



UOHSX00EZY9M

PŘESED A ÚŘADU PRO OCHRANU HOSPODÁŘSKÉ SOUTĚŽE



ROZHODNUTÍ

Spisová značka: ÚOHS-R0092/2021/VZ

Číslo jednací: ÚOHS-23968/2021/161/JSu

Brno 20.07.2021

V řízení o rozkladu ze dne 25. 5. 2021 doručeném Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže téhož dne navrhovatelem –

- **ENESA a.s.**, IČO 27382052, se sídlem U Voborníků 852/10, 190 00 Praha 9, ve správním řízení zastoupena společností PPS advokáti s.r.o., IČO 27532640, se sídlem Velké náměstí 135/19, 500 03 Hradec Králové,

proti výroku I rozhodnutí Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže sp. zn. ÚOHS-S0367/2020/VZ, č. j. ÚOHS-15378/2021/510/MKo ze dne 7. 5. 2021, vydanému ve správním řízení sp. zn. ÚOHS-S0367/2020/VZ zahájeném dne 17. 9. 2020 na návrh navrhovatele, které bylo dne 1. 4. 2021 spojeno se správním řízením sp. zn. ÚOHS-S0009/2021/VZ zahájeném dne 12. 1. 2021 z moci úřední do společného správního řízení vedeného pod sp. zn. ÚOHS-S0367/2020/VZ, ve věci přezkoumání úkonů zadavatele –

- **Plzeňský kraj**, IČO 70890366, se sídlem Škroupova 1760/18, 301 00 Plzeň,

učiněných při zadávání veřejné zakázky s názvem „**Rokycanská nemocnice, a.s. - Komplexní rekonstrukce kotelny – 2. vyhlášení**“ v otevřeném řízení, jehož oznámení bylo do Věstníku veřejných zakázek odesláno dne 27. 2. 2020 a uveřejněno dne 28. 2. 2020 pod ev. č. Z2020-007584, ve znění opravy uveřejněné dne 26. 3. 2020, jehož účastníkem je i vybraný dodavatel –

- **Medisolve Medical Solutions s.r.o.**, IČO 27428095, se sídlem Plzeňská 2761/315, 155 00 Praha 5, ve správním řízení zastoupena společností Advokátní kancelář Kutějová, Maršál, Briarský, s.r.o., IČO 04126190, se sídlem Politických vězňů 935/13, 110 00 Praha 1,

jsem podle § 90 odst. 4 zákona č. 500/2004 Sb., správní řád, ve znění pozdějších předpisů, ve spojení s § 257 písm. g) zákona č. 134/2016 Sb., o zadávání veřejných zakázek, ve znění pozdějších předpisů, na základě návrhu rozkladové komise, jmenované podle ustanovení § 152 odst. 3 zákona č. 500/2004 Sb., správní řád, ve znění pozdějších předpisů, rozhodl takto:

Výrok I rozhodnutí Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže sp. zn. ÚOHS-S0367/2020/VZ, č. j. ÚOHS-15378/2021/510/MKo ze dne 7. 5. 2021

r u š í m

a správní řízení řízení vedené pod sp. zn. ÚOHS-S0367/2020/VZ (nyní ve fázi řízení o rozkladu vedeného pod sp. zn. ÚOHS-R0092/2021/VZ) ve věci přezkoumání úkonů zadavatele učiněných při zadávání veřejné zakázky s názvem „Rokycanská nemocnice, a.s. - Komplexní rekonstrukce kotelny – 2. vyhlášení“ v otevřeném řízení, jehož oznámení bylo do Věstníku veřejných zakázek odesláno dne 27. 2. 2020 a uveřejněno dne 28. 2. 2020 pod ev. č. Z2020-007584,

z a s t a v u j i.

ODŮVODNĚNÍ

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

1. Úřad pro ochranu hospodářské soutěže (dále jako „**Úřad**“), jako orgán příslušný podle § 248 zákona č. 134/2016 Sb., o zadávání veřejných zakázek (dále jako „**zákon**“¹) k výkonu dozoru nad dodržováním pravidel stanovených zákonem a zadávacími podmínkami pro zadání podlimitní a nadlimitní veřejné zakázky včetně koncese s výjimkou koncesí malého rozsahu, a pro zvláštní postupy podle části šesté, obdržel dne 17. 9. 2021 návrh navrhovatele – ENESA a.s., IČO 27382052, se sídlem U Voborníků 852/10, 190 00 Praha 9, ve správním řízení zastoupena společností PPS advokáti s.r.o., IČO 27532640, se sídlem Velké náměstí 135/19, 500 03 Hradec Králové, zastoupení ověřeno na základě plné moci ze dne 21. 8. 2020 (dále jako „**navrhovatel**“) – z téhož dne, kterým bylo zahájeno správní řízení vedené pod sp. zn. ÚOHS-S0367/2020/VZ ve věci přezkoumání úkonů zadavatele – Plzeňský kraj, IČO 70890366, se sídlem Škroupova 1760/18, 301 00 Plzeň (dále jako „**zadavatel**“) – učiněných při zadávání veřejné zakázky „Rokycanská nemocnice, a.s. - Komplexní rekonstrukce kotelny – 2. vyhlášení“ v otevřeném řízení, jehož oznámení bylo do Věstníku veřejných zakázek odesláno dne 27. 2. 2020 a uveřejněno dne 28. 2. 2020 pod ev. č. Z2020-007584, ve znění opravy uveřejněné dne 26. 3. 2020 (dále jako „**veřejná zakázka**“).

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

2. Dnem 17. 9. 2020, 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 vedené pod sp. zn. ÚOHS-S0367/2020/VZ.
3. Dne 12. 1. 2021 vydal Úřad oznámení o zahájení správního řízení vedeného pod sp. zn. ÚOHS-S0009/2021/VZ ve věci přezkumu postupu zadavatele při zadávání shora definované veřejné zakázky v otevřeném zadávacím řízení. Toto oznámení bylo zadavateli doručeno téhož dne, čímž došlo v souladu s § 46 odst. 1 správního řádu k zahájení správního řízení z moci úřední.
4. Dne 1. 4. 2021 Úřad správní řízení vedené pod sp. zn. ÚOHS-S0367/2020/VZ spojil se správním řízením vedeným pod sp. zn. ÚOHS-S0009/2021/VZ do společného správního řízení vedeného pod sp. zn. ÚOHS-S0367/2020/VZ, jehož dalším účastníkem je vybraný dodavatel – Medisolve Medical Solutions s.r.o., IČO 27428095, se sídlem Plzeňská 2761/315, 155 00 Praha 5, ve správním řízení zastoupena společností Advokátní kancelář Kutějová, Maršál, Briaský, s.r.o., IČO 04126190, se sídlem Politických vězňů 935/13, 110 00 Praha 1, zastoupení ověřeno na základě plné moci ze dne 10. 7. 2020 (dále jako „**vybraný dodavatel**“).

II. Napadené rozhodnutí

5. Dne 7. 5. 2021 vydal Úřad rozhodnutí sp. zn. ÚOHS-S0367/2020/VZ, č. j. ÚOHS-15378/2021/510/MKo (dále jen „**napadené rozhodnutí**“).
6. Úřad výrokem I. napadeného rozhodnutí zamítl návrh navrhovatele podle § 265 písm. a) zákona, neboť nebyly zjištěny důvody pro uložení nápravného opatření. Výrokem II. napadeného rozhodnutí Úřad rozhodl o tom, že zadavatel nedodržel pravidla pro zadání veřejné zakázky stanovená v § 48 odst. 2 písm. a) zákona tím, že opomenul vyloučit vybraného dodavatele ze zadávacího řízení na veřejnou zakázku, když vybraný dodavatel na základě předložených údajů neprokázal splnění technické kvalifikace dle § 79 odst. 2 písm. a) zákona, přičemž tím ovlivnil výběr dodavatele, a dosud nedošlo k uzavření smlouvy na plnění předmětné veřejné zakázky.
7. Jako opatření k nápravě nezákonného postupu zadavatele uvedeného ve výroku II. napadeného rozhodnutí Úřad výrokem III. napadeného rozhodnutí podle § 263 odst. 2 zákona zrušil rozhodnutí zadavatele ze dne 17. 8. 2020 o výběru dodavatele.
8. Výrokem IV. napadeného rozhodnutí Úřad uložil zadavateli zákaz uzavřít smlouvu v zadávacím řízení na veřejnou zakázku. Výrokem V. napadeného rozhodnutí pak Úřad uložil zadavateli uhradit náklady řízení ve výši 30 000,- Kč.

III. Rozklad navrhovatele

9. Dne 25. 5. 2021 obdržel Úřad proti výroku I napadeného rozhodnutí rozklad navrhovatele z téhož dne. Ze správního spisu vyplývá, že napadené rozhodnutí bylo navrhovateli doručeno dne 10. 5. 2021. Rozklad tak byl podán v zákonné lhůtě.

Námítky rozkladu

10. Navrhovatel ve svém rozkladu mimo jiné namítá, že zadavatel vyloučil navrhovatele ze zadávacího řízení z důvodů, které nemají oporu v zákoně, a tedy vyloučení navrhovatele ze zadávacího řízení bylo provedeno neoprávněně a v rozporu se zákonem.

Závěr rozkladu

11. Na základě výše uvedeného navrhovatel navrhuje, aby předseda Úřadu výrok I napadeného rozhodnutí zrušil a věc vrátil Úřadu k novému posouzení.

IV. Další postup v zadávacím řízení

12. Dne 31. 5. 2021 bylo Úřadu doručeno vyjádření zadavatele k rozkladu navrhovatele, jehož přílohou je rozhodnutí zadavatele o zrušení zadávacího řízení na základě § 127 odst. 2 písm. d) zákona, neboť v průběhu zadávacího řízení se vyskytly důvody hodné zvláštního zřetele, včetně důvodů ekonomických, pro které nelze po zadavateli požadovat, aby v zadávacím řízení pokračoval, bez ohledu na to, zda tyto důvody zadavatel způsobil či nikoliv.

V. Řízení o rozkladu

13. Úřad po doručení rozkladu neshledal podmínky pro postup podle § 87 správního řádu a podle § 88 odst. 1 správního řádu předal spis se svým stanoviskem předsedovi Úřadu k rozhodnutí o rozkladu.

Stanovisko předsedy Úřadu

14. Po projednání rozkladu a veškerého spisového materiálu rozkladovou komisí jmenovanou podle § 152 odst. 3 správního řádu, po posouzení případu ve všech jeho vzájemných souvislostech a s přihlédnutím k návrhu rozkladové komise jsem dospěl k následujícímu závěru.
15. Jelikož jsem zjistil, že ve smyslu § 90 odst. 4 správního řádu v návaznosti na § 257 písm. g) zákona nastala skutečnost, která odůvodňuje zastavení řízení, bez dalšího jsem výrok I napadeného rozhodnutí zrušil a správní řízení sp. zn. ÚOHS-S0367/2020/VZ zastavil. V další části odůvodnění tohoto rozhodnutí jsou v podrobnostech rozvedeny důvody, pro které jsem přistoupil k takovému rozhodnutí.

K rozsahu přezkumu

16. S ohledem na to, že ve věci je vedeno společné řízení a navrhovatel je účastníkem pouze správního řízení, které bylo původně samostatně vedeno pod sp. zn. ÚOHS-S0367/2020/VZ, mohl navrhovatel podat rozklad pouze proti výroku I napadeného rozhodnutí, který lze považovat za meritorní rozhodnutí správního řízení vedeného pod sp. zn. ÚOHS-S0367/2020/VZ. Vedení společného řízení totiž nemá vliv na otázku účastenství v jednotlivých správních řízeních, která byla vedena společně (srov. § 140 odst. 6 správního řádu). Navrhovatel tak i učinil a proti zbývajícím výrokům napadeného rozhodnutí svým rozkladem nebrojí.
17. Jelikož výroky II až V napadeného rozhodnutí byly učiněny v jiném správním řízení (vedeným původně samostatně pod sp. zn. ÚOHS-S0009/2021/VZ), nebyly ze strany zadavatele (jediného účastníka dotčeného řízení) napadeny rozkladem a tyto výroky nejsou závislé na výroku I napadeného rozhodnutí (viz přiměřeně § 82 odst. 3 správního řádu), nejsou tedy předmětem tohoto řízení o rozkladu a již nabyly právní moci den poté, co zadavateli uplynula lhůta pro podání rozkladu. Výroky II až V napadeného rozhodnutí tak nabyly právní moci dne 25. 5. 2021.

VI. K důvodům zrušení výroku I napadeného rozhodnutí a zastavení správního řízení sp. zn. ÚOHS-S0367/2020/VZ

18. Podle § 152 odst. 5 správního řádu, nevylučuje-li to povaha věci, platí pro řízení o rozkladu ustanovení o odvolání.
19. 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.
20. Dle § 257 písm. g) zákona je jedním ze zákonem aprobovaných důvodů pro zastavení správního řízení ve věci přezkumu úkonů zadavatele i situace, kdy v průběhu správního řízení zadavatel zruší zadávací řízení. Stěžejní skutečností v přezkoumávaném případě tak je, že dne 31. 5. 2021 bylo Úřadu doručeno vyjádření zadavatele k rozkladu navrhovatele, jehož přílohou je rozhodnutí zadavatele o zrušení zadávacího řízení na základě § 127 odst. 2 písm. d) zákona. Zrušení zadávacího řízení odůvodnil zadavatel tak, že v průběhu zadávacího řízení se vyskytly důvody hodné zvláštního zřetele, včetně důvodů ekonomických, pro které nelze po zadavateli požadovat, aby v zadávacím řízení pokračoval, bez ohledu na to, zda tyto důvody zadavatel způsobil či nikoliv.
21. Před účinností ustanovení § 257 písm. g) zákona by nastalá situace odůvodnila postup dle § 66 odst. 1 písm. g) správního řádu. Podle tohoto ustanovení platí, že řízení o žádosti správní orgán usnesením zastaví, jestliže se žádost stala zjevně bezpředmětnou (viz rovněž rozsudek Nejvyššího správního soudu sp. zn. 8 As 103/2011). Krajský soud v Brně v rozsudku sp. zn. 62 Af 50/2011 judikoval, že pokud nastanou důvody předvídané v § 66 správního řádu nebo důvody pro zastavení řízení podle zákona, pak je třeba správní řízení zastavit. Na rozdíl od přerušování řízení totiž při zastavení řízení podle § 66 správního řádu není dán prostor pro správní uvážení, a pokud nastanou důvody zde nebo ve zvláštních zákonech uvedené, musí tak správní orgán učinit. Přestože se uvedená judikatura vztahuje k ustanovení § 66 odst. 1 písm. g) správního řádu, tedy k právní úpravě, která se v daném případě vzhledem k existenci *legis specialis* v podobě § 257 písm. g) zákona neaplikuje, je možné tuto judikaturu vzhledem ke kontinuitě a obdobnosti právní úpravy vztáhnout i na právě přezkoumávaný případ.
22. Z § 257 písm. g) zákona je zřejmé, že pokud zadavatel v průběhu správního řízení zruší zadávací řízení, je naplněna podmínka pro obligatorní zastavení řízení, což dokládá i komentářová literatura k § 257 zákona: „*Komentované ustanovení obsahuje taxativní výčet případů, kdy ÚOHS zastavuje vedené správní řízení. Jedná se tak o případy, kdy není vydáno meritorní rozhodnutí, ale jsou naplněny podmínky pro zastavení správního řízení z procesních důvodů. Komentované ustanovení tak představuje zvláštní právní úpravu k obecné právní úpravě zastavování správních řízení z procesních důvodů, jak je obsažena v § 66 spr. řádu.*“² nebo „*Pakliže zadavatel zruší zadávací řízení, nemůže již v témže řízení dojít k uzavření smlouvy na plnění veřejné zakázky. Nebylo by tedy účelné dále pokračovat v řízení o návrhu, jehož základní cíl, tj. zabránit zadavateli zadat veřejnou zakázku v rozporu se zákonem, již nemůže být naplněn. To ovšem nebrání podání návrhu na přezkoumání zákonnosti rozhodnutí zadavatele,*

² Vilém PODEŠVA, Lukáš SOMMER, Jiří VOTRUBEC, Martin FLAŠKÁR, Jiří HARNACH, Jan MĚKOTA a Martin JANOUŠEK. *Zákon o zadávání veřejných zakázek: Komentář* [Systém ASPI]. Wolters Kluwer.

*jímž zadávací řízení zrušil.*³ Ustanovení § 90 odst. 4 správního řádu pak stanoví předsedovi Úřadu jako odvolacímu orgánu povinnost bez dalšího zrušit napadené rozhodnutí a zastavit správní řízení v případě, že zjistí, že nastala skutečnost odůvodňující zastavení řízení. Předsedovi Úřadu tak dle zákona v situaci, kdy zadavatel zrušil zadávací řízení, nezbývá než zrušit napadené rozhodnutí a správní řízení zastavit dle § 90 odst. 4 správního řádu v návaznosti na § 257 písm. g) zákona, aniž by došlo k meritornímu posouzení rozkladu navrhovatele.

23. Smyslem vedení správního řízení o přezkumu úkonů zadavatele v zadávacím řízení je právě posouzení toho, zda zadavatel postupoval v souladu se zákonem, a případné uložení nápravného opatření. Uložení nápravného opatření má být případná vada zadávacího řízení zhojena, čímž je dosaženo stavu, kdy jsou veřejné finanční prostředky vynakládány v souladu se zákonem – tedy hospodárně a efektivně (srov. rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 9. 7. 2009, č. j. 9 Afs 87/2008-81, kde je mj. uvedeno: „*Při zadávání veřejných zakázek je tedy nutno zajistit, aby veřejné rozpočty byly spotřebovávány řádně a efektivně, na základě seriózního hodnocení nabídek a bez jakéhokoliv druhu zvýhodňování nebo protihodnoty finanční nebo politické. Konkurence nutí uchazeče o veřejnou zakázku, aby si počínali jako v každém jiném obchodně právním vztahu, tj. nabídli kvalitní výkon za odpovídající cenu. Veškeré úkony zadavatele by proto měly být činěny takovým způsobem, aby zadávání veřejných zakázek bylo transparentní a byly při něm dodržovány zásady stejného zacházení a nediskriminace zájemců a uchazečů o veřejné zakázky.*“). V situaci, kdy zadavatel přistoupí ke zrušení zadávacího řízení, zhojení jeho postupu není dále třeba, protože k vynakládání finančních prostředků skrze domněle nezákonně vedené zadávací řízení dojít ani nemůže. Pokračování ve správním řízení i po zrušení zadávacího řízení by tak nenaplňovalo účel vedeného správního řízení. Zastavení správního řízení v takovém případě tedy není dáno pouze literou zákona, nýbrž i logikou a smyslem věci.
24. K výše uvedenému doplňuji, že jsem s ohledem na obsah správního spisu, jakož i další okolnosti dané věci, včetně vyjádření účastníků, nenaznal, že by jiné rozhodnutí o rozkladu mohlo mít význam pro náhradu škody nebo pro právní nástupce účastníků ve smyslu věty poslední ustanovení § 90 odst. 4 správního řádu. Zde především poukazuji, že náhradou škody se v uvedeném kontextu rozumí náhrada škody podle zákona č. 82/1998 Sb., o odpovědnosti za škodu způsobenou při výkonu veřejné moci rozhodnutím nebo nesprávným úředním postupem a o změně zákona České národní rady č. 358/1992 Sb., o notářích a jejich činnosti (notářský řád).

VII. Závěr

25. Po zvážení všech aspektů dané věci a po zjištění, že nastala skutečnost, která odůvodňuje zastavení správního řízení ve smyslu § 257 písm. g) zákona, jsem dospěl k závěru, že nastaly podmínky pro zrušení výroku I napadeného rozhodnutí a zastavení správního řízení sp. zn. ÚOHS-S0367/2020/VZ ve smyslu § 90 odst. 4 správního řádu v návaznosti na § 257 písm. g) zákona. Z těchto důvodů jsem rozhodl tak, jak je ve výroku tohoto rozhodnutí uvedeno.

³ David DVOŘÁK, Tomáš MACHUREK, Petr NOVOTNÝ, Milan ŠEBESTA a kolektiv. *Zákon o zadávání veřejných zakázek. Komentář*. 1. vydání. Praha: Nakladatelství C. H. Beck, 2017. Komentář k § 257, s. 1215.

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

JUDr. PhDr. Petr Mlsna, Ph.D.
předseda Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže

Obdrží

1. Plzeňský kraj, Škroupova 1760/18, 301 00 Plzeň
2. PPS advokáti s.r.o., Velké náměstí 135/19, 500 03 Hradec Králové
3. Advokátní kancelář Kutějová, Maršál, Briaský, s.r.o., Politických vězňů 935/13, 110 00 Praha 1

Vypraveno dne

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