, neboť dle zadavatele v průběhu zadávacího řízení nastaly důvody hodné zvláštního zřetele, pro které po něm nebylo možné požadovat, aby v zadávacím řízení pokračoval. Zadavatel tak v zadávacím řízení na veřejnou zakázku smlouvu neuzavřel.
33. Dle § 51 odst. 2 písm. a) zákona je v případě zrušení zadávacího řízení zadávací řízení ukončeno, pokud všem účastníkům uplyne lhůta pro podání námitek proti zrušení zadávacího řízení zadavatelem, a námitky nebyly v této lhůtě podány. V daném případě však zadavatel rozhodl o zrušení zadávacího řízení rozhodnutím o zrušení ze dne 29. 1. 2019. Proti tomuto rozhodnutí o zrušení podal navrhovatel námitky ze dne 5. 2. 2019. Znění § 51 odst. 2 písm. a) zákona tak nebylo naplněno, neboť navrhovatel podal v zadávacím řízení námitky proti rozhodnutí o zrušení zadávacího řízení před marným uplynutím lhůty pro podání námitek.
34. Dle § 51 odst. 2 písm. b) zákona je zadávací řízení ukončeno, pokud v případě podání námitek proti zrušení zadávacího řízení zadavatelem uplyne lhůta pro podání návrhu podle § 251 odst. 2 a 3 zákona, a návrh nebyl v této lhůtě podán. V daném případě zadavatel rozhodl o námitkách navrhovatele rozhodnutím o námitkách ze dne 15. 2. 2019, které bylo navrhovateli doručeno téhož dne. Navrhovatel podal proti tomuto rozhodnutí o námitkách dne 21. 2. 2019 návrh na zahájení správního řízení o přezkoumání úkonů zadavatele. Znění § 51 odst. 2 písm. b) zákona tak nebylo naplněno, neboť navrhovatel podal návrh na zahájení správního řízení před marným uplynutím lhůty pro podání návrhu.
35. Dle § 51 odst. 2 písm. c) zákona je zadávací řízení, které zadavatel zrušil, ukončeno, pokud nabude právní moci rozhodnutí o zastavení správního řízení či zamítnutí návrhu. Ani jedna z těchto okolností však ve správním řízení v daném případě nenastala, a proto zadávací řízení na veřejnou zakázku nebylo dle § 51 odst. 2 písm. c) zákona ukončeno.
36. Dle § 51 odst. 2 písm. d) zákona je zadávací řízení, které zadavatel zrušil, ukončeno, pokud nabude právní moci rozhodnutí o zrušení zadávacího řízení podle § 263 zákona. Rovněž tato skutečnost v daném případě nenastala.

37. Je tak možné uzavřít, že zadávací řízení na veřejnou zakázku nebylo ukončeno dle § 51 odst. 1 a 2 zákona, a proto nebyla splněna ani podmínka § 40 odst. 3 písm. b) zákona.
38. Na základě uvedeného je nutné dojít k závěru, že byly naplněny podmínky § 40 odst. 4 zákona, neboť zadavatel v rozporu s § 40 odst. 3 zákona neodeslal v zadávací lhůtě rozhodnutí o výběru dodavatele v zadávacím řízení na veřejnou zakázku. Při naplnění těchto podmínek je dle § 40 odst. 4 zákona zadávací řízení ukončeno.
39. Je tak možné uzavřít, že zadávací lhůta v předmětné veřejné zakázce uběhla dne 3. 6. 2019, a zadavatel v této zadávací lhůtě v rozporu s § 40 odst. 3 zákona neodeslal rozhodnutí výběru. Zadávací řízení na veřejnou zakázku tedy ze zákona bylo ukončeno.
40. Předseda Úřadu na tomto místě podotýká, že si je vědom jisté nedostatečnosti úpravy stavění běhu zadávací lhůty v případě běhu blokačních lhůt, tak jak to vyplývá z § 40 odst. 2 zákona. Předseda Úřadu si je vědom, že mohou nastat situace, kdy by byl zadavatel nucen vydat de facto pouze formální rozhodnutí o výběru, aby nedošlo k následkům marného uplynutí zadávací lhůty dle § 40 odst. 4 zákona. Takový pouze formální úkon by však byl pravděpodobně následně napaden v rámci námitek a případně následně návrhem. Rovněž si je předseda Úřadu vědom toho, že správní řízení před Úřadem může trvat déle než 60 dnů, po které běží blokační lhůta dle § 246 odst. 1 písm. d) zákona, a to z nejrůznějších důvodů jak na straně Úřadu, tak i účastníků správního řízení, aniž by byl zadavatel schopen takový stav věci reálně ovlivnit. Zároveň platí, že blokační lhůty neberou v potaz řízení o rozkladu. Předseda Úřadu ovšem musí rozhodovat v souladu s jasným zněním zákona, přičemž platí, že v daném případě není sporu o výkladu relevantních ustanovení zákona. Dovočováním účelu zákona nad jeho výslovné znění by mohlo naopak vést k jiným sporným situacím, které mohou mít dopad do práv účastníků zadávacího řízení (jako je vázanost nabídkou či otázky zadržování jistoty účastníkům zadávacího řízení). Z tohoto důvodu předseda Úřadu přistoupil k aplikaci zákona tak, jak je koncipován, ačkoliv má za to, že tato úprava není zcela správná. Je však na zákonodárci, aby tyto případné nedostatky odstranil s dostatečným uvážením do všech detailů.
41. Úřad tedy zahájil toto správní řízení o přezkoumání úkonů zadavatele podle § 250 zákona na základě návrhu. Návrh navrhovatele ze dne 21. 2. 2019 směřuje proti rozhodnutí o zrušení. Návrhem se navrhovatel domáhal zrušení rozhodnutí o zrušení. V době podání návrhu tedy bylo cílem navrhovatele zrušení rozhodnutí zadavatele o zrušení zadávacího řízení. V průběhu vedení tohoto správního řízení však došlo ze zákona k ukončení zadávacího řízení na veřejnou zakázku. I kdyby Úřad rozhodnutí o zrušení zrušil, nebylo by už možné, aby se poté navrhovatel zadávacího řízení na veřejnou zakázku účastnil, neboť zadávací řízení na veřejnou zakázku již bylo ukončeno.
42. 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 ukončení zadávacího řízení na veřejnou zakázku již nelze dosáhnout cíle, ke kterému návrh směřoval, tj. zrušení rozhodnutí o zrušení zadávacího řízení pravomocným meritorním rozhodnutím Úřadu.
43. I kdyby bylo možné v rámci tohoto správního řízení docílit pravomocného meritorního výroku Úřadu ve věci návrhu navrhovatele, nedošlo by ke změně v právním postavení navrhovatele a rozhodnutí Úřadu o návrhu navrhovatele by pro něj nemělo význam,

neboť naplnění významu navrhovatelem zamýšleného v době podání návrhu by již nebylo objektivně možné. 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.

44. Jelikož jsem z obsahu správního spisu zjistil, že rozklad směřuje proti rozhodnutí, jehož nepravomocným výrokem se zamítá návrh navrhovatele usilující o uložení nápravného opatření spočívajícího ve zrušení rozhodnutí o zrušení zadávacího řízení na veřejnou zakázku, jež však již bylo ukončeno v důsledku uplynutí zadávací lhůty, dospěl jsem k závěru, že tím došlo k naplnění hypotézy § 90 odst. 4 správního řádu, jelikož v průběhu správního řízení, resp. v průběhu tohoto řízení o rozkladu, nastala skutečnost, která ve smyslu § 66 odst. 1 písm. g) správního řádu odůvodňuje zastavení řízení. Proto jsem napadené rozhodnutí zrušil a řízení o rozkladu bez dalšího zastavil.
45. Ustanovení § 90 odst. 4 správního řádu výslovně normativně určuje postup odvolacího správního orgánu v podobě zrušení napadeného rozhodnutí a zastavení řízení bez dalšího, pokud nastala skutečnost, která odůvodňuje zastavení řízení. Takovouto skutečnost pak představuje právě výše uvedená bezpředmětnost žádosti navrhovatele. Zároveň je tím 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 zadavatele podle § 89 odst. 2 správního řádu.
46. Co se týče námitek uvedených v rozkladu navrhovatele tak konstatuji, že jsem se zabýval námitkou navrhovatele poukazující na uběhnutí zadávací lhůty, které vede k ukončení zadávacího řízení a bezpředmětnosti správního řízení. Nebyl jsem oprávněn zabývat se ostatními námitkami navrhovatele, neboť je třeba se nejdříve vypořádat s tím, zda je naplněn procesní rámec pro věcný přezkum. To znamená, že nejdříve musí být splněny podmínky, za kterých lze vůbec řízení vést, kde je mimo jiné třeba, aby správní orgán mohl autoritativně rozhodnout o konkrétních právech a povinnostech účastníků správního řízení. V předmětné věci však tento předpoklad odpadl, neboť ukončením zadávacího řízení na veřejnou zakázku nastaly důvody k zastavení správního řízení bez dalšího a vznikla tak překážka, kvůli které již Úřad nemůže ve věci rozhodnout.
47. 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 je naplněna i poslední podmínka pro aplikaci § 90 odst. 4 správního řádu. K této problematice se rovněž vyjádřil Nejvyšší správní soud ve výše citovaném rozsudku č. j. 4 As 249/2014-43 ze dne 31. 3. 2015, když konstatoval, že *„zrušení úkonu (rozhodnutí) zadavatele není nezbytným předpokladem pro uplatnění nároku na náhradu škody způsobené porušením povinností zadavatele při zadávání veřejné zakázky. Nejedná se o odpovědnost státu ve smyslu zákona č. 82/1998 Sb., o odpovědnosti za škodu při výkonu veřejné moci rozhodnutím nebo nesprávným úředním postupem. Zadávání veřejných zakázek totiž není výkonem veřejné moci, jde o civilní kontraktační proces modifikovaný zvláštními předpisy závaznými pro veřejné zadavatele a další subjekty. Odpovědnost zadavatele za škodu způsobenou dodavatelí či uchazeči o veřejnou zakázku je pak občanskoprávním odpovědnostním vztahem. Soudy rozhodující v občanském soudním řízení jsou pak kompetentní i k posouzení otázky, zda došlo k porušení povinností zadavatele*

vyplývající z právních předpisů upravujících zadávání veřejných zakázek, což je jedním ze základních předpokladů vzniku odpovědnosti zadavatele za škodu.“

VI. Závěr

48. Po zvážení všech aspektů dané věci a po zjištění, že zadávací řízení na veřejnou zakázku již bylo ukončeno, jsem dospěl k závěru, že nastaly podmínky pro zrušení napadeného rozhodnutí a zastavení správního řízení.
49. Vzhledem k výše uvedenému, když jsem shledal důvody, pro které bylo nutno napadené rozhodnutí zrušit a správní řízení zastavit, rozhodl jsem tak, jak je uvedeno ve výroku tohoto rozhodnutí.

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.

Ing. Petr Rafaj
předseda Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže

Obdrží:

1. JUDr. Petra Vlachová, advokátka, Vodičkova 710/31, 110 00 Praha 1,
2. Oblastní nemocnice Náchod a.s., Purkyňova 446, 547 01 Náchod

Vypraveno dne:

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