



UOHSX00JL6BH

PŘEDSEDA ÚŘADU PRO OCHRANU HOSPODÁŘSKÉ SOUTĚŽE



ROZHODNUTÍ

Spisová značka: ÚOHS-R0035/2024/VZ

Číslo jednací: ÚOHS-14844/2024/163

Brno 11. 4. 2024

V řízení o rozkladu ze dne 26. 2. 2024 doručeném Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže téhož dne navrhovatelem –

- **Advien tender s.r.o.**, IČO 29315719, se sídlem Bezručova 81/17a, 602 00 Brno, proti rozhodnutí Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže sp. zn. ÚOHS-S0782/2023/VZ, č. j. ÚOHS-06096/2024/510 ze dne 9. 2. 2024, vydanému ve správním řízení zahájeném dne 10. 11. 2023 na návrh z téhož dne, ve věci přezkoumání úkonů zadavatele –

- **Krajská nemocnice T. Bati, a. s.**, IČO 27661989, se sídlem Havlíčkovo nábřeží 600, 762 75 Zlín, učiněných při zadávání veřejné zakázky „**Administrace veřejných zakázek**“ v otevřeném řízení, jehož oznámení bylo odesláno k uveřejnění dne 26. 4. 2023 a uveřejněno ve Věstníku veřejných zakázek dne 28. 4. 2023 pod ev. č. Z2023-017478 a v Úředním věstníku Evropské unie dne 28. 4. 2023 pod ev. č. 2023/S 084-254282,

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

Rozhodnutí Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže sp. zn. ÚOHS-S0782/2023/VZ, č. j. ÚOHS-06096/2024/510 ze dne 9. 2. 2024

potvrzují

a podaný rozklad

zamítám.

ODŮVODNĚNÍ

I. Zadávací řízení realizované zadavatelem

1. Krajská nemocnice T. Bati, a. s., IČO 27661989, se sídlem Havlíčkovo nábřeží 600, 762 75 Zlín, (dále jen „**zadavatel**“) jakožto veřejný zadavatel ve smyslu § 4 odst. 1 písm. e) zákona č. 134/2016 Sb., o zadávání veřejných zakázek, v rozhodném znění (dále jen „**ZZVZ**“)¹ zahájila otevřené řízení za účelem zadání veřejné zakázky „Administrace veřejných zakázek“ (dále jen „**veřejná zakázka**“), jehož oznámení bylo odesláno k uveřejnění dne 26. 4. 2023 a uveřejněno ve Věstníku veřejných zakázek dne 28. 4. 2023 pod ev. č. Z2023-017478 a v Úředním věstníku Evropské unie dne 28. 4. 2023 pod ev. č. 2023/S 084-254282, (dále jen „**zadávací řízení**“).
2. V oddílu IV.1.3 oznámení o zahájení zadávacího řízení² zadavatel neuvedl, že účelem zadávacího řízení bylo uzavření rámcové dohody ve smyslu § 131-137 ZZVZ. Ze zadávací dokumentace však vyplývá (blíže viz bod 63 tohoto rozhodnutí), že jeho předmětem není přímé zadání veřejné zakázky, ale právě uzavření rámcové dohody. Podle § 132 odst. 1 ZZVZ „*pro postup v zadávacím řízení, jehož cílem je uzavření rámcové dohody, se použijí pravidla pro podlimitní, nadlimitní nebo zjednodušený režim, není-li stanoveno v této části jinak*“. Jelikož tato část ZZVZ neobsahuje zvláštní ustanovení o zrušení zadávacího řízení na uzavření rámcové dohody, v šetřeném případě se bez dalšího aplikuje § 127 odst. 2 písm. d) ZZVZ, podle něhož zadavatel zadávací řízení zrušil.
3. Předmětem plnění veřejné zakázky mělo být zajištění administrace zadávacích řízení veřejných zakázek a poskytování odborných konzultačních a poradenských služeb souvisejících s přípravou zadávacích řízení.
4. Předpokládaná hodnota veřejné zakázky činila 5 600 000 Kč bez DPH.

¹ Pozn.: Pro posouzení zákonnosti postupu zadavatele je rozhodné znění ZZVZ k okamžiku zahájení zadávacího řízení – tj. ke dni **26. 4. 2023**. Postup ve správním řízení se řídí právními předpisy účinnými ke dni zahájení správního řízení – tj. ke dni **10. 11. 2023**. **V tomto rozhodnutí budou citována a aplikována ustanovení právních předpisů účinná k uvedeným datům, ledaže výslovně bude uvedeno jinak.**

² <https://vvz.nipez.cz/vyhledat-formular/f5484a7f-64bf-4476-8f8c-3cfb13d59a0b>

5. Dne 5. 10. 2023 zadavatel rozhodl podle § 127 odst. 2 písm. d) ZZVZ o zrušení zadávacího řízení na veřejnou zakázku (dále jen „**rozhodnutí o zrušení zadávacího řízení**“ nebo „**rozhodnutí ze dne 5. 10. 2023**“).

II. Správní řízení vedené Úřadem pro ochranu hospodářské soutěže

6. Úřad pro ochranu hospodářské soutěže (dále jen „**Úřad**“), jako orgán příslušný k výkonu dozoru nad zadáváním veřejných zakázek a zvláštními postupy podle § 248 ZZVZ, obdržel dne 10. 11. 2023 návrh z téhož dne podaný účastníkem zadávacího řízení Advien tender s.r.o., IČO 29315719, se sídlem Bezručova 81/17a, 602 00 Brno, (dále jen „**navrhovatel**“) proti rozhodnutí o zrušení zadávacího řízení (dále jen „**návrh**“).
7. Dnem, kdy Úřad obdržel návrh, bylo podle § 249 ZZVZ ve spojení s § 44 odst. 1 zákona č. 500/2004 Sb., správní řád, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „**správní řád**“) zahájeno správní řízení vedené Úřadem pod sp. zn. ÚOHS-S0782/2023/VZ, jehož účastníky jsou podle § 256 ZZVZ navrhovatel a zadavatel (dále jen „**správní řízení**“).

III. Napadené rozhodnutí Úřadu ze dne 9. 2. 2024

8. Dne 9. 2. 2024 vydal Úřad rozhodnutí sp. zn. ÚOHS-S0782/2023/VZ, č. j. ÚOHS-06096/2024/510 (dále jen „**napadené rozhodnutí**“), jímž návrh navrhovatele zamítl podle § 265 písm. a) ZZVZ, neboť nezjistil důvody pro uložení nápravného opatření.
9. V odůvodnění napadeného rozhodnutí Úřad předně konstatoval, že předmětem jeho přezkumu byly pouze důvody uvedené v rozhodnutí o zrušení zadávacího řízení. Ve vztahu k § 127 odst. 2 písm. d) ZZVZ akcentoval, že se muselo jednat o důvody závažné, které se vyskytly v průběhu zadávacího řízení, a jež atakovaly smysl dokončení zadávacího řízení. Ve vztahu k šetřenému případu je dle Úřadu podstatné, že oproti předchozí právní úpravě mohou být důvody hodné zvláštního zřetele způsobeny i zadavatelem (mohou být subjektivního charakteru), což má být zcela typické pro situaci, kdy zadavatel učiní zadávací řízení některým svým úkonem nepotřebným.
10. V posuzovaném případě zadavatel zrušil zadávací řízení z důvodu, že poptávané plnění již nepotřebuje, neboť ke dni 1. 10. 2023 obsadil funkci vedoucího oddělení veřejných zakázek a rozhodl se předmět plnění veřejné zakázky realizovat v zásadě vlastními silami. Dle Úřadu je rozhodnutí o zrušení zadávacího řízení transparentní a přezkoumatelné, jelikož zadavatel v něm přednesl konkrétní důvod, pro který po něm nelze požadovat, aby v zadávacím řízení nadále pokračoval.
11. Úřad posoudil naplnění jednotlivých znaků stanovených v § 127 odst. 2 písm. d) ZZVZ. Prvním z těchto znaků je existence důvodů hodných zvláštního zřetele včetně důvodů subjektivních a ekonomických. Dle Úřadu zadavatel učinil vnitřní (subjektivní) rozhodnutí, že se pro něj stal předmět plnění veřejné zakázky nepotřebným v důsledku obsazení pozice vedoucího oddělení veřejných zakázek, neboť je pro něj praktičtější a ekonomičtější, když ho bude realizovat vlastními silami. Dle Úřadu je to právě zadavatel, kdo nejlépe ví, jaké plnění je pro něj nejvýhodnější. Úřad ověřil, že k obsazení místa vedoucího oddělení veřejných zakázek skutečně došlo a že zadavatel současně rozšířil i počet dalších pracovníků zabývajících se agendou veřejných zakázek. Dle Úřadu se jednalo o důvod hodný zvláštního zřetele, a proto byl první znak stanovený v § 127 odst. 2 písm. d) ZZVZ splněný.

12. Druhým znakem je dle Úřadu podmínka, že důvody, pro které je zadávací řízení rušeno, se musely vyskytnout v průběhu zadávacího řízení. Důvod, pro který zadavatel zrušil zadávací řízení, se dle Úřadu vyskytl dne 1. 10. 2023 v den nástupu vedoucího oddělení veřejných zakázek, a proto je splněna i tato podmínka. Třetím znakem je, že po zadavateli nelze požadovat, aby v zadávacím řízení pokračoval. Úřad je toho názoru, že jestliže se stal předmět plnění veřejné zakázky nepotřebným v důsledku přijetí vedoucího oddělení veřejných zakázek, byl splněn i tento znak. Čtvrtým a dle Úřadu velmi podstatným znakem je skutečnost, že zadavatel si dané důvody mohl způsobit i sám. Vzhledem k tomu je jeho subjektivní rozhodnutí o přijetí vedoucího oddělení veřejných zakázek a s ním související zrušení zadávacího řízení v souladu se zákonem. Dle Úřadu tak byly naplněny všechny zákonné znaky pro zrušení zadávacího řízení dle § 127 odst. 2 písm. d) ZZVZ.
13. K námitkám navrhovatele obsaženým v návrhu Úřad mimo jiné uvedl, že ačkoli zadavatel v rozhodnutí o zrušení zadávacího řízení neuvedl, o jak velké navýšení pracovních kapacit se jednalo, dle Úřadu není tato informace nezbytná pro posouzení zákonnosti tohoto rozhodnutí. Podstatné je, že zadavatel na základě svého zhodnocení naznal, že plnění poptávané v zadávacím řízení se pro něj stalo nepotřebným v důsledku přijetí nového zaměstnance. Nadto Úřad konstatoval, že ze sdělení zadavatele je zřejmé, že za rok 2023 se zvýšil počet pracovníků zabývajících se agendou veřejných zakázek z původních tří na pět a počet vedoucích pracovníků odpovědných za agendu veřejných zakázek se zdvojnásobil z jednoho vedoucího pracovníka na dva vedoucí pracovníky. Úřad přitom nepovažuje za rozhodující, jakým způsobem došlo k obsazení pozice vedoucího oddělení veřejných zakázek, zda byl změněn úvazek současnému zaměstnanci zadavatele, zda daný pracovník nastoupil z externího prostředí, zda jej zadavatel na pracovním trhu hledal a jak dlouho byla pozice neobsazená, neboť z pohledu Úřadu je rozhodující, že k obsazení pozice vedoucího oddělení veřejných zakázek reálně došlo k datu 1. 10. 2023.
14. Úřad rovněž zjistil, že zadavatel minimálně od 1. 10. 2023 do 11. 1. 2024 neobjednal žádné služby od externích administrátorů. Dle Úřadu se jedná o zásadní informaci o tom, že úmysl deklarovaný zadavatelem v rozhodnutí o zrušení zadávacího řízení není v rozporu s jeho dosavadním reálným jednáním a nebyl v něm uveden pouze fiktivně. I s ohledem na to Úřad shledal, že na zrušení zadávacího řízení není důvod nahlížet jako na libovůli zadavatele, která měla např. účelově zajistit plnění veřejné zakázky na administraci zadávacích řízení jiným dodavatelem než navrhovatelem.
15. Úřad uzavřel, že rozhodnutí o zrušení zadávacího řízení je přezkoumatelné a že byly splněny znaky předvídané v § 127 odst. 2 písm. d) ZZVZ. Současně uvedl, že ověřil, že okolnosti tvrzené zadavatelem v rozhodnutí o zrušení zadávacího řízení skutečně nastaly a měly zadavatelem deklarovaný následek v podobě dalšího nevyužívání externího administrátora u nově zadávaných veřejných zakázek. Zadavatel tak dle Úřadu postupoval v souladu se zákonem, když zadávací řízení zrušil podle § 127 odst. 2 písm. d) ZZVZ.

IV. Rozklad navrhovatele ze dne 26. 2. 2024

16. Dne 26. 2. 2024 obdržel Úřad rozklad navrhovatele z téhož dne proti napadenému rozhodnutí (dále jen „rozklad“). Ze správního spisu vyplývá, že napadené rozhodnutí bylo navrhovateli doručeno dne 9. 2. 2024. Konec 15denní odvolací lhůty dle § 83 správního řádu připadl na sobotu 24. 2. 2024. Ve smyslu § 40 odst. 1 písm. c) správního řádu je posledním dnem lhůty

nejbližší příští pracovní den, v tomto případě pondělí 26. 2. 2024. Navrhovatel tedy podal rozklad v zákonné lhůtě.

17. Navrhovatel v rozkladu namítá, že napadené rozhodnutí je nepřezkoumatelné, nezákonné, vnitřně rozporné a nelogické. Jednotlivé dílčí závěry Úřadu jsou odůvodněny obecně, formalisticky a jsou založeny na nesprávném věcném a právním posouzení věci a nejsou dostatečným způsobem odůvodněny ve vztahu k okolnostem případu.
18. Navrhovatel se neztotožňuje s výkladem § 127 odst. 2 písm. d) ZZVZ provedeným Úřadem v bodě 107 napadeného rozhodnutí, podle něhož důvody hodné zvláštního zřetele mohou být způsobeny i zadavatelem, což má být zcela typické pro situaci, kdy zadavatel některým svým úkonem učiní zadávací řízení nepotřebným. Dle navrhovatele jde o chybný výklad tohoto ustanovení zákona a chybný předpoklad, se kterým Úřad následně pracuje v odůvodnění napadeného rozhodnutí. Dle názoru navrhovatele Úřad tímto výkladem rozšiřuje subjektivní hledisko obsažené v § 127 odst. 2 písm. d) ZZVZ nad jeho rozsah zamýšlený zákonodárcem. Úřad došel k závěru, že toto ustanovení zákona je možné vykládat tak, že zadavatel může kdykoli v průběhu zadávacího řízení učinit zadávané plnění svým aktivním (vědomým a úmyslným) rozhodnutím nepotřebným. Dle přesvědčení navrhovatele však nelze toto ustanovení zákona vykládat takto široce, neboť zadavatelé by kdykoli v průběhu zadávacího řízení byli oprávněni provést úkon, kterým by učinili zadávací řízení nepotřebným, a na jeho základě by prakticky kdykoli a bez jakéhokoli omezení mohli rozhodnout o zrušení zadávacího řízení.
19. Subjektivní hledisko obsažené v § 127 odst. 2 písm. d) ZZVZ je dle navrhovatele nutné vykládat jako nedbalostní (nechtěné) způsobení důvodu hodného zvláštního zřetele ze strany zadavatele (např. v případě chybného stanovení zadávacích podmínek), nikoli jako úmyslné a chtěné způsobení vzniku daného důvodu. Další ustanovení § 127 odst. 2 ZZVZ upravující taxativní důvody pro zrušení zadávacího řízení by v takovém případě fakticky byla obsoletní a nadbytečná. Takový výklad § 127 odst. 2 písm. d) ZZVZ lze jednoznačně označit za extenzivní, přičemž premisou dosavadní rozhodovací praxe byl právě opačný přístup, kdy důvody zrušení zadávacího řízení byly vykládány restriktivně, aby bylo zamezeno libovůli (svévůli) veřejného zadavatele. Dle navrhovatele se napadené rozhodnutí zásadním způsobem odchýlilo od dosavadní rozhodovací praxe, např. od rozsudku Krajského soudu v Brně č. j. 30 Af 65/2013-70 ze dne 15. 10. 2015, v němž byl vyjádřen zákaz soutěžení „na zkoušku“. Navrhovatel neshledal v odůvodnění napadeného rozhodnutí argumentaci, na jejímž základě by bylo zřejmé, jaké okolnosti právě posuzovaného případu objasňují tuto změnu výkladové praxe.
20. Navrhovatel dále namítá, že se Úřad nevypořádal s jeho námitkami obsaženými v návrhu a ve vyjádření ze dne 22. 1. 2024 k podkladům rozhodnutí, podle nichž zadavatel zrušil zadávací řízení na základě obsazení pozice vedoucího oddělení veřejných zakázek, přestože v rámci veřejné zakázky požadoval minimálně dvoučlenný kvalifikovaný realizační tým. Navíc došlo pouze k navýšení pracovního úvazku stávajícího zaměstnance zadavatele z úvazku „0,2“ na nový úvazek „0,6“. Navrhovateli není zřejmé, jak tyto skutečnosti mohou být důvodem hodným zvláštního zřetele.
21. Ve vztahu k námitce navrhovatele, že z rozhodnutí o zrušení zadávacího řízení není zřejmé, jakým způsobem může vést přijetí vedoucího oddělení veřejných zakázek k zásadnímu

navýšení pracovních kapacit zadavatele, Úřad v bodě 118 napadeného rozhodnutí odkázal na předchozí body svého rozhodnutí, kde se tomu měl podrobně věnovat. Navrhovatel však takové předchozí body v rozhodnutí nenašel. Konstatování Úřadu, že je to právě zadavatel, kdo nejlépe ví, jaké plnění je pro něj nejvhodnější, nepovažuje navrhovatel za dostatečné a srozumitelné odůvodnění naplnění první zákonné podmínky pro zrušení zadávacího řízení. Pokud by byl takový závěr shledán v souladu se zákonem, všichni veřejní zadavatelé by v zásadě mohli libovolně zrušit jakékoliv zadávací řízení s tvrzením, že poptávané plnění se pro ně stalo nepotřebným.

22. Dle navrhovatele Úřad nesprávně posoudil transparentnost rozhodnutí o zrušení zadávacího řízení, když uvedl, že v něm není nezbytná informace o tom, o jak velké navýšení pracovních kapacit se jednalo, neboť je podstatné, že zadavatel naznal na základě svého subjektivního hodnocení, že se pro něj plnění poptávané v zadávacím řízení stalo s novým zaměstnancem nepotřebným. Navrhovatel toto konstatování Úřadu chápe tak, že z hlediska transparentnosti rozhodnutí o zrušení zadávacího řízení není podstatné, že účastníkům není zřejmý důvod zrušení zadávacího řízení a dopad tohoto důvodu do potřebnosti daného zadávacího řízení.
23. Navrhovatel rovněž namítá, že Úřad dovozuje důvody hodné zvláštního zřetele z informací, které nebyly uvedeny v rozhodnutí o zrušení zadávacího řízení, kde zadavatel tvrdil jen obsazení pozice vedoucího oddělení veřejných zakázek. Úřad však v bodě 118 napadeného rozhodnutí poukazuje na to, že se u zadavatele zvýšil počet pracovníků zabývajících se agendou veřejných zakázek z původních tří na pět a počet vedoucích pracovníků odpovědných za agendu veřejných zakázek z jednoho na dva vedoucí pracovníky. Dle navrhovatele tento přístup nekoresponduje s tvrzením Úřadu, podle něhož jsou rozhodné pouze důvody uvedené v rozhodnutí o zrušení zadávacího řízení. Úřad vyšel navíc pouze z ničím nepodloženého a zjevně účelově zkresleného vyjádření zadavatele.
24. Ve vztahu k posouzení splnění podmínky, že důvod hodný zvláštního zřetele se musel vyskytnout v průběhu zadávacího řízení, navrhovatel namítá, že Úřad se žádným způsobem nevypořádal s jeho námitkami ohledně účelovosti a netransparentnosti postupu zadavatele, který přistoupil k obsazení pozice vedoucího oddělení veřejných zakázek právě až poté, kdy v zadávacím řízení zjistil, kdo má být vybraným dodavatelem a že v zadávacím řízení neuspěl jím preferovaný dodavatel. Navrhovatel je přesvědčen o tom, že zadavatel předmětný důvod uměle vytvořil v průběhu zadávacího řízení za účelem jeho zrušení. Vzhledem k tomu, že pozice vedoucího oddělení veřejných zakázek nebyla obsazena bezmála 18 měsíců před zahájením zadávacího řízení a pracovník, kterým ji zadavatel obsadil, u něj pracoval již od ledna 2019, zadavatel mohl přistoupit k jejímu obsazení kdykoli před zahájením zadávacího řízení. Již před zahájením zadávacího řízení se tedy mohl relevantně rozhodnout, že dané plnění nebude zajišťovat prostřednictvím outsourcingu, ale vlastními silami. Úřad tak žádným způsobem neodůvodnil, že se důvody hodné zvláštního zřetele spočívající v obsazení pozice vedoucího oddělení veřejných zakázek skutečně vyskytly až v průběhu zadávacího řízení.
25. Navrhovatel má dále za to, že Úřad zcela pominul skutečnost, že výsledkem zadávacího řízení mělo být uzavření rámcové příkazní smlouvy, která by zadavatele nevázala k odebrání určitého objemu plnění. Změna představ zadavatele v důsledku personálních změn o rozsahu požadovaného plnění proto neatakuje smysl, pro který bylo zadávací řízení zahájeno, ale pouze znamená úpravu množství práce, které by poptával prostřednictvím outsourcingu. Úřad tuto skutečnost v napadeném rozhodnutí nijak nerefletoval.

26. Navrhovatel je rovněž toho názoru, že postup zadavatele jednoznačně naplňuje znaky soutěžení na zkoušku, které bylo zapovězeno rozsudkem uvedeným v bodě 19 tohoto rozhodnutí. Úřad ani neformuloval žádný časový test, a proto pokud napadené rozhodnutí nabyde právní moci, zadavatel zřejmě bude oprávněn znovu poptávat externí administraci, neboť optikou odůvodnění napadeného rozhodnutí je to právě zadavatel, kdo má nejlepší představu o tom, zda je pro něj plnění potřebné či nikoliv.
27. Ke zjištění Úřadu, že zadavatel od 1. 10. 2023 nevyužívá služeb externích administrátorů, navrhovatel namítá, že zadavatel s dalším postupem patrně čeká na ukončení tohoto správního řízení. Druhým důvodem je pak skutečnost, že dosavadní smlouva s administrátorem veřejných zakázek byla ukončena z důvodu jejího finančního vyčerpání, resp. přečerpání. Navrhovatel v této souvislosti poukazuje na to, že součet objednávek zadaných zadavatelem společností MCI SERVIS s.r.o., IČO 27718158, se sídlem Pod Vodojemem 2607, 760 01 Zlín, (dále jen „MCI SERVIS“) převyšuje částku, která by umožnila jejich zadání jako veřejné zakázky malého rozsahu.

Návrh rozkladu

28. Navrhovatel navrhuje, aby předseda Úřadu napadené rozhodnutí zrušil a věc vrátil Úřadu k novému projednání.

Vyjádření zadavatele ze dne 1. 3. 2024 k rozkladu

29. Zadavatel ve vyjádření ze dne 1. 3. 2024 k rozkladu uvádí, že se neztotožňuje s argumentací navrhovatele, ale naopak se plně ztotožňuje s napadeným rozhodnutím, a proto navrhuje rozklad zamítnout.
30. Zadavatel je toho názoru, že výklad § 127 odst. 2 písm. d) ZZVZ podaný navrhovatelem není v souladu s komentářovou literaturou, na kterou zadavatel odkazoval ve svých dřívějších vyjádřeních. Dle této literatury má platit, že na rozdíl od předchozí právní úpravy jsou nyní umožněny i důvody subjektivního charakteru, byť mají stále zůstat objektivně přezkoumatelné. Rozhodné je, zda důvod hodný zvláštního zřetele skutečně nastal, a zda se jedná o důvod, pro který nelze po zadavateli spravedlivě požadovat, aby v zadávacím řízení pokračoval. Účelem veřejného zadávání je transparentně a hospodárně poptat požadované plnění, a nikoliv zadavatelům diktovat, s kým se mají smluvně vázat, pokud již plnění nepotřebují.
31. Zadavateli se v tomto konkrétním případě naskytl personální příležitost, a proto bylo jeho plným právem, ale především také povinností, aby v souladu s principy 3E minimalizoval rizika, která mohou při jeho činnosti nastat. Kontrola nad procesem zadávání veřejných zakázek je jedna z důležitých oblastí i s ohledem na skutečnost, že zadavatel v budoucnu očekává větší investiční projekty.
32. Zadavatel nesouhlasí s argumentací navrhovatele, že zrušením zadávacího řízení byla porušena zásada transparentnosti, neboť důvody, které k tomu zadavatele vedly, byly zcela transparentně sděleny účastníkům zadávacího řízení. Noví zaměstnanci zadavatele či rozšíření jejich úvazku a skutečnost, že zadavatel aktuálně zadává veřejné zakázky svými silami, nelze považovat za důvody zrušení zadávacího řízení, které byly vytvořeny uměle. Dle zadavatele není rozhodné, jak dlouho hledal vedoucího, ani jakým způsobem jej vybíral, ale důležité je,

že tuto pozici obsadil. Po rozhodnutí představenstva zadavatele o interním zadávání veřejných zakázek, personální transformaci jednotlivých zadávacích útvarů a nastoupení vedoucího oddělení veřejných zakázek nebyla zadána jediná objednávka na externí administraci třetí osobě. V napadeném rozhodnutí tedy nedošlo k odklonu od dosavadní rozhodovací praxe, neboť zadavatel nerozhodl bez časových a věcných souvislostí. Důvody hodné zvláštního zřetele byly reálně prokázány a nastaly až v průběhu zadávacího řízení.

33. Zadavatel se neztotožňuje s tvrzením navrhovatele, že navýšení počtu zaměstnanců na dvojnásobek je nadnesené. Reálně totiž došlo k posílení nejen oddělení veřejných zakázek, ale i ostatních oddělení, které pro zadávání připravují podklady, a proto se v této souvislosti nelze soustředit jen na rozšíření úvazku vedoucího oddělení veřejných zakázek. V případě vedoucího oddělení veřejných zakázek se jedná pouze o zastřešující osobu, která koordinuje ostatní stávající i nově přijaté odborně způsobilé zaměstnance, a jež pracuje ve fázi zadávacího řízení, kdy je jí nejvíce potřeba. Skutečnost, kdo a kolik pracuje, resp. v jaké kvalitě zadavatel v budoucnu zvládne interně zadávat zakázky, Úřad není oprávněn dle mínění zadavatele posuzovat. Pokud by se v budoucnu ukázala potřeba personálního navýšení, zadavatel by na to reagoval až v době, kdy by tato potřeba nastala.
34. Dle zadavatele je zcela nepřiléhavá argumentace navrhovatele rozsudkem, jenž se vztahuje k předchozí právní úpravě, která byla odlišná. V odkazované věci se nadto jednalo o případ, kdy zadavatel soutěžil na zkoušku. V šetřeném případě však sám navrhovatel tvrdí, že zadavatel směřoval k uzavření smlouvy. Ze strany zadavatele nemohlo jít o soutěžení na zkoušku rovněž proto, že zadavatel své rozhodnutí přijal až v průběhu zadávacího řízení a novou veřejnou zakázku vypsát neplánuje.
35. K poukazu navrhovatele na fakt, že na základě zadávacího řízení měla být uzavřena rámcová příkazní smlouva, jejíž uzavření nezavazuje zadavatele k odebrání určitého objemu plnění, zadavatel dodává, že rozhodl, že všechny veřejné zakázky bude bezesbytku administrovat interně vlastními silami, a proto nemá důvod se jakkoli smluvně vázat. Zadavatel nemá důvod fixovat ceny plnění rámcovou smlouvou, pokud výhledově nehodlá externě administrovat veřejné zakázky. V případě, že v budoucnu bude mít tuto potřebu, poptá plnění v zadávacím řízení a získá tak v čase a místě ekonomicky nejvýhodnější nabídku. Uzavření smlouvy na rušenou veřejnou zakázku a fixace cen by nebylo hospodárné, neboť zadavatel původně předpokládal, že na jejím základě dojde v jednom roce k administraci cca 40 veřejných zakázek.

V. Řízení o rozkladu

36. Úřad po doručení rozkladu neshledal důvody pro zrušení nebo změnu napadeného rozhodnutí podle § 87 správního řádu, a proto podle § 88 odst. 1 téhož zákona předal spis se svým stanoviskem předsedovi Úřadu k rozhodnutí o rozkladu.

Stanovisko předsedy Úřadu

37. 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 podle § 89 odst. 2 správního řádu přezkoumal soulad napadeného rozhodnutí a řízení, které jeho vydání předcházelo, s právními předpisy a dále správnost

napadaného rozhodnutí v rozsahu námitek uvedených v rozkladu a s přihlédnutím k návrhu rozkladové komise jsem dospěl k následujícímu závěru.

38. Úřad napadeným rozhodnutím rozhodl správně a v souladu s právními předpisy.
39. V další části odůvodnění tohoto rozhodnutí jsou v podrobnostech rozvedeny důvody, pro které jsem přistoupil k potvrzení napadaného rozhodnutí a zamítnutí rozkladu.

VI. K námitkám rozkladu a důvodům potvrzení napadeného rozhodnutí

K transparentnosti rozhodnutí o zrušení zadávacího řízení

40. Zadavatel rozhodl dne 5. 10. 2023 s odkazem na § 127 odst. 2 písm. d) ZZVZ o zrušení zadávacího řízení na veřejnou zakázku s odůvodněním, že *„představenstvo je plně kompetentní ve věci obchodního vedení společnosti, kam spadá i rozhodování o tom, zda bude určité služby realizovat vlastními silami (tj. s využitím svých zaměstnanců) či formou tzv. outsourcingu. Představenstvo společnosti zadavatele rozhodlo dne 27. 9. 2023, že poptávané plnění v dané podobě již nemůže požadovat, když po důkladném zvážení všech aspektů dospělo k rozhodnutí o změně v organizaci práce spočívající v tom, že ke dni 1. 10. 2023 obsadí na funkci vedoucího oddělení veřejných zakázek odborně způsobilou osobu, a to právníka s více než desetiletou praxí v oblasti veřejných zakázek. Uvedená skutečnost se projevila až v průběhu zadávacího řízení, když se podařilo po delší době uvedenou pozici personálně adekvátně obsadit. Zadavatel tak bude v zásadě vlastními silami realizovat zadávací řízení, která měla být předmětem plnění veřejné zakázky“*.
41. Navrhovatel v rozkladu namítá (blíže viz bod 22 tohoto rozhodnutí), že Úřad nesprávně posoudil transparentnost rozhodnutí o zrušení zadávacího řízení, když uvedl, že pro posouzení zákonnosti tohoto rozhodnutí není nezbytná informace o tom, o jak velké navýšení pracovních kapacit se jednalo. Navrhovatel toto konstatování Úřadu chápe tak, že z hlediska transparentnosti posuzovaného rozhodnutí není podstatné, že účastníkům není zřejmý důvod zrušení zadávacího řízení a dopad tohoto důvodu do potřebnosti daného zadávacího řízení.
42. K této námitce uvádím, že není pravdou, že z rozhodnutí ze dne 5. 10. 2023 není patrný důvod zrušení zadávacího řízení. Z tohoto rozhodnutí totiž jasně vyplývá, že zadavatel k tomuto kroku přistoupil, protože se předmět plnění veřejné zakázky (tj. právní služby spočívající v administraci zadávacích řízení) rozhodl nově realizovat vlastními silami (tj. prostřednictvím svých zaměstnanců), a za tím účelem obsadil ode dne 1. 10. 2023 funkci vedoucího oddělení veřejných zakázek. Dle mého názoru tak všichni účastníci zadávacího řízení (stejně jako nyní Úřad) měli možnost tyto důvody posoudit z pohledu dodržení podmínek vymezených v § 127 odst. 2 písm. d) ZZVZ. O tom svědčí i návrh a rozklad navrhovatele, jenž v těchto podáních vznáší vůči rozhodnutí o zrušení zadávacího řízení věcné námitky, v nichž shledává nenaplnění předmětných zákonných podmínek.
43. Skutečnost, že v rozhodnutí o zrušení zadávacího řízení nebyla uvedena informace, o jak velký pracovní úvazek se v případě vedoucího oddělení veřejných zakázek jednalo, ani že došlo k personálnímu posílení některých dalších útvarů zadavatele (kromě jiného oddělení veřejných zakázek), nemá na přezkoumatelnost ani zákonnost šetřeného rozhodnutí žádný vliv.

44. Za prvé je to proto, že účastníci zadávacího řízení ani Úřad nejsou kompetentní k přezkoumávání toho, kolik zaměstnanců a s jakou kvalifikací potřebuje zadavatel k tomu, aby byl schopen řádně a včas administrovat zadávací řízení na jím zadávané veřejné zakázky, a zda se jedná o adekvátní náhradu za předmět plnění zrušeného zadávacího řízení. Vzhledem k tomu nebylo nezbytné, aby tyto informace byly obsahem rozhodnutí o zrušení zadávacího řízení.
45. Za druhé, po zadavateli není přiměřené požadovat, že měl mít nejdříve zcela dokončenou organizaci práce, na kterou odkázal v rozhodnutí ze dne 5. 10. 2023, a teprve až poté mohl přistoupit ke zrušení zadávacího řízení. Nabírání nových zaměstnanců a stabilizace jednotlivých oddělení totiž může trvat řadu měsíců, a to navíc za situace, kdy může docházet k výkyvům v počtu a složitosti administrovaných zadávacích řízení. Pokud by zadavatel byl povinen tento personální proces nejdříve zcela dokončit, a teprve až poté by mohl přistoupit ke zrušení zadávacího řízení, vůči jeho účastníkům by se jednalo o nepřiměřený postup, neboť by byli ponecháni v mylném v domnění, že zadavatel směřuje k zadání veřejné zakázky. V této souvislosti lze odkázat na sdělení zadavatele ze dne 3. 1. 2024, podle něhož docházelo k navyšování počtu zaměstnanců zabývajících se zadáváním veřejných zakázek postupně nejen před zrušením zadávacího řízení, ale i po něm, a to jak na oddělení veřejných zakázek, tak i na jiných odděleních (oddělení investic či provozním oddělení).
46. Za třetí, k vyjasnění a rozvedení skutkových okolností neuvedených v rozhodnutí o zrušení zadávacího řízení mohlo dojít zákonem předvídaným způsobem prostřednictvím námitek podle § 241 ZZVZ a rozhodnutím o námitkách podle § 245 ZZVZ, tedy ještě před podáním návrhu k Úřadu podle § 250 ZZVZ a zaplacením kauce podle § 255 ZZVZ. Zadavatel v této souvislosti v rozhodnutí o námitkách např. uvedl, že *„argumentuje-li stěžovatel [tj. navrhovatel – pozn. předsedy Úřadu] tím, že ani po angažování vlastního zaměstnance není předmět zadávacího řízení nepotřebným, lze k tomu uvést, že zadavatel rozhodnutí o zrušení učinil na základě počtu zadávaných veřejných zakázek. Rovněž vzal v úvahu skutečnost, že vlastní zaměstnanec je schopen operativnější komunikace, sám si může zajistit či konzultovat související podklady nebo sám může zaměstnancům zadavatele dávat pokyny, jakým způsobem zadávací dokumentaci zpracovávat tak, aby byla souladná se zákonem. Vedle toho má podrobnější znalost prostředí zadavatele a tím i jeho potřeb. Přijetí nového zaměstnance, který bude pozici vykonávat a který má v oblasti veřejných zakázek více než desetiletou praxi, znamená, že tento může poradenskou a konzultační činnosti realizovat sám, přičemž se bude zabývat výlučně danou agendou. [...] Uzavření dalšího pracovněprávního vztahu, resp. obsazení místa vedoucího veřejných zakázek je přitom jasně doložitelné, jak z časového, tak obsahového hlediska. Nemůže se tedy jednat o prvek libovůle, resp. svévole. Již na základě uvedeného shrnutí k aplikaci § 127 odst. 2 písm. d) zákona nelze rozhodnutí o zrušení zadávacího řízení považovat za netransparentní ani nedůvodné, jak se domnívá stěžovatel. Naopak. Lze jej doložit jak listinnými dokumenty, tak relevantním důvodem, tedy personálním posílením příslušného oddělení zadavatele. Není tedy možné ani tvrdit, že zadavatel učinil rozhodnutí dle své ‚libosti‘, resp. že důvod zrušení účelově zneužil. Vzhledem k jasným listinným podkladům je rozhodnutí transparentní a kontrolovatelné“*.
47. V návaznosti na uvedené důvody tak neobstojí námitka navrhovatele, že v případě zaměstnance, jenž se stal vedoucím oddělení veřejných zakázek, došlo pouze k navýšení pracovního úvazku z „0,2“ na „0,6“, a že tento rozsah neodpovídá počtu osob, jež se měly

podílet na realizaci šetřené veřejné zakázky. Z pohledu přezkoumatelnosti rozhodnutí o zrušení zadávacího řízení a jeho důvodnosti stačí, že zadavatel v něm informoval o svém úmyslu nadále neoutsourcovat administraci zadávacích řízení a o souvisejícím kroku spočívajícím v obsazení místa vedoucího oddělení veřejných zakázek.

48. Ve shodě s Úřadem jsem tedy toho názoru, že zadavatel tím, jak formuloval rozhodnutí o zrušení zadávacího řízení, neporušil zásadu transparentnosti zakotvenou v § 6 ZZVZ. Danou námitku navrhovatele proto shledávám nedůvodnou.

K výkladu § 127 odst. 2 písm. d) ZZVZ

49. Podle § 127 odst. 2 písm. d) ZZVZ „zadavatel může zrušit zadávací řízení, pokud se v průběhu zadávacího řízení 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“. Zadavatelé jsou tedy oprávněni zrušit zadávací řízení podle tohoto ustanovení zákona, pokud jsou kumulativně splněny tyto dvě podmínky:

- (i) vyskytly se 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 způsobil či nikoliv;
- (ii) tyto důvody se vyskytly v průběhu zadávacího řízení.

50. Navrhovatel v rozkladu namítá (blíže viz body 18 a 19 tohoto rozhodnutí), že se neztotožňuje s výkladem § 127 odst. 2 písm. d) ZZVZ provedeným Úřadem v napadeném rozhodnutí.

51. Nejvyšší správní soud (dále jen „**NSS**“) v aktuálním rozsudku č. j. 10 As 23/2021-56 ze dne 26. 1. 2023 (dále jen „**rozsudek NSS ze dne 26. 1. 2023**“) konstatoval, že „*jakékoli zrušení zadávacího řízení musí být i nadále vykládáno restriktivně, aby bylo zamezeno libovůli či svévoli zadavatele*“, a ve vztahu k § 127 odst. 2 písm. d) ZZVZ uvedl, že „*důvody hodné zvláštního zřetele jsou neurčitým právním pojmem, jemuž je třeba přisoudit takový význam, který nejlépe odpovídá povaze, smyslu a účelu toho, co zákon o veřejných zakázkách upravuje. Při výkladu neurčitého právního pojmu se správní orgán musí zabývat konkrétní skutkovou podstatou, stejně jako ostatními okolnostmi případu, přičemž sám musí alespoň rámcově objasnit obsah a význam užitého neurčitého pojmu (rozsudek NSS ze dne 28. 7. 2005, čj. 5 Afs 151/2004-73, č. 701/2005 Sb. NSS). V oblasti práva veřejných zakázek je navíc třeba dbát na to, aby výklad byl ku prospěchu efektivní hospodářské soutěže (rozsudek NSS ze dne 5. 6. 2008, čj. 1 Afs 20/2008-152, č. 1771/2009 Sb. NSS, dále též např. rozsudek ze dne 27. 1. 2010, čj. 2 Afs 64/2009-109). S účinností stávajícího zákona o zadávání veřejných zakázek se množina důvodů hodných zvláštního zřetele ve srovnání s dřívější úpravou [§ 84 odst. 2 písm. e) zákona č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách] rozšířila. Nově zahrnuje též subjektivní důvody, včetně důvodů ekonomických. Přesto pod ni nadále nelze zahrnout veškeré (libovolné či svévolné) subjektivní důvody na straně zadavatele, ale jen takové případy, které jsou v souladu s účelem a cílem právní úpravy, resp. situace, které by byly stejně relevantní pro jakoukoli osobu v obdobném postavení. Může se tedy jednat o škálu nejrůznějších případů, včetně porušení zákona, které již s ohledem na fázi zadávacího řízení nelze napravit jiným způsobem podle § 49 zákona o zadávání veřejných zakázek (shodně viz Šebesta, M., Novotný, P., Machurek, T., Dvořák, D. a kol. Zákon o zadávání veřejných zakázek. 2. vyd. Praha: C. H. Beck, 2022, s. 964–965). Důvody vedoucí ke zrušení zadávacího řízení ale nemohou být způsobeny úmyslně, tedy*

pouze za účelem zrušení zadávacího řízení. Důvodem hodným zvláštního zřetele proto není jakékoli porušení postupu stanoveného zákonem bez ohledu na ostatní skutkové okolnosti případu. NSS zdůrazňuje, že se stále uplatní zásada přiměřenosti, kterou je nutno posuzovat ve vztahu k oprávněným zájmům zadavatele, stejně jako k oprávněným zájmům dodavatelů, resp. účastníků zadávacího řízení (což potvrzuje také odborná literatura; viz Krč, R., Vaněček, J. Zákon o zadávání veřejných zakázek. 1. vyd. Praha: C. H. Beck, 2022, s. 564)“.

52. NSS srovnal v právě citovaném rozsudku současnou právní úpravu (která dopadá na nyní posuzovaný případ) s dřívější právní úpravou, kterou představoval zákon č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách (dále jen „ZVZ“), v jehož § 84 odst. 2 písm. e) bylo stanoveno, že *„zadavatel může bez zbytečného odkladu zrušit zadávací řízení, pouze pokud v průběhu zadávacího řízení se vyskytly důvody hodné zvláštního zřetele, pro které nelze na zadavateli požadovat, aby v zadávacím řízení pokračoval“*.
53. Ze srovnání předchozí právní úpravy [tj. § 84 odst. 2 písm. e) ZVZ] se stávající právní úpravou [tj. § 127 odst. 2 písm. d) ZZVZ] vyplývá, že současná právní úprava je vůči zadavatelům benevolentnější, neboť již neobsahuje podmínku, že ke zrušení zadávacího řízení musí dojít bez zbytečného odkladu, a dále výslovně stanoví, že důvody hodné zvláštního zřetele může zadavatel způsobit, resp. zavinit, a kromě jiného se může jednat i o důvody ekonomické. V návaznosti na to NSS v rozsudku ze dne 26. 1. 2023 uvedl, že *„závěry dřívější judikatury nejsou vzhledem k posunu v chápání důvodů hodných zvláštního zřetele použitelné automaticky“*.
54. K obecné námitce navrhovatele, že se Úřad odchýlil od dosavadní rozhodovací praxe, je tedy třeba uvést, že rozhodovací praxe k ZVZ je na současnou právní úpravu použitelná jen částečně. Úřad tuto skutečnost zmínil, např. v bodě 106 napadeného rozhodnutí a v bodě 116 napadeného rozhodnutí zdůraznil, že z pohledu posouzení zákonnosti šetřeného rozhodnutí o zrušení zadávacího řízení je velmi podstatným znakem skutečnost, že zadavatel si dané důvody mohl způsobit i sám. Odchýlení se od rozhodovací praxe k ZVZ je tedy v souladu s aktuální právní úpravou, což i Úřad v napadeném rozhodnutí zdůvodnil.
55. Právě uvedené lze vztáhnout i k rozsudku Krajského soudu v Brně č. j. 30 Af 65/2013-70 ze dne 15. 10. 2015, na který navrhovatel odkazuje v rozkladu. Tento rozsudek se týkal nyní zrušeného § 84 odst. 2 písm. e) ZVZ, při jehož výkladu krajský soud vyšel z toho, že důvody hodné zvláštního zřetele musely být *„důvody objektivními, nastalými a působícími vně zadavatele“*. Jak je patrné z bodů 51-53 tohoto rozhodnutí, ve vztahu k současnému znění zákona tento výklad neobstojí. V případě řešeném krajským soudem byl skutkový stav takový, že zadavatel (obec Větřní) zrušil zadávací řízení proto, že nabídková cena vítězného uchazeče převýšila o několik milionů částku, kterou měl zadavatel k dispozici na uhrazení ceny veřejné zakázky. Za současné právní úpravy by se pravděpodobně jednalo o oprávněný důvod zrušení zadávacího řízení, neboť podle § 127 odst. 2 písm. d) ZZVZ není překážkou, že zadavatel si důvod hodný zvláštního zřetele způsobil (v zadávací dokumentaci opomněl uvést nepřekročitelnou nabídkovou cenu), a může se jednat i o důvody ekonomické (zadavatel neměl alokovaný dostatečné finanční prostředky).
56. K výkladu důvodů hodných zvláštního zřetele podle § 127 odst. 2 písm. d) ZZVZ lze tedy shrnout, že se může jednat rovněž o subjektivní důvody, včetně důvodů ekonomických. Kromě jiného se může jednat o důvody, kvůli nimž se předmět plnění veřejné zakázky stane v průběhu

zadávacího řízení pro zadavatele nepotřebným, a to nezávisle na tom, zda si tuto nepotřebnost způsobil sám vlastním jednáním (tj. zda se jedná o subjektivní důvod), anebo zda se tak stalo vlivem vnějších okolností nezávislých na vůli zadavatele (tj. zda se jedná o objektivní důvod). S navrhovatelem proto nelze souhlasit v tom, že Úřad rozšířil subjektivní hledisko obsažené v aplikovaném ustanovení zákona. Stále však platí, že se nemůže jednat o důvody smyšlené či účelově vytvořené, ale o důvody prokazatelně existující (objektivně přezkoumatelné), jež nastaly v průběhu zadávacího řízení, a pro které nelze po zadavateli požadovat, aby v zadávacím řízení pokračoval. Vždy přitom bude záležet na konkrétních skutkových okolnostech daného případu, jež je nutné posuzovat restriktivně.

57. Jelikož se Úřad v napadeném rozhodnutí neodchýlil od právě provedeného výkladu § 127 odst. 2 písm. d) ZZVZ, námitky navrhovatele shrnuté v bodech 18 a 19 tohoto rozhodnutí shledávám nedůvodnými.

Ke splnění podmínek stanovených v § 127 odst. 2 písm. d) ZZVZ v posuzovaném případě

58. Pokud aplikuji výše uvedený výklad § 127 odst. 2 písm. d) ZZVZ na návrhem napadené rozhodnutí o zrušení zadávacího řízení, ve shodě s Úřadem docházím k závěru, že zadavatel zrušil zadávací řízení v souladu se zákonem.
59. Zadavatel je veřejným zadavatelem ve smyslu § 4 odst. 1 písm. e) ZZVZ, který je v souladu s § 2 odst. 3 ZZVZ povinen zadávat veřejné zakázky v některém z druhů zadávacích řízení podle § 3 ZZVZ (ledaže využije zákonné výjimky). Zadavatel se rozhodl, že tuto činnost bude vykonávat prostřednictvím externího poskytovatele (administrátora veřejných zakázek) a za tím účelem zahájil zadávací řízení na šetřenou veřejnou zakázku. V průběhu zadávacího řízení se však dne 27. 9. 2023 rozhodl, že pro něj bude lepší, když bude administraci zadávacích řízení provádět vlastními silami, tj. prostřednictvím vlastních zaměstnanců. Za tím účelem nově obsadil od 1. 10. 2023 pozici vedoucího oddělení veřejných zakázek. V rozhodnutí o námitkách k tomu uvedl, že to považuje za ekonomičtější a praktičtější než tyto služby outsourcovat externím subjektem.
60. V této souvislosti je nutné zdůraznit (rovněž viz bod 44 tohoto rozhodnutí), že Úřad nemůže přebírat roli zadavatele a posuzovat, jestli je výhodnější provádět administraci zadávacích řízení vlastními silami, anebo s využitím externího subjektu, a případně zadavatele nutit k tomu, aby své potřeby realizoval způsobem, který považuje za nevhodný či rizikový a vynakládal na to veřejné finanční prostředky. Rozhodování o těchto otázkách je nezadatelným právem a zároveň odpovědností zadavatelů.
61. V šetřeném případě se tedy zadavatel dostal do situace, kdy zcela ztratil zájem na uzavření smlouvy na veřejnou zakázku a jejím plnění. Je nesporné, že se tak nestalo vlivem vnějších okolností, ale subjektivního rozhodnutí zadavatele. Za současné právní úpravy to však není relevantní, neboť podle § 127 odst. 2 písm. d) ZZVZ zadavatel může důvody hodné zvláštního zřetele způsobil.
62. Jak NSS zdůraznil v rozsudku ze dne 26. 1. 2023, při zrušení zadávacího řízení se uplatní zásada přiměřenosti, kterou je nutno posuzovat ve vztahu k oprávněným zájmům zadavatele na straně jedné a na straně druhé k oprávněným zájmům účastníků zadávacího řízení. V posuzovaném případě je zájmem účastníků zadávacího řízení uzavření smlouvy na veřejnou zakázku. Tento cíl měl při zahájení zadávacího řízení rovněž zadavatel, což se však v jeho

průběhu změnilo, neboť se rozhodl, že si předmět plnění veřejné zakázky bude realizovat sám, a proto zadávací řízení pro jeho nepotřebnost zrušil. Ve světle rozsudku NSS ze dne 26. 1. 2023 se jedná o situaci, která by byla stejně relevantní pro jakoukoli osobu v obdobném postavení, v jakém se nacházel zadavatel.

63. Navrhovatel má za to (blíže viz bod 25 tohoto rozhodnutí), že by ničemu nevadilo, kdyby zadavatel zadávací řízení nezrušil, neboť jeho výsledkem mělo být uzavření rámcové příkazní smlouvy, která by zadavatele nevázala k odebrání určitého objemu plnění. K tomu uvádím, že jsem naopak toho názoru, že se jedná o právně relevantní argument, proč lze v šetřeném případě považovat zrušení zadávacího řízení za přiměřenější řešení nastalé situace než jeho dokončení. Podle čl. IV bodu 8 zadávací dokumentace *„požadované množství je stanoveno pouze orientačně, tyto údaje nejsou závazné pro skutečné množství, které bude vybraný účastník dodávat. Zadavatel si vyhrazuje právo neodebrat či překročit uvedené předpokládané množství v důsledku aktuální změny potřeb, které nelze dopředu zcela přesně určit“*. Rovněž z čl. 2.1 a 3.1 vzorové smlouvy, jež je přílohou č. 2 zadávací dokumentace, vyplývá, že po dobu její platnosti měl zadavatel na jejím základě objednávat dílčí služby spočívající v administraci zadávacích řízení. Z toho vyplývá, že pokud by zadavatel uzavřel smlouvu na veřejnou zakázku v situaci, kdy se rozhodl předmět jejího plnění realizovat vlastními silami, nebyl by povinen na jejím základě postupovat (objednávat administraci jednotlivých zadávacích řízení). V čl. 9.3 vzorové smlouvy je navíc stanoveno, že *„zadavatel si vyhrazuje právo ukončit tuto Smlouvu výpovědí bez udání důvodu s výpovědní dobou 1 měsíce“*.
64. Vzhledem k těmto okolnostem není zrušení zadávacího řízení nepřiměřené, neboť i kdyby ho zadavatel dokončil, výsledek by byl zhruba stejný – zadavatel by nebyl povinen objednávat na základě smlouvy uzavřené na veřejnou zakázku žádné služby a tuto smlouvu by mohl bez udání důvodu vypovědět. Oprávněný zájem zadavatele na zrušení zadávacího řízení proto v tomto konkrétním případě převažuje nad oprávněným zájmem účastníků zadávacího řízení na jeho pokračování, a proto není efektivní ani racionální trvat na tom, aby zadavatel zadávací řízení dokončil.
65. V posuzovaném případě je dále podstatné, že Úřad ověřil existenci důvodů, které zadavatele vedly ke zrušení zadávacího řízení. Součástí správního spisu (jako jeho položka č. 46) jsou kromě jiného zápis ze zasedání představenstva zadavatele ze dne 27. 9. 2023, podle kterého statutární orgán zadavatele s účinností od 1. 10. 2023 obsadil pozici vedoucího oddělení veřejných zakázek s cílem zajistit agendu zadávání veřejných zakázek primárně vlastními pracovníky, a dále dohoda o změně pracovní smlouvy ze dne 1. 10. 2023, na jejímž základě se zaměstnanec zadavatele stal stejného dne vedoucím oddělení veřejných zakázek. Úřad rovněž u zadavatele ověřil, že od 1. 10. 2023 neuzavřel s žádným externím subjektem smlouvu na administraci zadávacího řízení, což vyplývá ze sdělení zadavatele ze dne 10. 1. 2024, které je součástí správního spisu rovněž jako jeho položka č. 46. Zadavatel zde rovněž uvedl, že po 1. 10. 2023 dosavadní externí dodavatel sice administroval tři veřejné zakázky, tyto služby však byly objednány ještě před tímto datem. Navrhovatel naopak nepředložil žádné důkazy na podporu svého tvrzení, že tato vyjádření zadavatele jsou *„zjevně účelově zkreslená“*.
66. Úřadem zjištěné skutečnosti tedy nasvědčují tomu, že důvody hodné zvláštního zřetele, které zadavatel deklaroval v rozhodnutí o zrušení zadávacího řízení, odpovídají skutečnosti, a tudíž se z jeho strany nejednalo o nepravdivá tvrzení, kterými chtěl zastřít jiný důvod zrušení zadávacího řízení (spojený zejména s osobou navrhovatele). Naopak tvrzení navrhovatele,

že zadavatel účelově přistoupil k obsazení pozice vedoucího oddělení veřejných zakázek až poté, co zjistil, kdo se má stát vybraným dodavatelem, resp. že neuspěl jím preferovaný dodavatel, navrhovatel ničím nepodložil. Rozhodnutí o zrušení zadávacího řízení se tudíž nejví jako svévolný úkon zadavatele, ale jako postup, který odpovídal jeho skutečným a oprávněným potřebám. Rovněž nic nenasvědčuje tomu, že by veřejnou zakázku zadával pouze „na zkoušku“ (tj. nevážně), jak navrhovatel namítá v rozkladu. Sám navrhovatel konstatoval v bodě 12 námitek ze dne 20. 10. 2023, že „zadavatel evidentně směřoval v rámci zadávacího řízení k uzavření smlouvy (a nikoli ke zrušení zadávacího řízení) [...] následně zcela otočil a rozhodl se zadávací řízení zrušit“.

67. K tvrzení navrhovatele, že zadavatel v průběhu správního řízení nevyužívá služeb externích administrátorů, protože patrně čeká na jeho ukončení, uvádím, že navrhovatel ani toto tvrzení žádným důkazem nepodložil.
68. Navrhovatel rovněž namítá, že Úřad dovedl důvody hodné zvláštního zřetele z informací o navýšení počtu pracovníků zabývajících se agendou veřejných zakázek, jež nejsou uvedeny v rozhodnutí o zrušení zadávacího řízení. Jak již bylo uvedeno v bodě 43 tohoto rozhodnutí, rozhodnutí o zrušení zadávacího řízení je dostatečně určité a přezkoumatelné i bez těchto informací a na jeho základě lze posoudit naplnění podmínek stanovených v § 127 odst. 2 písm. d) ZZVZ. Navrhovatelem zmíněné skutečnosti sloužily Úřadu pouze k dokreslení skutkového stavu a k utvrzení se v tom, že zadavatel mínil rozhodnutí o zrušení zadávacího řízení vážně, tzn. že se z jeho strany nejednalo o uměle (svévolně) vytvořený důvod zrušení zadávacího řízení. K tvrzení navrhovatele, že Úřad vyšel pouze z ničím nepodloženého a zjevně účelově zkresleného vyjádření zadavatele, uvádím, že Úřad nemohl zjišťovat personální situaci u zadavatele u někoho jiného, neboť nikdo další těmito informacemi nedisponuje. Z příloh sdělení zadavatele ze dne 10. 1. 2024 rovněž vyplývá, že zadavatel svá vyjádření na výzvu Úřadu doložil. Navrhovatel nijak nekonkretizuje, z jakého důvodu považuje sdělení zadavatele za zkreslená.
69. K námitce navrhovatele, že se předmětný důvod hodný zvláštního zřetele nevyskytl v průběhu zadávacího řízení, uvádím, že ve správním řízení bylo prokázáno, že zadavatel učinil rozhodnutí o tom, že předmět plnění veřejné zakázky hodlá nadále realizovat vlastními silami, dne 27. 9. 2023, tj. v průběhu zadávacího řízení. Splněna byla tudíž i časová podmínka stanovená v § 127 odst. 2 písm. d) ZZVZ. Skutečnost, zda toto rozhodnutí mohl a měl učinit před zahájením zadávacího řízení, není relevantní, neboť podle § 127 odst. 2 písm. d) ZZVZ není překážkou, když zadavatel důvod hodný zvláštního zřetele způsobí.
70. K upozornění navrhovatele na to, že součet objednávek zadaných dosavadnímu administrátorovi zadávacích řízení společnosti MCI SERVIS převýšil částku stanovenou pro veřejné zakázky malého rozsahu, podotýkám, že tato skutečnost nijak nesouvisí s předmětem tohoto správního řízení, tzn. že není právně významná pro posouzení zákonnosti rozhodnutí o zrušení zadávacího řízení.

Shrnutí

71. Lze tedy shrnout, že jsem z výše uvedených důvodů shledal námitky rozkladu nedůvodnými a ve shodě s Úřadem jsem dospěl k závěru, že rozhodnutí o zrušení zadávacího řízení bylo zadavatelem učiněno v souladu s § 127 odst. 2 písm. d) ZZVZ. S navrhovatelem se neztotožňuji

v tom, že napadené rozhodnutí je nepřezkoumatelné či věcně správné, přičemž současně uvádím, že tímto rozhodnutím došlo k doplnění odůvodnění napadeného rozhodnutí, a to v souladu s konstantní judikaturou NSS, podle níž rozhodnutí prvního stupně a rozhodnutí o odvolání (rozkladu) podaném proti němu tvoří jeden celek (viz např. rozsudky NSS č. j. 5 Afs 16/2003-56, č. j. 9 As 64/2007-98, č. j. 4 Ads 114/2011-105, č. j. 6 Ads 134/2012-47, č. j. 6 As 161/2013-25 nebo č. j. 4 As 207/2020-40).

72. Předmětem plnění veřejné zakázky mělo být poskytování služeb spočívajících v administraci zadávacích řízení na veřejné zakázky zadávané zadavatelem. Zadavatel učinil dne 27. 9. 2023 v průběhu zadávacího řízení na tuto veřejnou zakázku rozhodnutí, že pro něj bude lepší, když tyto činnosti nebude outsourcovat, ale bude si je zajišťovat sám prostřednictvím svých zaměstnanců. Za tím účelem obsadil ode dne 1. 10. 2023 místo vedoucího oddělení veřejných zakázek. Tyto okolnosti, které byly vylíčeny v rozhodnutí ze dne 5. 10. 2023, vedly zadavatele ke zrušení zadávacího řízení. V průběhu správního řízení nevyšlo najevo, že by se jednalo o vymyšlené skutečnosti, jejichž účelem bylo zastříti jiný důvod zrušení zadávacího řízení (spojený zejména s osobou navrhovatele).
73. Zadavatel tedy dospěl k závěru, že předmět plnění veřejné zakázky již nepotřebuje, resp. ho považuje za méně vhodný či rizikový ve srovnání s jeho realizací vlastními silami, a proto zadávací řízení na tuto veřejnou zakázku zrušil. Jedná se o důvod zrušení zadávacího řízení, který by byl stejně relevantní pro jakoukoli osobu v obdobném postavení, v jakém se nacházel zadavatel. Tento oprávněný zájem zadavatele na zrušení zadávacího řízení převažuje v tomto konkrétním případě nad oprávněnými zájmy jeho účastníků na uzavření smlouvy na veřejnou zakázku, neboť tato smlouva měla mít pouze rámcový charakter (resp. mělo se jednat o rámcovou dohodu) s možností její výpovědi zadavatelem bez udání důvodu. Tedy ani v případě jejího uzavření by vybraný dodavatel neměl jistotu, že zadavatel by od něj odebral jakékoliv plnění. Vzhledem k těmto skutkovým okolnostem není racionální trvat na tom, aby zadavatel dokončil zadávací řízení a uzavřel smlouvu na služby, které již nechce. Ve smyslu § 127 odst. 2 písm. d) ZZVZ se jedná o důvod hodný zvláštního zřetele, pro který nelze po zadavateli požadovat, aby v zadávacím řízení pokračoval. Zadavatel sice tento důvod způsobil, podle § 127 odst. 2 písm. d) ZZVZ to však není právně relevantní. Tyto důvody se současně vyskytly v průběhu zadávacího řízení (dne 27. 9. 2023, resp. dne 1. 10. 2023), a proto byla splněna i druhá (časová) podmínka zakotvená v § 127 odst. 2 písm. d) ZZVZ.
74. Na konec je vhodné zdůraznit, že závěry tohoto, resp. napadeného rozhodnutí nejsou automaticky přenositelné na každé zrušení zadávacího řízení, neboť v souladu s rozsudkem NSS ze dne 26. 1. 2023 vždy záleží na konkrétních skutkových okolnostech daného případu. V šetřené věci zadavatel poptával administraci zadávacích řízení, což jsou v zásadě právní služby, které jsou specifické zvýšenými požadavky na důvěryhodnost a diskrétnost, a jež jsou zadavatelé standardně schopni zajistit prostřednictvím vlastních zaměstnanců (na rozdíl od řady jiných služeb, dodávek a stavebních prací).

VII. Závěr

75. Po zvážení všech aspektů dané věci a po zjištění, že Úřad postupoval v souladu s právními předpisy, jsem dospěl k závěru, že nenastaly podmínky pro zrušení nebo změnu napadeného rozhodnutí. Vzhledem k tomu jsem napadené rozhodnutí potvrdil a rozklad zamítl.

POUČENÍ

Proti tomuto rozhodnutí se nelze podle § 91 odst. 1 zákona č. 500/2004 Sb., správní řád, ve znění pozdějších předpisů, ve spojení s § 152 odst. 5 téhož zákona dále odvolat.

otisk úředního razítka

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

Obdrží

1. Krajská nemocnice T. Bati, a. s., Havlíčkovo nábřeží 600, 762 75 Zlín
2. Advien tender s.r.o., Bezručova 81/17a, 602 00 Brno

Vypraveno dne

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