



UOHSX006CPST

PŘEDSEDA ÚŘADU PRO OCHRANU HOSPODÁŘSKÉ SOUTĚŽE



ROZHODNUTÍ

Č. j.: ÚOHS-R22,23/2011/VZ-40390/2015/323/KHo

Brno 23. listopadu 2015

V řízení o rozkladu ze dne 24. 1. 2011 doručeném Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže dne 25. 1. 2011 zadavatelem –

- **Dopravní podnik hl. m. Prahy, akciová společnost**, IČO 00005886, se sídlem Sokolovská 217/42, 190 22 Praha 9,

a o rozkladu ze dne 24. 1. 2011 doručeném Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže dne 25. 1. 2011 obchodní společností –

- **C D V služby, s.r.o.**, IČO 49356445, se sídlem Na Zatrance 1350/13, Smíchov, 150 00 Praha 5, členem sdružení s obchodní společností **V-TRADE, s.r.o.**, IČO 25564188, se sídlem Francouzská 30, 602 00 Brno, jejichž společná nabídka byla vybrána jako nejvhodnější,

proti výrokům I. a III. rozhodnutí Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže č. j. VZ/S267/08/VZ-18641/2010/540/VKu ze dne 7. 1. 2011 vydanému ve správním řízení vedeném ve věci přezkoumání úkonů zadavatele učiněných při zadávání veřejné zakázky s názvem „**Úklid stanic metra**“ v otevřeném řízení, jehož oznámení bylo v Informačním systému o veřejných zakázkách uveřejněno dne 26. 5. 2008 pod ev. č. 60018091 a v Úředním věstníku Evropské unie dne 27. 5. 2008 pod ev. číslem 2008/S 101-135967,

jsem podle § 152 odst. 5 písm. a) ve spojení s § 90 odst. 1 písm. b) zákona č. 500/2004 Sb., správní řád, ve znění pozdějších předpisů, rozhodl takto:

Výrok I. a výrok III. rozhodnutí Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže č. j. VZ/S267/08/VZ-18641/2010/540/VKu ze dne 7. 1. 2011

r u š í m

a věc

v r a c í m

Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže k novému projednání.

ODŮVODNĚNÍ

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

1. Úřad pro ochranu hospodářské soutěže (dále jen „**Úřad**“) příslušný podle § 112 zákona č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „**zákon**“)¹, obdržel podněty k přezkoumání úkonů zadavatele – Dopravního podniku hl. m. Prahy, akciové společnosti, IČO 00005886, se sídlem Sokolovská 217/42, 190 22 Praha 9 (dále jen „**zadavatel**“), učiněných při zadávání veřejné zakázky s názvem „Úklid stanic metra“ v otevřeném řízení, jehož oznámení bylo v Informačním systému o veřejných zakázkách uveřejněno dne 26. 5. 2008 pod ev. č. 60018091 a v Úředním věstníku Evropské unie dne 27. 5. 2008 pod ev. číslem 2008/S 101-135967 (dále jen „**veřejná zakázka**“).
2. Předmět veřejné zakázky byl v bodě 3.1 zadávací dokumentace vymezen jako provádění pravidelného úklidu prostor stanic a stanovišť provozního ošetření na tratích metra A, B a C, včetně odborného odstraňování graffiti ve stanicích metra, úklid v elektrických stanicích metra a v prostorách ochranného systému metra a provoz a úklid místností pro odpočinek strojvedoucích metra v depech Hostivař, Zličín a Kačerov.

Předmětem veřejné zakázky bylo zejména:

- a) provádění pravidelného úklidu prostor stanic a stanovišť provozního ošetření na tratích metra A, B a C vlastními prostředky v rozsahu 637.331 m²,
- b) odborné odstraňování graffiti ve stanicích metra v celkovém rozsahu 55.396 m²,
- c) provádění pravidelného úklidu prostor v elektrických stanicích metra v rozsahu 40.550 m²,
- d) provádění pravidelného úklidu prostor ochranného systému metra v rozsahu 8.829,90 m² v objektu ZTC1, ZTC2, ZTC3 a stanice metra Stodůlky, ATC1 a stanice metra Vltavská, Kobylisy, Ládví,

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

- e) provádění pravidelného úklidu v kolejišti v úsecích nástupišť stanic metra tratí metra A, B a C vlastními prostředky v rozsahu 65.000 m²,
 - f) provoz a úklid místností pro odpočinek strojvedoucích metra v depech Hostivař, Zličín a Kačerov v celkovém rozsahu 132 m².
3. Zadavatel v bodě II.2.1) oznámení o zakázce stanovil předpokládanou hodnotu na 320 000 000 Kč bez DPH. V bodě 4.1 zadávací dokumentace je uvedeno, že zadavatel požaduje plnění na dobu neurčitou.
 4. Zadavatel v bodě III.2.2) oznámení o zakázce a v bodě 6.1.3 zadávací dokumentace k prokázání splnění ekonomických a finančních kvalifikačních předpokladů podle § 55 odst. 1 písm. c) zákona požadoval, aby průměrný obrat za poslední tři roky za plnění dosažená s ohledem na předmět veřejné zakázky (úklid stanic podzemní hromadné dopravy) neklesl pod limit 20 mil. Kč. Zadavatel dále v bodě 7.1.1 zadávací dokumentace vymezil požadavky na prokázání technické kvalifikace podle § 56 odst. 2 písm. a) zákona tak, že dodavatel splňuje technický kvalifikační předpoklad, pokud v seznamu významných služeb poskytovaných v posledních 3 letech uvede, že realizoval alespoň jednu službu, jejímž předmětem byl komplexní a nepřetržitý úklid stanic podzemní hromadné dopravy, a to minimálně po dobu 12 měsíců a v rozsahu minimálně současně uklízených 6 stanic. Součástí plnění takové zakázky musely být služby na odstraňování graffiti ze stěn stanic.
 5. Z vyrozumění o výsledku šetření podnětů a vrácení dokumentace č. j. P456,457/2008/VZ-17236/2008/540/VK ze dne 11. 9. 2008 (dále jen „**vyrozumění o výsledku šetření**“) vyplývá, že zadavatel v rámci šetření podnětů informoval Úřad, že dne 8. 8. 2008 rozhodl o zrušení zadávacího řízení v souladu s § 84 odst. 1 písm. b) zákona z důvodu vyloučení všech uchazečů z účasti v zadávacím řízení a současně rozhodl, že veřejná zakázka bude po uplynutí lhůty pro podání námitek v souladu s § 22 odst. 1 zákona zadána v jednacím řízení s uveřejněním. K jednání měli být vyzváni všichni uchazeči, kteří v původním otevřeném řízení podali nabídku. Z Informačního systému o veřejných zakázkách Úřad zjistil, že oznámení o zrušení zadávacího řízení bylo uveřejněno dne 15. 8. 2008.
 6. Úřad ve vyrozumění o výsledku šetření seznámil zadavatele s pochybnostmi o souladu jeho postupu při stanovení výše uvedených ekonomických a finančních kvalifikačních předpokladů a technických kvalifikačních předpokladů se zákonem a zároveň uvedl, že vzhledem k tomu, že zadávací řízení bylo zrušeno, nebude v daném okamžiku správní řízení v této věci zahájeno. Úřad zadavatele vyzval, aby ho o dalším postupu informoval.
 7. Úřadu bylo dne 24. 9. 2008 doručeno písemné sdělení zadavatele, v němž Úřad informoval, že v mezidobí obdržel námitku sdružení, jehož členy byla společnost C D V služby, s.r.o., IČO 49356445, se sídlem Na Zatlance 1350/13, Smíchov, 150 00 Praha 5 (dále jen „**vybraný uchazeč 1**“) a společnost V-TRADE, s.r.o., IČO 25564188, se sídlem Francouzská 30, 602 00 Brno (dále jen „**vybraný uchazeč 2**“). Z rozhodnutí o námitkách ze dne 1. 9. 2008 vyplývá, že zadavatel námitce vyhověl a současně zrušil svá předchozí rozhodnutí a) o vyloučení vybraného uchazeče 1 a vybraného uchazeče 2 ze zadávacího řízení, b) o zrušení zadávacího řízení a c) o novém zadání veřejné zakázky formou jednacím řízení s uveřejněním. Zadavatel uzavřel dne 5. 9. 2008 s vybraným uchazečem 1 a vybraným uchazečem 2 smlouvu na plnění veřejné zakázky.

8. Úřad zahájil z moci úřední správní řízení ve věci podezření ze spáchání správního deliktu zadavatelem podle § 120 odst. 1 písm. a) zákona. Oznámení o zahájení správního řízení č. j. S267/2008/VZ-19600/2008/540/VK ze dne 30. 9. 2008 (dále jen „**oznámení o zahájení správního řízení**“) bylo dne 2. 10. 2008 doručeno vybranému uchazeči 1 a vybranému uchazeči 2 a tímto dnem bylo zahájeno správní řízení ve smyslu § 46 odst. 1 zákona č. 500/2004 Sb., správní řád, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „**správní řád**“).

Zrušené rozhodnutí Úřadu č. j. S267/2008/VZ-21570/2008/540/VK ze dne 8. 1. 2009 a opravné rozhodnutí č. j. ÚOHS-S267/2008/VZ-2056/2009/540/VKu ze dne 17. 2. 2009

9. Dne 8. 1. 2009 vydal Úřad rozhodnutí ve věci č. j. S267/2008/VZ-21570/2008/540/VK z téhož dne (dále jen „**prvostupňové rozhodnutí I.**“), kterým Úřad ve výroku I. konstatoval, že se zadavatel dopustil správního deliktu podle § 120 odst. 1 písm. a) zákona tím, že při zadávání veřejné zakázky nedodržel postup stanovený v § 63 odst. 4 zákona, neboť v bodu III.2.2. oznámení o zakázce nestanovil předpoklady podle § 63 odst. 1 zákona odpovídající druhu, rozsahu a složitosti předmětu plnění veřejné zakázky, když požadoval, aby průměrný obrat uchazeče za plnění s ohledem na předmět veřejné zakázky neklesl za poslední tři roky pod limit 20 mil. Kč, a když v rámci seznamu významných služeb požadoval doložení realizace služby komplexního a nepřetržitého úklidu stanic podzemní hromadné dopravy, a to minimálně po dobu 12 měsíců a v rozsahu minimálně současně uklízených 6 stanic, přičemž tyto postupy mohly podstatně ovlivnit výběr nejvhodnější nabídky a na tuto veřejnou zakázku byla dne 5. 9. 2008 uzavřena smlouva. Výrokem II. Úřad rozhodl, že zadavatel nedodržel postup stanovený a) v § 13 odst. 2 zákona, když předpokládanou hodnotu veřejné zakázky nestanovil v souladu s pravidly stanovenými v zákoně a na základě údajů a informací o zakázkách stejného či podobného předmětu plnění, a b) v § 110 odst. 4 zákona, když před uplynutím lhůty pro podání námitek proti vyloučení z účasti v zadávacím řízení zrušil zadávací řízení, přičemž v průběhu správního řízení nebylo prokázáno, že tento postup ovlivnil výběr nejvhodnější nabídky. Ve výroku III. Úřad rozhodl, že zadavateli se „*za spáchání správních deliktů uvedených ve výroku I. pod písm. a) a b) (...) podle § 120 odst. 2 písm. a) zákona (...) ukládá pokuta ve výši 800 000,- Kč*“.
10. K otázce postavení zadavatele Úřad uvedl, že zadavatel naplňuje podmínky veřejného zadavatele podle § 2 odst. 2 písm. d) zákona a dále že veřejná zakázka byla s ohledem na svůj předmět zadána v souvislosti s výkonem relevantní činnosti uvedené v § 4 odst. 1 písm. f) zákona. S ohledem na uvedené skutečnosti Úřad konstatoval, že se na zadavatele podle § 2 odst. 7 zákona použijí ustanovení zákona vztahující se na sektorové zadavatele.
11. Úřad řešení otázky ve výroku I. prvostupňového rozhodnutí I. založil na závěru, že požadavek na doložení průměrného obratu a reference o realizaci obdobné služby pouze ve vztahu k úklidu stanic podzemní hromadné dopravy není objektivně zdůvodnitelný, neboť realizace předmětné služby nevykazuje podstatné odlišnosti od úklidových služeb realizovaných pro jiné subjekty než provozovatele podzemní hromadné dopravy. Úřad proto konstatoval, že zadavatel nestanovil ekonomické a finanční kvalifikační předpoklady a technické kvalifikační předpoklady tak, aby odpovídaly druhu, rozsahu a složitosti předmětu veřejné zakázky.

12. Úřad svůj závěr vyslovený ve výroku II. písm. a) prvostupňového rozhodnutí I. opřel o zjištění, že předpokládaná hodnota veřejné zakázky představuje v podstatě pouhou čtvrtinu nabídkové ceny dvou ze tří uchazečů. Nabídka třetího uchazeče, která svojí výší odpovídala předpokládané hodnotě veřejné zakázky stanovené zadavatelem, byla přitom označena za nabídku obsahující mimořádně nízkou nabídkovou cenu. Vzhledem k tomu, že se však i na základě chybně stanovené předpokládané hodnoty jednalo o veřejnou zakázku nadlimitní, Úřad konstatoval, že nebylo prokázáno, že by tento postup ovlivnil okruh případných uchazečů a výběr nejvhodnější nabídky.
13. K výroku II. písm. b) prvostupňového rozhodnutí I. Úřad v odůvodnění konstatoval, že zadavatel nepostupoval v souladu se zákonem, když rozhodl o zrušení zadávacího řízení ve stejný den, kdy z něj vyloučil uchazeče o veřejnou zakázku, přestože jeden z těchto uchazečů podal námitky. Dle § 110 odst. 4 zákona mohl zadavatel zrušit zadávací řízení až po doručení rozhodnutí o námitkách. Úřad dále uvedl, že nebylo prokázáno, že tento postup ovlivnil výběr nejvhodnější nabídky.
14. Zadavatel a vybraný uchazeč 1 podali proti prvostupňovému rozhodnutí I. rozklad. Zadavatel jej napadl v rozsahu výroků I. a III., vybraný uchazeč 1 pak v celém rozsahu.
Rozhodnutí předsedy Úřadu č. j. UOHS-R8,10/2009/VZ-5545/2009/310-JVa ze dne 6. 5. 2009
15. Dne 11. 5. 2009 vydal předseda Úřadu rozhodnutí č. j. UOHS-R8,10/2009/VZ-5545/2009/310-JVa ze dne 6. 5. 2009, kterým bylo prvostupňové rozhodnutí I. zrušeno a věc byla vrácena Úřadu k novému projednání.
16. Předseda Úřadu v odůvodnění rozhodnutí o rozkladu uvedl, že Úřad se v odůvodnění prvostupňového rozhodnutí I. dostatečně nevypořádal s otázkou, zda se v případě úklidu metra skutečně nejedná o specifické služby, které se odlišují od provádění běžných úklidů, a jejichž charakter následně neopravňuje zadavatele k vymezení požadavků na kvalifikaci právě způsobem, jakým to bylo v tomto zadávacím řízení učiněno. Z tohoto důvodu považoval předseda Úřadu prvostupňové rozhodnutí I. v části, která se týkala problematiky stanovení kvalifikačních předpokladů za řádně neodůvodněné a tudíž nepřezkoumatelné.
Skutková zjištění Úřadu při novém projednání věci
17. V novém projednání Úřad za účelem porovnání povahy úklidových služeb požádal dopisem ze dne 15. 10. 2009 společnost České dráhy, a.s., IČO 70994226, se sídlem nábreží L. Svobody 1222, 110 15 Praha 1 o vyjádření týkající se úklidových služeb zajišťovaných pro vlaková nádraží v Praze.
18. Z vyjádření společnosti České dráhy, a.s. ze dne 18. 11. 2009, které bylo Úřadu doručeno dne 24. 11. 2009, vyplynulo, že úklid v Praze zajišťuje pro tuto společnost celkem sedm subjektů, že úklid probíhá zpravidla v denní dobu, ve větších nádražích a odbavovacích centrech pro cestující i mimo provoz, že školení BOZP a zdravotní prohlídky si zajišťují pro své zaměstnance subjekty individuálně, že součástí úklidových služeb je i odstraňování graffiti, že se při úklidu používají i speciální technická zařízení, např. bateriové úklidové stroje, že se v dotčených prostorách nenachází technologická zařízení pod vysokým napětím, že v nich není ochranný systém k zajištění bezpečnosti obyvatel, že se v daných prostorách nenachází protichemický varovný systém a že v nich neprobíhají bezpečnostní akce (dále jen „vyjádření společnosti České dráhy, a.s.“).

Zrušené rozhodnutí Úřadu č. j. ÚOHS-S267/2008/VZ-13118/2009/540/VKu ze dne 8. 1. 2010

19. Po opětovném přezkoumání případu vydal Úřad dne 13. 1. 2010 nové rozhodnutí ve věci č. j. ÚOHS-S267/2008/VZ-13118/2009/540/VKu ze dne 8. 1. 2010 (dále jen „**prvostupňové rozhodnutí II.**“), kterým Úřad ve výrocích I. a II. rozhodl stejně jako ve výrocích I. a II. prvostupňového rozhodnutí I. Výrokem III. uložil Úřad zadavateli za spáchání správního deliktu uvedeného ve výroku I. podle § 120 odst. 2 písm. a) zákona pokutu ve výši 800 000 Kč.
20. Konstatování ve výroku I. Úřad opřel o vyjádření společnosti České dráhy, a.s., které dle Úřadu dokládá obdobnost úklidu stanic podzemní hromadné dopravy a úklidu vlakových nádraží.
21. Odůvodnění výroku II. písm. a) a b) prvostupňového rozhodnutí II. bylo totožné s odůvodněním téhož výroku v prvostupňovém rozhodnutí I. (viz odstavce 12 a 13 tohoto rozhodnutí o rozkladech).
22. Zadavatel a vybraný uchazeč 1 podali proti prvostupňovému rozhodnutí II. rozklad. Zadavatel jej napadl v rozsahu výroků I. a III., vybraný uchazeč 1 pak v celém rozsahu.

Rozhodnutí předsedy Úřadu č. j. ÚOHS-R10,11/2010/VZ-9077/2010/310/JSI ze dne 13. 9. 2010

23. Dne 21. 9. 2010 vydal předseda Úřadu rozhodnutí č. j. ÚOHS-R10,11/2010/VZ-9077/2010/310/JSI ze dne 13. 9. 2010, kterým bylo prvostupňové rozhodnutí II. zrušeno a věc byla vrácena Úřadu k novému projednání.
24. Důvody, pro které předseda Úřadu zrušil prvostupňové rozhodnutí II., spočívaly zejména ve formulaci výroku II. písm. a) a b), ve kterém Úřad konstatoval, že nebylo prokázáno, že nedodržení postupů stanovených v § 13 odst. 2 a § 110 odst. 4 zákona ovlivnilo výběr nejvhodnější nabídky. Předseda Úřadu uvedl, že výroková část správního rozhodnutí konstatující spáchání správního deliktu podle § 120 odst. 1 písm. a) zákona musí obsahovat i řešení otázky, zda lze prokázat, že uvedená porušení zákona ze strany zadavatele nejen podstatně ovlivnila výběr nejvhodnější nabídky, ale zda tento výběr – a to podstatným způsobem ovlivnit mohla. Přitom ani z odůvodnění prvostupňového rozhodnutí II. neplyne, zda se Úřad touto otázkou vůbec zabýval a jaké skutečnosti jej vedly k uvedenému závěru. Jako další důvod ke zrušení prvostupňového rozhodnutí II. uvedl předseda Úřadu pochybnosti o přezkoumatelnosti odůvodnění uložené pokuty, neboť z odůvodnění nebylo patrné, zda Úřad reflektoval mj. i porušení zákona konstatovaná ve výroku II. prvostupňového rozhodnutí II.

Napadené rozhodnutí Úřadu č. j. VZ/S267/08/VZ-18641/2010/540/VKu ze dne 7. 1. 2011

25. Dne 7. 1. 2011 vydal Úřad rozhodnutí č. j. VZ/S267/08/VZ-18641/2010/540/VKu z téhož dne (dále jen „**napadené rozhodnutí**“), kterým ve výrocích I. a II. rozhodl stejně jako ve výrocích I. a II. prvostupňového rozhodnutí II. Za spáchání správního deliktu uvedeného ve výroku I. uložil Úřad zadavateli výrokem III. napadeného rozhodnutí podle § 120 odst. 2 písm. a) zákona pokutu ve výši 800 000 Kč.
26. Odůvodnění výroku I. napadeného rozhodnutí bylo totožné s odůvodněním téhož výroku v prvostupňovém rozhodnutí II.

27. K výroku II. písm. a) napadeného rozhodnutí Úřad v odůvodnění uvedl, že i přes chybně stanovenou předpokládanou hodnotu se jednalo o veřejnou zakázku nadlimitní, jejíž oznámení bylo uveřejněno v Informačním systému o veřejných zakázkách i Úředním věstníku Evropské unie. Z uvedeného vyplývá, že postupem zadavatele nemohl být omezen okruh dodavatelů, kteří se o záměru zadat veřejnou zakázku dozvěděli. K označení nabídkové ceny uchazeče TEST, spol. s r.o., která odpovídala stanovené předpokládané hodnotě veřejné zakázky, za mimořádně nízkou nabídkovou cenu Úřad uvedl, že ve vztahu k tomuto uchazeči existovaly i další důvody pro jeho vyloučení ze zadávacího řízení, a proto nelze konstatovat, že by nesprávné stanovení předpokládané hodnoty veřejné zakázky mělo jakýkoliv vliv na účast tohoto uchazeče v zadávacím řízení.
28. K možnému podstatnému ovlivnění výběru nejvhodnější nabídky ve vztahu k výroku II. písm. b) napadeného rozhodnutí Úřad v odůvodnění uvedl, že vybraný uchazeč 1 a vybraný uchazeč 2 byli ze zadávacího řízení vyloučení neoprávněně, zatímco důvody pro vyloučení uchazeče TEST, spol. s r.o. jsou relevantní. I kdyby uchazeč TEST, spol. s r.o. podal námitky proti svému vyloučení, případně proti výběru nejvhodnější nabídky, zadavatel by podaným námitkám nevyhověl.
29. S ohledem na uvedené skutečnosti Úřad konstatoval, že ve vztahu k výroku II. písm. a) a b) napadeného rozhodnutí nebylo prokázáno, že nezákonný postup zadavatele mohl podstatně ovlivnit výběr nejvhodnější nabídky.
30. Při určení výměry pokuty Úřad jako přitěžující okolnost mj. zohlednil to, že postup zadavatele v rámci šetřeného zadávacího řízení byl zatížen i dalšími vadami, když zadavatel nesprávně stanovil předpokládanou hodnotu veřejné zakázky a neoprávněně zrušil zadávací řízení.

II. Námitky rozkladů

Rozklad zadavatele

31. Zadavatel uplatnil proti výrokům I. a III. napadeného rozhodnutí rozklad ze dne 24. 1. 2011, který téhož dne podal k poštovní přepravě a Úřadu byl doručen dne 25. 1. 2011. Ze správního spisu vyplývá, že napadené rozhodnutí bylo zadavateli doručeno dne 7. 1. 2011; zadavatel tedy uplatnil rozklad v zákonné lhůtě.
32. Zadavatel v rozkladu namítá, že rozhodnutí předsedy Úřadu č. j. UOHS-R8,10/2009/VZ-5545/2009/310-JVa ze dne 6. 5. 2009 a č. j. ÚOHS-R10,11/2010/VZ-9077/2010/310/JSI ze dne 13. 9. 2010 jsou ve vzájemném rozporu, když předseda Úřadu svým původním rozhodnutím č. j. UOHS-R8,10/2009/VZ-5545/2009/310-JVa ze dne 6. 5. 2009 zrušil prvostupňové rozhodnutí I. z důvodu existence závažných vad majících vliv na jeho zákonnost a přezkoumatelnost, zatímco v rozhodnutí č. j. ÚOHS-R10,11/2010/VZ-9077/2010/310/JSI ze dne 13. 9. 2010 již Úřadu tyto vady nevytýká, ačkoliv prvostupňové rozhodnutí II. je fakticky obsahově totožné, když bylo doplněno pouze o vyjádření společnosti České dráhy, a.s. Zadavatel dále namítá, že druhostupňové rozhodnutí ze dne 13. 9. 2010 nebylo vydáno v zákonem stanovené lhůtě.
33. Zadavatel v rozkladu opakovaně namítá, že se Úřad dostatečně nevypořádal s otázkou specifik úklidu stanic metra, které zadavatele opravňují ke stanovení předmětných kvalifikačních předpokladů. I z vyjádření společnosti České dráhy, a.s. dle zadavatele vyplývá,

že charakter úklidu vlakových nádraží vykazuje v porovnání s úklidem prostor metra zásadní odlišnosti. V této souvislosti zadavatel opětovně uvádí přítomnost technologických zařízení pod vysokým napětím, ochranného systému k zajištění bezpečnosti obyvatel, protichemického varovného systému a pořádání bezpečnostních akcí.

34. Zadavatel také opakovaně poukazuje na skutečnost, že úklid pražského metra lze provádět výhradně během noční výluky jeho provozu, což klade značné nároky na organizační a logistické schopnosti dodavatele úklidových služeb a zkušenosti jeho zaměstnanců. Zadavatel se neztotožňuje s názorem Úřadu, že nároky kladené na zdravotní stav zaměstnanců pro práci v podzemních prostorech metra jsou srovnatelné s nároky pro práci při úklidu podchodů a příchodů k nástupištím vlakových nádraží. Konstatuje, že technologie obou typů dopravy jsou diametrálně odlišné (způsob napájení souprav a s tím související technologická zázemí a rizika), metro je podle zákona č. 266/1994 Sb., o drahách, ve znění pozdějších předpisů, drahou speciální. Zadavatel uvádí, že rovněž počet přepravených osob je u metra několikanásobně vyšší než počet osob přepravených vlakem.
35. Zadavatel dále namítá, že v České republice neexistuje alespoň šest nádraží, která by obsahovala takový rozsah podzemních prostor jako je tomu v případě podzemních stanic metra. Pokud by tedy zadavatel v podmínkách zadání připustil, že splnění daného technického kvalifikačního předpokladu lze prokázat i doložením realizace významné služby ve vztahu k úklidu vlakových nádraží zahrnující významnější podzemní prostory, nemělo by to vliv na okruh uchazečů.
36. Vzhledem k tomu, že zadavatel vymezil kvalifikační předpoklady v souladu se zákonem, nesouhlasí s uložením pokuty. Ve vztahu k jejímu odůvodnění uvádí, že údaje o finanční situaci zadavatele uvedené Úřadem na základě informací z výročních zpráv zadavatele jsou nepravdivé a vytržené z kontextu. Ve vztahu ke kompenzaci finanční ztráty ze strany hlavního města Prahy zadavatel sděluje, že se jedná o prokazatelnou ztrátu dopravce, přičemž obdrženou kompenzaci je zadavatel povinen každý rok vyúčtovat a případný přeplatek vrátit.
37. Vzhledem ke skutečnostem uvedeným v rozkladu zadavatel navrhuje, aby předseda Úřadu rozhodnutí v napadeném rozsahu zrušil a správní řízení v tomto rozsahu zastavil.

Rozklad vybraného uchazeče 1

38. Vybraný uchazeč 1 uplatnil proti výroku I. napadeného rozhodnutí rozklad ze dne 24. 1. 2011, který Úřadu doručil dne 25. 1. 2011. Ze správního spisu vyplývá, že napadené rozhodnutí bylo vybranému uchazeči 1 doručeno dne 10. 1. 2011; vybraný uchazeč 1 tedy uplatnil rozklad v zákonné lhůtě.
39. Vybraný uchazeč 1 namítá, že napadené rozhodnutí trpí stejnými vadami, jakými trpělo prvostupňové rozhodnutí I. Úřad v napadeném rozhodnutí opakovaně nerespektoval závěry rozhodnutí předsedy Úřadu č. j. UOHS-R8,10/2009/VZ-5545/2009/310-JVa ze dne 6. 5. 2009. Vybraný uchazeč 1 namítá nekonzistentnost rozhodnutí předsedy Úřadu, který svým rozhodnutím č. j. ÚOHS-R10,11/2010/VZ-9077/2010/310/JSI ze dne 13. 9. 2010 zrušil prvostupňové rozhodnutí II. z jiných důvodů, a evidentní vady, které Úřadu vytkl v prvostupňovém rozhodnutí I., opominul.

40. Vybraný uchazeč 1 trvá na tom, že kvalifikační kritéria byla stanovena zcela v souladu se zákonem a potřebami zadavatele. Uvádí, že úklid stanic metra nelze srovnávat s úklidem jiných prostor, a to ani vlakových nádraží, což vyplývá i z vyjádření společnosti České dráhy, a.s. Úvahy Úřadu o povaze úklidu stanic metra považuje za neodborné a jdoucí nad rámec jeho pravomocí svěřených mu zákonem. Vybraný uchazeč 1 uvádí, že výrok I. napadeného rozhodnutí je nejen v rozporu se zákonem o veřejných zakázkách, ale i v rozporu se základními zásadami činnosti správních orgánů podle hlavy II. správního řádu.
41. S ohledem na skutečnosti uvedené v rozkladu navrhuje vybraný uchazeč 1, aby předseda Úřadu rozhodnutí v napadeném rozsahu zrušil a správní řízení zastavil.

III. Předchozí rozhodnutí o rozkladech

42. Dne 23. 3. 2012 vydal předseda Úřadu rozhodnutí č. j. ÚOHS-R22,23/2011/VZ-5510/2012/310/JSI ze dne 22. 3. 2012 (dále jen „**rozhodnutí o rozkladech**“), jímž napadené rozhodnutí potvrdil a podané rozklady zamítl.

IV. Soudní přezkum rozhodnutí o rozkladech

Rozsudek krajského soudu

43. Dne 14. 5. 2012 doručil zadavatel a dne 23. 5. 2012 vybraný uchazeč 1 žaloby ke Krajskému soudu v Brně (dále jen „**krajský soud**“), kterými se domáhali zrušení rozhodnutí o rozkladech i napadeného rozhodnutí.
44. Dne 19. 7. 2013 doručil krajský soud Úřadu rozsudek č. j. 62 Af 44/2012-176 ze dne 2. 7. 2013 (dále jen „**rozsudek krajského soudu**“), kterým ve výroku I. rozhodl tak, že rozhodnutí o rozkladech zrušil a věc vrátil Úřadu k dalšímu řízení.
45. Krajský soud označil za klíčovou otázku, zda lze úklid v prostorách podzemní hromadné dopravy – metra – pokládat za natolik specifickou úklidovou činnost, která by odůvodňovala takové stanovení požadavků na kvalifikaci, v němž Úřad spatřuje naplnění znaků správního deliktu.
46. Tato klíčová otázka se rozpadá do následujících dílčích otázek: zda měl Úřad ke svým závěrům dostatečný podklad, zda na jeho základě mohl dospět k odpovídajícím skutkovým zjištěním, zda je pak správně vyhodnotil a zda své závěry dostatečným způsobem odůvodnil včetně jasné a srozumitelné reakce na nosné argumenty uplatněné zadavatelem a vybraným uchazečem 1 v průběhu správního řízení.
47. Krajský soud konstatoval, že Úřad svá skutková zjištění opřel o vyjádření společnosti České dráhy, a.s., přičemž zbývající části argumentace Úřadu jsou již vlastními navazujícími hodnotícími úvahami.
48. Krajský soud dospěl k závěru, že skutečnost, že úklid je v případě stanic metra i vlakových nádraží prováděn celoročně a že součástí úklidu je i odstraňování graffiti, nemůže být pokládáno za dostatečné pro dovození závěru, že úklid stanic metra a úklid vlakových nádraží je obdobným plněním.
49. Jestliže již proti napadenému rozhodnutí bylo argumentováno otázkou bezpečnosti, jež má spoluvytvářet specifickou prostředí stanic metra, a jestliže klíčové vyjádření, o které Úřad své závěry opírá, připouští rozdíl v zařízeních, jež se nacházejí ve stanicích metra

oproti vlakovým nádražím (technologická zařízení pod vysokým napětím, ochranný systém k zajištění bezpečnosti obyvatel, protichemický varovný systém), pak nelze bez jakékoli bližší argumentace dovozovat, že rozdíl v umístění jednotlivých technických zařízení je z pohledu bezpečnosti bezvýznamný.

50. Ke způsobu, jakým se Úřad vypořádal s otázkou odlišnosti technologických zařízení (bod 41 rozhodnutí o rozkladech), krajský soud uvedl, že Úřad se samotnými odlišnými technickými zařízeními a jejich vlivem na charakter úklidu prakticky nezabývá. Nadto Úřadu v tomto směru chybí jakékoliv skutkové zjištění, které by se opíralo o podklad, jenž by byl součástí správního spisu.
51. Bylo-li argumentováno potřebou práce v noci za jiných podmínek ohledně bezpečnosti související s odlišnou technologií (využívanou v metru oproti vlakovým nádražím), pak takový argument nemůže být dostatečně vyvrácen protiargumentem Úřadu založeném pouze na vyjádření společnosti České dráhy, a.s., podle něhož *de facto* nelze vyloučit, že i v případě úklidu vlakových nádraží mohou práce v noci probíhat.
52. Ani v případě vypořádání argumentace týkající se nezbytností speciálních technologických prostředků se Úřad nezabývá tím, o jaké technologické prostředky se ve skutečnosti jedná a nakolik se odlišují od technologických prostředků potřebných pro úklid vlakových nádraží. Ani k této otázce správní spis neposkytuje jakýkoli podklad, vyjma obecného vyjádření společnosti České dráhy, a.s. Jde přitom o otázku podstatnou, která určuje míru oprávněnosti zadavatelova požadavku.
53. K odůvodnění rozhodnutí o rozkladech, v němž je konstatováno, že *„...odlišující znaky nelze považovat za relevantní pro stanovení tak specifických a omezujících podmínek jako tomu bylo v případě posuzované veřejné zakázky...“*, krajský soud uvedl, že tyto odlišující znaky nejsou nikterak prokazovány, a nelze je tedy ani hodnotit, nehledě k tomu, že rozhodnutí o rozkladech žádné odlišující znaky konkrétně ani neuvádí.
54. S ohledem na výše uvedené dospěl krajský soud k závěru, že závěry rozhodnutí o rozkladech jsou prakticky založeny na zjednodušeně a poněkud laicky působící argumentaci, aniž by se však konkrétně vyčerpávala věcná a vcelku podrobná argumentace zadavatele a vybraného uchazeče 1 a aniž by obecný závěr Úřadu byl založen na skutkových zjištěních ohledně „rozdílů“, jež by měla oporu v podkladu rozhodnutí. Jediný podklad v tomto směru – vyjádření společnosti České dráhy, a.s. však k žádné z dílčích otázek nepřináší podklad dostatečně konkrétní, jenž by poté mohl být Úřadem srozumitelně hodnocen.
55. Vznesené argumenty zadavatele a vybraného uchazeče 1 lze dle krajského soudu rozdělit do čtyř oblastí – odlišnosti 1. v organizaci práce, v jejím řízení a logistickém zajištění, 2. v požadavcích na zaměstnance, 3. v požadavcích na technické vybavení a 4. v bezpečnostních rizicích.
56. Krajský soud poskytl závazný právní názor ohledně opatření dostatečných podkladů rozhodnutí a postupu při vypořádání konkrétní argumentace zadavatele, a sice že argumentace zadavatele ohledně přiměřenosti požadavků na kvalifikaci *„zřejmě vyžadovala konkretizace, především ohledně zvláštností ve zdravotních schopnostech pracovníků provádějících úklid, zvláštností bezpečnostních opatření, zvláštností technologických zařízení a zvláštností používaných úklidových strojů. Na to muselo nutně*

navazovat dokazování žalovaného zaměřené na obdobné zvláštnosti v případě úklidu vlakových nádraží, hodlal-li svůj závěr vystavět na argumentaci, podle které v případě obou typů úklidů nepovažuje stěžejní odlišnosti za prokázané.“

57. K postupu při vypořádání konkrétní argumentace zadavatele týkající se porovnání povahy poptávaného plnění s úklidem vlakových nádraží krajský soud uvedl následující: *„předně bylo zapotřebí porovnat, nakolik jde v obou typech úklidů „o práci v podzemí“ a nakolik lze z faktu, že jde o práci v podzemí, dovodit první znak odlišnosti. Dále bylo třeba porovnat (...) zmiňovanou potřebu „základny zdravotně schopných pracovníků“ pro oba typy úklidů – a dospět k závěru, zda se pro oba případy jedná o další zřetelný znak odlišnosti či nikoli. Dále bylo třeba se jasně a konkrétně zabývat bezpečnostními opatřeními v případech obou typů úklidů a porovnat je, především z pohledu přítomnosti technologických zařízení – a od toho odvodit závěr ohledně dalšího znaku odlišnosti, tj. zda je splněn či nikoli. Dále bylo třeba zabývat se specifiky úklidových strojů, tj. především zjistit, nakolik se úklidové stroje v obou typech úklidů odlišují a nakolik jsou tyto odlišnosti, a to i z pohledu možnosti pořízení takových strojů, určující pro posouzení specifik obou typů úklidů; od toho lze pak odvodit dílčí závěr ohledně další odlišnosti, tj. zda je tu dána či nikoli. Konečně bylo třeba se srozumitelně vypořádat s otázkou rozsáhlosti a územní roztříštěnosti prostor.“*
58. Krajský soud konstatoval, že pokud takto Úřad nepostupoval, nutně zatížil řízení vadou, jež spočívá v tom, že vzal za základ svého rozhodnutí skutkový stav týkající se nedostatku odlišností mezi úklidem prováděným na vlakových nádražích a úklidem ve stanicích metra, který nemá oporu ve správním spisu. Navíc se Úřad nevypořádal s veškerými argumenty především zadavatele.
59. Krajský soud Úřad zavázal, že v dalším řízení s respektováním shora podaného právního názoru opatří především dostatečný podklad svého rozhodnutí, na základě kterého teprve bude moci dospět k závěrům, které ve svém rozhodnutí jasně, srozumitelně a konkrétně odůvodní.

Rozsudek Nejvyššího správního soudu

60. Proti rozsudku krajského soudu uplatnil Úřad včasnou kasační stížnost, jíž se domáhal zrušení rozsudku krajského soudu.
61. Nejvyšší správní soud rozhodl o kasační stížnosti Úřadu ve výroku I. rozsudku č. j. 9 Afs 74/2013 – 46 ze dne 13. 3. 2014 (dále jen **„rozsudek Nejvyššího správního soudu“**) tak, že kasační stížnost zamítl.
62. Nejvyšší správní soud se ztotožnil se závěry vyslovenými v rozsudku krajského soudu. K namítané nepřezkoumatelnosti rozsudku krajského soudu uvedl, že je evidentní, že se hodnocení krajského soudu týkalo jak napadeného rozhodnutí Úřadu, tak rozhodnutí o rozkladech, neboť oba správní orgány (Úřad i jeho předseda) vycházely ze stejných skutkových zjištění.
63. Co se týče posuzování bezpečnosti při úklidu stanic podzemní hromadné dopravy, Nejvyšší správní soud konstatoval, že je k ní potřeba přistoupit mnohem komplexněji a detailněji, protože se jedná o jeden z významných prvků, který určuje shodnost či odlišnost porovnávaných prostor a tím i shodnost či odlišnost poptávané služby.

64. Odůvodnění Úřadu, podle něhož se i prostory vlakových nádraží velmi často nacházejí v podzemí, a proto jsou případné nároky kladené na zdravotní stav zaměstnanců pro práci v podzemí srovnatelné, považoval Nejvyšší správní soud za nedostatečné a poněkud zjednodušené. Z tohoto odůvodnění není zřejmé, z jakého důvodu považoval Úřad podchody a příchody k nástupištím srovnatelné s podzemními prostory metra a proč se tedy v obou případech jedná o „práci v podzemí“, při které jsou nároky na zdravotní stav zaměstnanců shodné. Při této úvaze je dle Nejvyššího správního soudu nutné posoudit mimo jiné i rozlohu a hloubku dotčených prostor a s tím spojené podmínky pro práci, popř. její vliv na zdravotní stav zaměstnanců.
65. Nejvyšší správní soud dále uvedl, že Úřad vůbec nehodnotil rozsáhlost a územní roztržitost jako rozlišovací kritérium obou typů úklidů. Přitom při hodnocení tohoto kritéria měly být uváženy všechny argumenty zejména zadavatele poukazující na náročnost úklidu stanic podzemní hromadné dopravy z hlediska organizace práce, v jejím řízení a logistickém zajištění. V této souvislosti byla zdůrazněna nezbytnost rychlého úklidu v omezeném nočním čase (mezi 1. a 4. hodinou ranní). Nejvyšší správní soud uzavřel, že v navazujícím správním řízení je potřeba se s těmito argumenty jasně, důsledně a srozumitelně vypořádat.

V. Další řízení po soudním přezkumu

66. Po vrácení správního spisu Nejvyšším správním soudem Úřadu pokračuje předseda Úřadu v řízení o rozkladech proti napadenému rozhodnutí.

Stanovisko předsedy Úřadu

67. Vzhledem k závaznému právnímu názoru vyjádřenému v rozsudku krajského soudu a v rozsudku Nejvyššího správního soudu jsem v dalším řízení o rozkladech dospěl k následujícímu.
68. Úřad tím, že ve výroku I. napadeného rozhodnutí rozhodl tak, že se zadavatel dopustil správního deliktu podle § 120 odst. 1 písm. a) zákona tím, že při zadávání veřejné zakázky nedodržel postup stanovený v § 63 odst. 4 zákona, neboť v bodu III.2.2. oznámení o zakázce nestanovil předpoklady podle § 63 odst. 1 zákona odpovídající druhu, rozsahu a složitosti předmětu plnění veřejné zakázky, když požadoval, aby průměrný obrat uchazeče za plnění s ohledem na předmět veřejné zakázky neklesl za poslední tři roky pod limit 20 mil. Kč, a když v rámci seznamu významných služeb požadoval doložení realizace služby komplexního a nepřetržitého úklidu stanic podzemní hromadné dopravy, a to minimálně po dobu 12 měsíců a v rozsahu minimálně současně uklízených 6 stanic, přičemž tyto postupy mohly podstatně ovlivnit výběr nejvhodnější nabídky a na tuto veřejnou zakázku byla dne 5. 9. 2008 uzavřena smlouva, a tím, že ve výroku III. napadeného rozhodnutí za spáchání správního deliktu uvedeného ve výroku I. napadeného rozhodnutí uložil s odkazem na § 120 odst. 2 písm. a) zákona zadavateli pokutu ve výši 800 000 Kč, nerozhodl správně a zákonně.
69. Úřad vzal za základ napadeného rozhodnutí skutkový stav týkající se nedostatku odlišností mezi úklidem prováděným na vlakových nádražích a úklidem prováděným ve stanicích metra, který nemá oporu ve správním spisu. Úřad se navíc v napadeném rozhodnutí nevypořádal s veškerými argumenty především zadavatele, jimiž odůvodňoval dodržení pravidel vyplývajících ze zákona.

70. V další části odůvodnění tohoto rozhodnutí jsou v podrobnostech rozvedeny důvody, pro které jsem výroky I. a III. napadené rozhodnutí podle § 152 odst. 5 písm. a) ve spojení s § 90 odst. 1 písm. b) správního řádu zrušil a věc vrátil Úřadu k novému projednání.

VI. K důvodům zrušení výroku I. a výroku III. napadeného rozhodnutí

Nepřezkoumatelnost výroku I. napadeného rozhodnutí

71. Úřad ve výroku I. napadeného rozhodnutí konstatoval, že zadavatel nedodržel postup stanovený v § 63 odst. 4 zákona tím, že v bodě III.2.2. oznámení o zakázce a v zadávací dokumentaci nestanovil kvalifikační předpoklady tak, aby odpovídaly druhu, rozsahu a složitosti předmětu veřejné zakázky.
72. Úřad byl v napadeném rozhodnutí povinen právně posoudit, zda požadavek na doložení průměrného obrátu uchazeče s ohledem na předmět veřejné zakázky (úklid stanic podzemní hromadné dopravy) a požadavek na doložení realizace alespoň jedné služby, jejímž předmětem byl komplexní a nepřetržitý úklid stanic podzemní hromadné dopravy, a to minimálně po dobu 12 měsíců a v rozsahu minimálně současně uklízených 6 stanic, byly stanoveny s ohledem na druh, rozsah a složitost předmětu veřejné zakázky.
73. Úřad byl tedy předně povinen zjistit, jak byl zadavatelem vymezen předmět veřejné zakázky, a následně posoudit, zda by již na základě této definice předmětu veřejné zakázky nebylo možné učinit závěr ohledně přiměřenosti sporných kvalifikačních předpokladů. Úřad se však v odůvodnění napadeného rozhodnutí zabývá předmětem veřejné zakázky pouze za účelem posouzení postavení zadavatele, a to konkrétně zda veřejná zakázka byla zadávána v souvislosti s výkonem relevantní činnosti (viz odstavec 55 napadeného rozhodnutí). Naopak v částech odůvodnění napadeného rozhodnutí, ve kterých Úřad posuzuje přiměřenost sporných požadavků zadavatele na kvalifikaci, se Úřad již předmětem veřejné zakázky vůbec nezabývá a přiměřenost posuzuje pouze s ohledem na úklid prováděný v obdobných prostorách, a sice na vlakových nádražích.
74. Bylo tedy na Úřadu, aby ve správním řízení posoudil, zda závěr ohledně přiměřenosti, resp. nepřiměřenosti sporných požadavků zadavatele na kvalifikaci nebylo možné učinit již na základě definice předmětu veřejné zakázky. Přitom z předmětu veřejné zakázky, jak byl vymezen v bodě 3.1 zadávací dokumentace (viz odstavec 2 odůvodnění tohoto rozhodnutí o rozkladech), vyplývá, že plnění spočívalo v rozsáhlém úklidu stanovišť provozního ošetření, úklidu v elektrických stanicích metra, úklidu v prostorách ochranného systému metra či úklidu v kolejištích v úsecích nástupišť stanic metra. Z takto vymezeného předmětu veřejné zakázky nepochybně vyplývá, že se v posuzovaném případě nejednalo o úklid prováděný v běžných prostorách.
75. Při novém projednání věci tedy Úřad zjistí, jak byl zadavatelem vymezen předmět veřejné zakázky, a posoudí, zda nelze přiměřenost, resp. nepřiměřenost předmětných ekonomických a finančních kvalifikačních předpokladů a technických kvalifikačních předpokladů s ohledem na druh, rozsah a složitost předmětu veřejné zakázky konstatovat na základě zadavatelem stanoveného předmětu veřejné zakázky.

76. Teprve v případě, kdy na základě vymezení předmětu veřejné zakázky nebylo možné závěr o přiměřenosti požadavků na kvalifikaci jednoznačně učinit, se měl Úřad zabývat otázkou, zda je úklid stanic podzemní hromadné dopravy srovnatelný s úklidem v jiných prostorách. K závěru ohledně obdobnosti různých typů úklidů měl Úřad dospět porovnáním charakteristických znaků úklidu ve stanicích podzemní hromadné dopravy a úklidu prováděného v obdobných prostorách.
77. Úřad, aniž by se při posuzování přiměřenosti požadavků zadavatele na kvalifikaci v napadeném rozhodnutí jakkoliv zabýval předmětem veřejné zakázky, rovnou přistoupil k porovnání úklidu stanic metra s úklidem vlakových nádraží. Toto porovnání provedl na základě námitek zadavatele a vybraného uchazeče 1, jimiž v průběhu správního řízení poukazovali na specifika úklidu stanic podzemní hromadné dopravy. Při vypořádání těchto námitek vzal Úřad jako výhradní podklad vyjádření společnosti České dráhy, a.s.
78. K námitce zadavatele, že většina prací je prováděna v noci, v omezeném čase a uchazeč musí mít zkušenost s koordinací mnoha územně roztržštěných týmů, Úřad v odstavci 61 odůvodnění napadeného rozhodnutí uvedl, že „z vyjádření Českých drah ze dne 18.11.2009 vyplývá, že (...) je úklid větších vlakových nádraží a odbavovacích center prováděn také v nočních hodinách mimo přepravní dobu.“ Z uvedeného je zřejmé, že se Úřad v souvislosti s touto námitkou zadavatele blíže nezabýval skutečností, že úklid stanic metra probíhá výlučně v době jeho výluky (v rozmezí několika hodin v noci) a je tedy nutné ho realizovat velmi rychle. Úřad se nezabýval ani nutností zabezpečení koordinace úklidu probíhajícího současně na více místech na rozlehlém území.
79. Podle § 68 odst. 3 správního řádu se v odůvodnění rozhodnutí uvedou důvody výroku nebo výroků rozhodnutí, podklady pro jeho vydání, úvahy, kterými se správní orgán řídil při jejich hodnocení a při výkladu právních předpisů, a informace o tom, jak se správní orgán vypořádal s návrhy a námitkami účastníků a s jejich vyjádřením k podkladům rozhodnutí.
80. Jelikož se Úřad nevypořádal se všemi souvisejícími námitkami zadavatele, přičemž jejich vypořádání je pro posouzení věci zásadní, nelze než konstatovat, že Úřad porušil svoji povinnost vyplývající z § 68 odst. 3 *in fine* správního řádu.
81. V souladu se závazným právním názorem vysloveným v rozsudku Nejvyššího správního soudu Úřad v novém projednání věci uváží všechny argumenty zadavatele „*poukazující na náročnost úklidu stanic podzemní hromadné dopravy z hlediska organizace práce, v jejím řízení a logistickém zajištění*“ a posoudí, zda tyto skutečnosti opravňovaly zadavatele k nastavení kvalifikačních předpokladů tak, jak učinil v bodech 6.1.3 a 7.1.1 zadávací dokumentace. Přistoupí-li Úřad v novém projednání věci k porovnání charakteristik úklidu stanic podzemní hromadné dopravy s úklidem vlakových nádraží, posoudí, zda se v případě nutnosti úklidu prováděného v omezeném časovém úseku v nočních hodinách, na územně roztržštěném území jedná o zřetelný znak, který úklid stanic metra od úklidu vlakových nádraží výrazně odlišuje.
82. Obdobně je třeba posoudit způsob, jakým se Úřad vypořádal s dalšími námitkami zadavatele vztahujícími se ke specifickým znakům úklidu stanic podzemní hromadné dopravy. Ani v následujících případech nesplňuje odůvodnění napadeného rozhodnutí požadavky stanovené v § 68 odst. 3 správního řádu.

83. K námitce zadavatele, že se v případě úklidu stanic podzemní hromadné dopravy jedná o výkon práce v podzemí a uchazeč musí disponovat pracovníky zdravotně schopnými takové práce, Úřad v odstavci 61 odůvodnění napadeného rozhodnutí konstatoval, že *„I prostory vlakových nádraží se velmi často nachází v podzemí, kdy se jedná o podchody a příchody k nástupištím. Případně s tím spojené zvýšené nároky kladené na zdravotní stav zaměstnanců pro práci v podzemí jsou tedy srovnatelné.“* Úřad blíže neuvedl, proč považuje podchody a příchody k nástupištím za srovnatelné se stanicemi podzemní hromadné dopravy a z jakých důvodů jsou nároky na zdravotní stav zaměstnanců při úklidu těchto prostor shodné.
84. Jelikož se v případě úklidu podzemních prostor a s ním spojených požadavků na bezpečnost zaměstnanců může jednat o další specifický znak, který odůvodňuje nastavení kvalifikačních předpokladů s ohledem na předmět veřejné zakázky, posoudí Úřad při novém projednání ve smyslu závazného právního názoru vysloveného v rozsudku Nejvyššího správního soudu i *„(...) rozlohu a hloubku dotčených prostor a s tím spojené podmínky pro práci, popř. její vliv na zdravotní stav zaměstnanců.“* V případě, že Úřad svoji argumentaci v rozhodnutí vydaném po novém projednání věci vystaví na porovnání úklidu stanic metra s úklidem vlakových nádraží, provede obdobná skutková zjištění i ve vztahu k vlakovým nádražím. V novém rozhodnutí pak Úřad uvede přezkoumatelné úvahy ve smyslu § 68 odst. 3 správního řádu, na jejichž základě konstatuje, zda je s ohledem na podzemní prostory úklid stanic metra srovnatelný s úklidem vlakových nádraží či nikoliv.
85. Z hlediska bezpečnosti při úklidu stanic podzemní hromadné dopravy je zásadní i přítomnost složitých technologických zařízení v uvedených prostorách. V doplnění rozkladu zadavatele ze dne 22. 1. 2009, který Úřad obdržel dne 20. 4. 2009, zadavatel konkrétně uvádí, že podstatnou součástí technologických zařízení nacházejících se v prostorách metra je ochranný systém metra (dále jen „OSM“) sloužící k zajištění bezpečnosti obyvatel a spadající do bezpečnostního systému celé České republiky. Součástmi OSM, jež jsou přímo dotčeny úklidovými pracemi, patří zejména bezpečnostní uzavírací systémy, tlakové závěry, zařízení umožňující bezpečný přesun obyvatel do kolejiště v případě krizových situací či kompletní technická centra OSM, která v sobě dále skrývají systémy vzduchové filtrace, energetické centrály, zásobárny a úpravny pitné vody. Úklidovými pracemi je dále dotčen protichemický varovný systém. Z těchto důvodů musí dle zadavatele platit při úklidu stanic metra vyšší bezpečnostní opatření.
86. Přestože ve vyjádření společnosti České dráhy, a.s. je výslovně uvedeno, že na vlakových nádražích se nenachází technologická zařízení pod vysokým napětím, ochranný systém k zajištění bezpečnosti obyvatel ani protichemický varovný systém, Úřad v odůvodnění napadeného rozhodnutí tuto skutečnost zcela přešel a v odstavci 65 odůvodnění napadeného rozhodnutí pouze v obecné rovině konstatoval, že *„V souvislosti s umístěním zmíněných technologických zařízení je zásadní zejména provedení odpovídajícího bezpečnostního školení pracovníků (...) Jak zaměstnanci dodavatelů, kteří již úklidové služby v podzemní hromadné dopravě zajišťovali, tak i zaměstnanci dodavatelů, kteří dosud tyto služby neposkytovali, musí absolvovat odpovídající bezpečnostní školení“*. Úřad se tedy vůbec nezabýval tím, o jaká technologická zařízení se jedná a jak jejich přítomnost ve stanicích podzemní hromadné ovlivňuje prováděný úklid. Tato skutková zjištění jsou přitom opět nezbytná k tomu, aby bylo možné odpovědět na otázku, zda se úklid stanic podzemní

hromadné dopravy opravdu vyznačuje takovými specifickými znaky, že byl zadavatel oprávněn stanovit kvalifikační předpoklady způsobem, jakým to učinil v zadávací dokumentaci v posuzované věci.

87. Bude-li to třeba, Úřad v novém projednání věci postaví najisto, jaká technologická zařízení se ve stanicích metra skutečně nacházejí a jaký je jejich vliv na prováděný úklid. Přistoupí-li Úřad v novém projednání věci ke srovnání úklidu stanic metra s úklidem vlakových nádraží, bude se ve smyslu závazného právního názoru vysloveném v rozsudku krajského soudu zabývat „zvláštností technologických zařízení“, resp. se bude „jasně a konkrétně zabývat bezpečnostními opatřeními v případech obou typů úklidů a porovná je, především z pohledu přítomnosti technologických zařízení“.
88. Další svou námitkou zadavatel ve správním řízení poukazoval na skutečnost, že úklid ve stanicích podzemní hromadné dopravy je možné realizovat zejména s pomocí technických prostředků (úklidových strojů). S ohledem na dlouhou dobu jejich dodání musí dodavatelé disponovat základnou takovýchto strojů a dále by měli mít zaškolenou obsluhu těchto strojů. K této námitce Úřad v odstavci 64 odůvodnění napadeného rozhodnutí mj. uvedl, že „Speciální technická zařízení, např. bateriové úklidové stroje (...) se dle vyjádření Českých drah ze dne 18.11.2009 používají i při úklidu vlakových nádraží. I v tomto bodě považuje tedy Úřad úklid vlakových nádraží a stanic podzemní hromadné dopravy za srovnatelný.“ Úřad se tedy ani v případě vypořádání této námitky blíže nezabýval tím, o jaké technické prostředky se jedná a zda se opravdu používají výlučně k úklidu stanic podzemní hromadné dopravy. Pokud by tak Úřad v odůvodnění napadeného rozhodnutí učinil, byl by prokázán, popř. vyvrácen další znak odlišnosti úklidu stanic podzemní hromadné dopravy. Způsob, jakým se Úřad vypořádal s předmětnou námitkou zadavatele, tedy nelze považovat za odpovídající požadavkům § 68 odst. 3 správního řádu.
89. Bude-li to třeba, Úřad při novém projednání věci zjistí, jaké úklidové prostředky se při úklidu stanic podzemní hromadné dopravy konkrétně používají a nakolik je jejich využití jedinečné právě pro tento typ úklidu. V případě, že Úřad v novém projednání věci přistoupí k porovnání úklidu stanic metra s úklidem vlakových nádraží, bude se třeba v souladu se závazným právním názorem vysloveným v rozsudku krajského soudu zabývat „specifiky úklidových strojů, tj. především zjistit, nakolik se úklidové stroje v obou typech úklidů odlišují a nakolik jsou tyto odlišnosti, a to i z pohledu možnosti pořízení takových strojů, určující pro posouzení specifik obou typů úklidů“. Na základě těchto zjištění Úřad posoudí, zda je tu dána další odlišnost mezi těmito dvěma typy úklidů, která podporuje či vyvrací závěr o přiměřenosti požadavků zadavatele na kvalifikaci.
90. K výše uvedenému shrnuji, že Úřad v novém projednání provede odpovídající skutková zjištění tak, aby bylo možné vypořádat námitky zadavatele způsobem odpovídajícím § 68 odst. 3 správního řádu, a posoudí, zda s ohledem na soubor zjištěných znaků, jimiž se vyznačuje úklid stanic podzemní hromadné dopravy, byl zadavatel oprávněn stanovit ekonomické a finanční kvalifikační předpoklady a technické kvalifikační předpoklady s ohledem na předmět veřejné zakázky tak, jak učinil v tomto zadávacím řízení.
91. S ohledem na procesní ekonomii a účel správního řízení o jiném správním deliktu považuji za nutné upozornit na některé další otázky, které vyplynuly z předchozího průběhu správního řízení a z napadeného rozhodnutí. Pokud bych tak neučinil, mohlo by se stát, že by tyto

otázky zůstaly v rozhodnutí vydaném po novém projednání nepovšimnuty a vydané rozhodnutí by mohlo být zatíženo vadou.

Účastenství vybraného uchazeče 1 a vybraného uchazeče 2

92. Podle § 116 zákona je účastníkem řízení zadavatel a v řízení zahájeném na návrh též navrhovatel; je-li předmětem řízení přezkoumání rozhodnutí o výběru nejvhodnější nabídky, je účastníkem řízení též vybraný uchazeč.
93. Úřad v oznámení o zahájení správního řízení označil za účastníky správního řízení vedle zadavatele také vybraného uchazeče 1 a vybraného uchazeče 2 a jako s účastníky řízení s nimi po celou dobu správního řízení jednal.
94. Předmět správního řízení zahrnoval dle oznámení o zahájení správního řízení postup zadavatele při stanovení ekonomických a finančních kvalifikačních předpokladů a technických kvalifikačních předpokladů a při stanovení předpokládané hodnoty veřejné zakázky. Úřad v napadeném rozhodnutí dále posuzoval postup zadavatele při zrušení zadávacího řízení. Z uvedeného vyplývá, že předmětem správního řízení nebylo přezkoumání rozhodnutí zadavatele o výběru nejvhodnější nabídky.
95. K postavení vybraného uchazeče jako účastníka správního řízení se vyjádřil krajský soud v rozsudku č. j. 29 Af 19/2012-101 ze dne 25. 2. 2014. V šetřené věci se jednalo o posouzení, zda byly splněny všechny podmínky pro zadání veřejné zakázky v jednacím řízení bez uveřejnění podle § 23 odst. 4 písm. a) zákona. Krajský soud k účastenství vybraného uchazeče uvedl následující: „(...) předmět zahájeného řízení o správním deliktu nezahrnoval přezkoumání zadavatele o výběru nejvhodnější nabídky. Účastníkem tohoto řízení tedy měl být podle § 116 zákona o veřejných zakázkách (...) pouze zadavatel, nikoli žalobce jako vybraný uchazeč. Pouze v případě, že by předmětem řízení bylo přezkoumání rozhodnutí zadavatele o výběru nejvhodnější nabídky, byl by jeho účastníkem také žalobce.“
96. S ohledem na shora uvedené Úřad v novém projednání posoudí, zda vybranému uchazeči 1 a vybranému uchazeči 2 svědčí postavení účastníků řízení podle § 116 zákona.

Výrok II. napadeného rozhodnutí

97. Úřad ve výroku II. napadeného rozhodnutí konstatoval, že zadavatel nedodržel postup stanovený a) v § 13 odst. 2 zákona, když předpokládanou hodnotu veřejné zakázky nestanovil v souladu s pravidly stanovenými v zákoně a na základě údajů a informací o zakázkách stejného či podobného předmětu plnění, a b) v § 110 odst. 4 zákona, když před uplynutím lhůty pro podání námitek proti vyloučení z účasti v zadávacím řízení zrušil zadávací řízení, přičemž v průběhu správního řízení nebylo prokázáno, že tento postup podstatně ovlivnil nebo mohl ovlivnit výběr nejvhodnější nabídky.
98. Jelikož zadavatel, vybraný uchazeč 1 ani vybraný uchazeč 2 nepodali proti výroku II. napadeného rozhodnutí rozklad a tento výrok je oddělitelný od výroků I. a III. napadeného rozhodnutí, nabyl výrok II. napadeného rozhodnutí právní moci dne 26. 1. 2011, tj. následující den po uplynutí patnáctidenní lhůty pro podání rozkladu počítané ode dne, kdy napadeného rozhodnutí bylo doručeno poslednímu z účastníků řízení. Z tohoto důvodu mi nenáleží přezkoumávat zákonnost výroku II. napadeného rozhodnutí a řízení, které jeho vydání předcházelo, ani správnost výroku II. napadeného rozhodnutí, neboť zadavatel

a vybraný uchazeč 1 svými rozklady omezili rozsah přezkumu pouze na výrok I. a výrok III. napadeného rozhodnutí.

Výrok III. napadeného rozhodnutí – uložení pokuty

99. Vzhledem k tomu, že napadené rozhodnutí je ve výroku I. zrušeno a jelikož se pokuta uloží podle § 120 odst. 2 zákona „za správní delikt“, nemá výrok III. napadeného rozhodnutí, kterým byla zadavateli uložena pokuta, oporu pro uložení pokuty.
100. S ohledem na procesní ekonomii však považuji za vhodné se vyjádřit k odstavci 95 odůvodnění napadeného rozhodnutí, v němž Úřad jako k přitěžující okolnosti při určení výměry pokuty přihlédl ke skutečnosti, že postup zadavatele při zadávání veřejné zakázky byl zatížen i dalšími vadami. Těmito vadami byla nesprávně stanovená předpokládaná hodnota veřejné zakázky a neoprávněné zrušení zadávacího řízení, tedy nezákonné postupy konstatované ve výroku II. napadeného rozhodnutí, u nichž však nebylo prokázáno, že by podstatně ovlivnily či mohly ovlivnit výběr nejvhodnější nabídky.
101. Ve správním trestání platí, že pokud se zadavatel dopustí více správních deliktů, uloží se v souladu s absorpční zásadou pokuta podle nejpřísněji trestného správního deliktu. Jako k přitěžující okolnosti se potom přihlédně k tomu, že se zadavatel dopustil více správních deliktů. Pomocí argumentu *a contrario* lze dospět k závěru, že pokud v posuzovaném případě správní delikty spáchány nebyly, jak Úřad konstatoval ve výroku II. napadeného rozhodnutí, nemělo být k těmto postupům zadavatele přihlíženo jako k přitěžující okolnosti při určení výměry pokuty ukládané za správní delikt uvedený ve výroku I. napadeného rozhodnutí.

VII. Závěr

102. Po zvážení všech aspektů dané věci a po zjištění, že výrok I. napadeného rozhodnutí trpí nepřezkoumatelností spočívající v tom, že za základ napadeného rozhodnutí vzal Úřad skutkový stav, jenž nemá oporu ve správním spise, jsem dospěl k závěru, že byly splněny zákonné podmínky pro zrušení výroku I. a výroku III. napadeného rozhodnutí a vrácení věci k novému projednání podle § 152 odst. 5 písm. a) správního řádu ve spojení s § 90 odst. 1 písm. b) správního řádu. Vzhledem k tomu, že výrok I. napadeného rozhodnutí trpí nepřezkoumatelností, nebylo právně možné, abych rozklady napadené výroky rozhodnutí sám změnil. V řízení o rozkladech nebyly nově pořizovány žádné podklady pro vydání rozhodnutí. Pro úplnost uvádím, že jako podklad tohoto rozhodnutí o rozkladech jsem ve smyslu § 78 odst. 6 zákona č. 150/2002 Sb., soudního řádu správního, ve znění pozdějších předpisů, zahrnul vyjádření společnosti České dráhy, a.s., které bylo krajským soudem i Nejvyšším správním soudem při soudním přezkumu zopakováno jako důkaz.
103. Úřad při novém projednání věci zajistí, aby zjištěný stav věci měl oporu v provedených důkazech, jež budou součástí správního spisu vedeného ve věci.
104. Úřad při novém projednání tedy zjistí, jak byl vymezen předmět veřejné zakázky, a dále provede taková skutková zjištění týkající se zadavatelem namítaných charakteristických znaků úklidu stanic podzemní hromadné dopravy (tj. nutnosti realizace úklidu v nočních hodinách na roztříštěném území, úklidu v podzemních prostorách, úklidu v prostorách, ve kterých se nachází specifická technologická zařízení, úklidu, jež je prováděn speciálními technickými prostředky, a s nimi související otázky bezpečnosti práce), na základě nichž bude

možné posoudit, zda požadavky zadavatele na prokázání minimální výše obratu a realizace významné služby s ohledem na předmět veřejné zakázky (úklid stanic podzemní hromadné dopravy) odpovídaly druhu, rozsahu a složitosti předmětu veřejné zakázky.

105. Bude-li Úřad v rozhodnutí po novém projednání věci vycházet ze srovnání úklidu stanic podzemní hromadné dopravy s úklidem vlakových nádraží, provede odpovídající skutková zjištění i ve vztahu k vlakovým nádražím. Pouze tehdy bude možné porovnat oba typy úklidů a učinit závěr ohledně jejich podobnosti, resp. odlišnosti, která odůvodňuje nastavení kvalifikačních předpokladů s ohledem na předmět veřejné zakázky.
106. V novém projednání věci bude Úřad ve smyslu § 90 odst. 1 písm. b) správního řádu vázán závazným právním názorem vysloveným v rozsudku krajského soudu a v rozsudku Nejvyššího správního soudu, jakož i závěry vyslovenými v tomto rozhodnutí o rozkladech.
107. Úřad v novém projednání posoudí, zda vybranému uchazeči 1 a vybranému uchazeči 2 svědčí postavení účastníků řízení podle § 116 zákona.
108. Při eventuálním určení výměry pokuty za správní delikt specifikovaný ve výroku I. napadeného rozhodnutí nebude Úřad jako k přitěžující okolnosti přihlížet k postupům zadavatele, jichž se dopustil při stanovení předpokládané hodnoty veřejné zakázky a při zrušení zadávacího řízení, neboť těmito postupy nedošlo ke spáchání správních deliktů.

POUČENÍ

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

otisk úředního razítka

Ing. Petr Rafaj
předseda Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže

Obdrží:

1. Dopravní podnik hl. m. Prahy, akciová společnost, Sokolovská 217/42, 190 22 Praha
2. C D V služby, s.r.o., Radlická 3185/1c, 150 00 Praha 5
3. V-TRADE, s.r.o., Francouzská 30, 602 00 Brno

Vypraveno dne:

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