



UOHSX00ECQ6W

PŘEDSEDA ÚŘADU PRO OCHRANU HOSPODÁŘSKÉ SOUTĚŽE



ROZHODNUTÍ

Spisová značka: ÚOHS-R0210/2020/VZ

Číslo jednací: ÚOHS-02329/2021/161/ZSř

Brno 20. 01. 2021

V řízení o rozkladu ze dne 30. 11. 2020 doručeném Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže téhož dne a podaném navrhovatelem -

- **Elekta Services s.r.o.**, IČO 29280095, se sídlem Pražákova 1000/60, 619 00 Brno, ve správním řízení zastoupeným obchodní společností ŘANDA HAVEL LEGAL advokátní kancelář s.r.o., IČO 27636836, se sídlem Truhlářská 13-15, 110 00 Praha 1,

proti rozhodnutí Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže sp. zn. ÚOHS-S0170/2020/VZ, č. j. ÚOHS-36399/2020/500/JBě ze dne 13. 11. 2020, vydanému ve správním řízení zahájeném dne 20. 4. 2020 na návrh výše označeného navrhovatele ve věci přezkoumání úkonů zadavatelů

- **Fakultní nemocnice Olomouc**, IČO 00098892, se sídlem I. P. Pavlova 6, 775 20 Olomouc,
- **Thomayerova nemocnice**, IČO 00064190, se sídlem Vídeňská 800, 140 00 Praha 4,

učiněných při zadávání veřejné zakázky s názvem „**FN Olomouc - obměna 3 ks lineárních urychlovačů a Thomayerova nemocnice - obměna 2 ks lineárních urychlovačů - Sdružený nákup II**“ v otevřeném řízení, jehož oznámení bylo odesláno k uveřejnění dne 5. 3. 2020 a uveřejněno ve Věstníku veřejných zakázek dne 9. 3. 2020 pod ev. č. Z2020-008359 a v Úředním věstníku Evropské unie uveřejněno dne 10. 3. 2020 pod ev. č. 2020/S 049-115565,

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

Rozhodnutí Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže sp. zn. ÚOHS-S0170/2020/VZ, č. j. ÚOHS-36399/2020/500/JBě ze dne 13. 11. 2020

p o t v r z u j i

a podaný rozklad

z a m í t á m.

ODŮVODNĚNÍ

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

1. Zadavatelé - Fakultní nemocnice Olomouc, IČO 00098892, se sídlem I. P. Pavlova 6, 775 20 Olomouc (dále též jen „**FN Olomouc**“) a Thomayerova nemocnice, IČO 00064190, se sídlem Vídeňská 800, 140 00 Praha 4 (dále též jen „**Thomayerova nemocnice**“), jako společní zadavatelé ve smyslu § 7 zákona č. 134/2016 Sb., o zadávání veřejných zakázek, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „**zákon**“)¹, zahájili dne 5. 3. 2020 odesláním oznámení o zahájení zadávacího řízení k uveřejnění otevřené řízení na veřejnou zakázku s názvem „**FN Olomouc - obměna 3 ks lineárních urychlovačů a Thomayerova nemocnice - obměna 2 ks lineárních urychlovačů - Sdružený nákup II**“, jehož oznámení bylo odesláno k uveřejnění dne 5. 3. 2020 a uveřejněno ve Věstníku veřejných zakázek dne 9. 3. 2020 pod ev. č. Z2020-008359 a v Úředním věstníku Evropské unie uveřejněno dne 10. 3. 2020 pod ev. č. 2020/S 049-115565 (dále jen „**veřejná zakázka**“).
2. Dle zadávací dokumentace na veřejnou zakázku (dále jen „**ZD**“) měla být předmětem veřejné zakázky v celkové předpokládané hodnotě 431 388 000 Kč bez DPH (bod 1 ZD) obměna lineárních urychlovačů, včetně plánovacího, informačního a verifikačního systému a dozimetrie ve FN Olomouc a Thomayerově nemocnici (oba zadavatelé dále společně jen „**zadavatel**“), konkrétně obměna 3 ks lineárních urychlovačů včetně jednoho CT simulátoru ve FN Olomouc a obměna 2 ks lineárních urychlovačů v Thomayerově nemocnici, včetně souvisejících služeb a stavebních prací, v souladu se stanovenými zadávacími podmínkami a přílohami ZD (bod 2 ZD).
3. Proti zadávacím podmínkám na veřejnou zakázku a dalším úkonům zadavatele podal stěžovatel - Elekta Services s.r.o., IČO 29280095, se sídlem Pražákova 1000/60, 619 00 Brno, ve správním řízení zastoupený obchodní společností ŘANDA HAVEL LEGAL advokátní kancelář s.r.o., IČO 27636836, se sídlem Truhlářská 13-15, 110 00 Praha 1 (dále jen

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

„navrhovatel“) dne 31. 3. 2020 námitky ve smyslu § 241 zákona (dále jen „námitky“). Zadavatel rozhodnutím ze dne 7. 4. 2020 (dále jen „rozhodnutí o námitkách“), které bylo navrhovateli doručeno dne 9. 4. 2020, námitky odmítl.

4. Dne 20. 4. 2020 obdržel Úřad pro ochranu hospodářské soutěže (dále jen „Úřad“) jako orgán příslušný podle § 248 zákona k výkonu dozoru nad dodržováním pravidel stanovených zákonem a zadávacími podmínkami pro zadání podlimitní a nadlimitní veřejné zakázky, včetně koncese s výjimkou koncesí malého rozsahu podle § 178 zákona, a pro zvláštní postupy podle části šesté zákona, jakož i k projednání přestupků podle zákona, včetně ukládání sankce za jejich spáchání, návrh navrhovatele ve smyslu § 250 zákona z téhož dne na přezkoumání úkonů zadavatele, směřující proti zadávacím podmínkám a dalším úkonům zadavatele (dále jen „návrh“). Dnem doručení návrhu Úřadu došlo k zahájení správního řízení ve věci přezkoumání úkonů zadavatele.

II. Napadené rozhodnutí

5. Dne 13. 11. 2020 vydal Úřad na základě posouzení obsahu návrhu, vyjádření zadavatele a vlastních zjištění rozhodnutí sp. zn. ÚOHS-S0170/2020/VZ, č. j. ÚOHS-36399/2020/500/JBě (dále jen „napadené rozhodnutí“), jímž rozhodl o tom, že se návrh navrhovatele podle § 265 písm. a) zákona zamítá, neboť nebyly zjištěny důvody pro uložení nápravného opatření. Úřad se v napadeném rozhodnutí zabýval všemi tvrzenými důvody nezákonného postupu zadavatele, načež žádný z nich neshledal důvodným.
6. K námitkám týkajícím se neodložení termínu prohlídky místa plnění a neprodloužení lhůty pro podání nabídek Úřad (v bodech 162 - 179 odůvodnění napadeného rozhodnutí) v návaznosti na zjištěné skutkové okolnosti zejména uvedl, že v souladu s ustanovením § 36 odst. 6 zákona představuje umožnění prohlídky místa plnění právo, nikoliv povinnost zadavatele, a že stejně tak bylo na uvážení zadavatele, zda stanovený termín prohlídky místa plnění posune či nikoliv. Úřad dále poukázal, že zadavatel neodložení termínu prohlídky místa plnění smysluplně odůvodnil a že lze s ohledem na skutkové okolnosti dané věci (zejména možnost účasti na prohlídce místa plnění v předcházejícím zrušeném zadávacím řízení, servis stávajícího lineárního urychlovače ve FN Olomouc a vyjádření v písemném zápisu z provedených předběžných tržních konzultací) předpokládat, že navrhovatel mohl být s místem plnění obeznámen dostatečně.
7. V návaznosti na posouzení námitek navrhovatele směřujících proti nerozdělení předmětu veřejné zakázky na části a provedené šetření na trhu dospěl Úřad (v bodech 191 - 241 odůvodnění napadeného rozhodnutí) k závěru, že zadavatel nebyl povinen rozdělit předmět veřejné zakázky na části ve smyslu § 35 zákona, neboť všechna plnění poptávaná v rámci veřejné zakázky vykazují znaky funkční souvislosti. Úřad dále poukázal, že poptávání veřejné zakázky jako celku bylo odůvodněno technickými a provozními aspekty požadovaného plnění a že zadavatel svůj postup objektivně zdůvodnil.
8. K námitkám spočívajícím v tvrzeném nezákonném nastavení způsobu hodnocení nabídek Úřad (v bodech 250 - 278 odůvodnění napadeného rozhodnutí) vysvětlil, že zadavatel není povinen přizpůsobovat hodnotící kritéria možnostem jednotlivých dodavatelů, vychází-li stanovený způsob hodnocení z legitimních potřeb zadavatele. Porušení zákona proto v rozsahu uplatněných námitek rovněž neshledal.

9. K namítané neurčitosti požadavků na stavební práce Úřad (v bodech 284 - 297 odůvodnění napadeného rozhodnutí) především uvedl, že konkrétní rozsah stavebních prací nemůže být zadavateli předem znám, neboť závisí též na typu instalovaných zdravotnických přístrojů, a dále poukázal, že navrhovatel v zápisu z předběžných tržních konzultací svým podpisem potvrdil, že podklady pro projektovou dokumentaci a zpracování cenové kalkulace považuje za dostatečné. Rovněž lhůtu 15 dnů od podpisu smlouvy na veřejnou zakázku neshledal Úřad (v bodech 310 - 317 odůvodnění napadeného rozhodnutí) s ohledem na možnou přípravu a zkušenosti dodavatelů s instalací dodávaných zdravotnických přístrojů jako nezákonnou.
10. Úřad se neztotožnil ani s ostatními námitkami navrhovatele, a proto návrh jako nedůvodný zamítl.

III. Námitky rozkladu

11. Dne 30. 11. 2020 podal navrhovatel proti napadenému rozhodnutí rozklad z téhož dne. Ze správního spisu vyplývá, že napadené rozhodnutí bylo zadavateli doručeno dne 13. 11. 2020. Rozklad byl tedy podán v zákonné lhůtě.
12. V rozkladu navrhovatel namítá nesprávné právní posouzení věci a procesní vady napadeného rozhodnutí a opětovně vznáší některé námitky uplatněné již v návrhu.
13. Navrhovatel konkrétně vysvětluje, že k žádosti o odložení termínu prohlídky místa plnění (které zadavatel nevyhověl) jej vedly objektivní důvody (nemožnost vstupu části jeho týmu do České republiky) a že pro něho (znemožněná) účast na předmětné prohlídce (s ohledem na neurčitost vymezení požadovaných stavebních prací) byla významná pro formulaci nabídkové ceny, čímž byl zásadně znevýhodněn. Závěry Úřadu k uvedené právní otázce považuje za nezákonné (diskriminace zahraničních dodavatelů) a učiněné na základě nesprávných skutkových zjištění (účast zástupce navrhovatele na prohlídce místa plnění v rámci předcházejícího zrušeného zadávacího řízení).
14. K nesprávnému posouzení nezákonnosti nerozdělení veřejné zakázky na části navrhovatel uvádí, že poptávání veřejné zakázky jako celku nebylo nezbytné ani technicky odůvodněné, a doplňuje, že nabídku na celou veřejnou zakázku mohou na českém trhu podat v zásadě jen dva dodavatelé (navrhovatel a vybraný dodavatel), kteří jsou v rozporu se zásadou hospodárnosti nuceni plnit úlohu „integrátora“ nesouvisejících plnění, přičemž rozdělení předmětu veřejné zakázky by v některých částech umožnilo širší hospodářskou soutěž (širší okruh dodavatelů na dodávku CT simulátoru, na stavební práce a související projektovou dokumentaci). Související právní závěry Úřadu má navrhovatel za neúplné, nepodložené a nedůvodně přejímající právní argumentaci zadavatele, k níž Úřad navíc přihlédl v rozporu se zásadou koncentrace řízení.
15. Navrhovatel dále uvádí, že rozsah stavebních prací není marginální, jak tvrdí zadavatel, nýbrž se jedná o zásadní plnění v hodnotě desítek milionů Kč, přičemž za nezákonnou je nutno považovat též lhůtu pro předání projektové dokumentace k předmětným stavebním pracím, která má být ve stanovené délce 15 dní od podpisu smlouvy na veřejnou zakázku zcela nereálná.
16. K nezákonnosti stanovených kritérií hodnocení nabídek navrhovatel namítá, že je zadavatel stanovil v návaznosti na předběžné tržní konzultace tak, aby zvýhodňovaly vybraného

dodavatele (a navrhovatel nemohl podat konkurenceschopnou nabídku), a že se Úřad vůbec nevypořádal s posouzením otázky, nakolik tato kritéria zohledňují poměr ceny a kvality.

17. Navrhovatel má proto za to, že Úřad v rozporu s § 3 a § 50 zákona č. 500/2004 Sb., správní řád, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „**správní řád**“) neúplně zjistil skutkový stav věci, když namísto obstarání relevantních zjištění (zejména k otázkám technického charakteru) převzal nepodloženou argumentaci zadavatele, a že závěry napadeného rozhodnutí nejsou dostatečně odůvodněny.

Závěr rozkladu

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

Vyjádření zadavatele k rozkladu navrhovatele

19. Zadavatel se k podanému rozkladu navrhovatele vyjádřil přípisem ze dne 7. 12. 2020 (dále jen „**vyjádření k rozkladu**“), v němž odkázal na svá předchozí vyjádření a poukázal zejména na kritický současný stav poptávaných zdravotnických přístrojů (lineárních urychlovačů), který neumožňuje řádné zajišťování zdravotní péče. Zadavatel v uvedené souvislosti vysvětlil, že lineární urychlovač ve FN Olomouc (servisovaný navrhovatelem) je aktuálně mimo provoz, načež k péči o onkologické pacienty v Olomouckém kraji slouží jen jeden ze tří lineárních urychlovačů, a že v Thomayerově nemocnici byl jeden ze dvou lineárních urychlovačů vyřazen z provozu již v listopadu 2017.
20. Zadavatel rovněž vyjádřil názor, že se stal rukojmím v konkurenčním boji jediných dvou možných dodavatelů (navrhovatele a vybraného dodavatele), a doplnil, že žádost navrhovatele o odložení termínu prohlídky místa plnění považoval za účelovou obstrukci s cílem získat čas na dokončení nového plánovacího systému, který dosud v České republice není dostupný. Závěrem zadavatel uvedl, že svým vyjádřením k rozkladu nechce v žádném případě ovlivňovat rozhodnutí předsedy Úřadu a požádal o vydání včasného rozhodnutí.

IV. Řízení o rozkladu

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

Stanovisko předsedy Úřadu

22. 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 přezkoumal soulad napadeného rozhodnutí a řízení, které jeho vydání předcházelo, s právními předpisy a dále správnost napadeného rozhodnutí v rozsahu uplatněných rozkladových námitek a s přihlédnutím k návrhu rozkladové komise jsem dospěl k následujícímu závěru.
23. Úřad tím, že návrh navrhovatele podle § 265 písm. a) zákona zamítl, neboť nebyly zjištěny důvody pro uložení nápravného opatření, rozhodl správně a v souladu s právními předpisy. V další části odůvodnění tohoto rozhodnutí jsou v podrobnostech rozvedeny důvody,

pro které jsem přistoupil k zamítnutí rozkladu navrhovatele a k potvrzení napadeného rozhodnutí.

V. K námitkám rozkladu

24. Navrhovatel v rozkladu namítá nezákonnost a nepřezkoumatelnost napadeného rozhodnutí, kterou odůvodňuje námitkami rozdělenými do několika tematických okruhů, k nimž se dále pro přehlednost vyjádřím ve stejném sledu, v jakém byly uplatněny.

K neodložení termínu prohlídky místa plnění a lhůty pro podání nabídek

25. V čl. IV. rozkladu navrhovatel namítá nezákonné posouzení svých námitek týkajících se neodložení termínu prohlídky místa plnění a lhůty pro podání nabídek ze strany Úřadu. Navrhovatel v uvedené souvislosti nejprve rekapituluje skutkové okolnosti, které zde pro přehlednost v základním rozsahu uvádím rovněž.
26. Zadavatel stanovil v bodu 3 ZD termín prohlídky místa plnění veřejné zakázky na den 17. 3. 2020 v 17 hodin v Thomayerově nemocnici a na den 20. 3. 2020 ve 13 hodin ve FN Olomouc. V bodě 8 ZD stanovil zadavatel lhůtu pro podání nabídek do 9. 4. 2020 do 10 hodin.
27. Dne 12. 3. 2020 bylo vydáno usnesení vlády České republiky č. 194 o vyhlášení nouzového stavu pro území České republiky z důvodu ohrožení zdraví v souvislosti s prokázáním výskytu koronaviru /označovaný jako SARS CoV-2/ na území České republiky na dobu 30 dnů od 14.00 hodin dne 12. března 2020 (dále jen „**usnesení o vyhlášení nouzového stavu**“).
28. Dne 12. 3. 2020 požádal navrhovatel zadavatele o odložení termínů prohlídek místa plnění a na to navázané odložení termínu pro podání nabídek (dále jen „**žádost o vysvětlení ZD č. 1**“), což odůvodnil obecným odkazem na „*nepříznivý vývoj epidemiologické situace v souvislosti s výskytem onemocnění COVID-19 a s tím spojené doporučení Ministerstva zdravotnictví ČR*“.
29. Dne 13. 3. 2020 vydal zadavatel vysvětlení ZD č. 1 (dále jen „**vysvětlení ZD č. 1**“), v němž uvedl, že s ohledem na akutní potřebu dodávek lhůty odkládat nebude. Své stanovisko zadavatel odůvodnil následovně: „*Fakultní nemocnice Olomouc a Thomayerova nemocnice musí vyvažovat rovnováhu mezi ochranou zdraví onkologicky nemocných pacientů, pandemií a prevencí ekonomických problémů. Vzhledem ke stávajícímu stavu lineárních urychlovačů (hrozícím reálným dopadům na pacienty), uskutečněné prohlídky místa plnění v předchozím zrušeném zadávacím řízení (místa plnění od minulých prohlídek /FNOL - 1.10.2019, TN - 30.9.2019/ zůstaly beze změny) není možné prohlídky místa plnění odkládat a posouvat termín pro podání nabídek. V případě nutnosti a nepřiměřeně velké skupiny může být prohlídka místa plnění rozdělena na více skupin. V Thomayerově nemocnici bude prohlídka v době, kdy bude pracoviště prázdné.*“
30. Dne 13. 3. 2020 bylo vydáno usnesení vlády České republiky č. 203 o přijetí krizového opatření, jímž byl s účinností od 16. 3. 2020 nařízen zákaz vstupu pro všechny cizince na území České republiky (s výjimkami). Dne 15. 3. 2020 bylo vydáno usnesení vlády České republiky č. 215 o přijetí krizového opatření (dále jen „**usnesení č. 215**“), jímž byl s účinností od 16. 3. 2020 (do 24. 3. 2020 do 6 hodin) dle čl. I. písm. a) mimo jiné zakázán volný pohyb

osob na území České republiky, s výjimkou „cest do zaměstnání a k výkonu podnikatelské nebo jiné obdobné činnosti“.

31. Dne 16. 3. 2020 navrhovatel opětovně požádal zadavatele o odložení termínů prohlídek místa plnění a na to navázané odložení termínu pro podání nabídek (dále jen „**žádost o vysvětlení ZD č. 2**“), tentokrát s upřesněným odkazem na „*nepříznivý vývoj epidemiologické situace v souvislosti s výskytem onemocnění COVID-19, uzavření některých oblastí v rámci České republiky jako i zákaz vstupu cizinců na území České republiky*“. Navrhovatel ke své žádosti doplnil, že se jedná o nadlimitní veřejnou zakázku, u níž se předpokládá účast mezinárodních společností, a že za současné situace není možné, aby značná část týmu navrhovatele překročila hranice České republiky. Dne 16. 3. 2020 vydal zadavatel vysvětlení ZD č. 2, v němž navrhovateli odpověděl obsahově totožně s vysvětlením ZD č. 1 (vysvětlení č. 1 a č. 2 dále společně jen „**vysvětlení ZD**“).
32. Navrhovatel v rozkladu výše uvedené skutečnosti interpretuje tak, že mu byla prohlídka místa plnění ze strany zadavatele v rozporu se zákonem znemožněna, což mělo vést až k faktické nemožnosti připravit a podat nabídku na veřejnou zakázku. Navrhovatel dále vysvětluje, že stavební práce nebyly v ZD zcela přesně definovány, neboť bylo na každém z dodavatelů, aby je nacenil dle jím dodávaného technického řešení, a proto byla prohlídka místa plnění pro řádné zpracování nabídky vhodná, ne-li nezbytná. Navrhovatel dále rozporuje dílčí argumenty zadavatele a Úřadu.
33. Klíčovou otázkou pro posouzení důvodnosti této části rozkladu navrhovatele představuje posouzení toho, zda byl zadavatel v souladu se zákonem povinen k žádostem navrhovatele o vysvětlení č. 1 nebo č. 2 (dále společně jen „**žádosti o vysvětlení**“) stanovené termíny prohlídek místa plnění odložit.
34. Podle § 98 odst. 1 zákona zadavatel může zadávací dokumentaci vysvětlit, pokud takové vysvětlení uveřejní na profilu zadavatele. Podle § 98 odst. 3 zákona zadavatel poskytne vysvětlení zadávací dokumentace na písemnou žádost dodavatele. Podle § 98 odst. 5 ve spojení s § 99 zákona platí, že pokud zadavatel provede spolu s vysvětlením zadávací dokumentace též změnu zadávacích podmínek, je povinen tuto změnu dodavatelům oznámit (uveřejnit) a přiměřeně prodloužit lhůtu pro podání nabídek.
35. Podle § 36 odst. 6 zákona zadavatel může, je-li to vhodné, umožnit prohlídku místa plnění. Podle § 6 zákona je zadavatel povinen dodržovat zásady transparentnosti a přiměřenosti a ve vztahu k dodavatelům zásady rovného zacházení a zákazu diskriminace.
36. Z citované právní úpravy vyplývá, že zákonodárce koncipuje prohlídku místa plnění obecně jako oprávnění, nikoliv povinnost zadavatele. Zadavatel však musí při postupu podle zákona postupovat v souladu se zásadami dle § 6 zákona. Pokud tedy zadavatel předmětného oprávnění využije a prohlídku místa plnění stanoví, je povinen - zejména v souladu se zásadou rovného zacházení - umožnit účast na této prohlídce všem dodavatelům za stejných podmínek.
37. V nyní řešené věci není sporné, že zadavatel stanovil termíny prohlídek místa plnění v ZD jednoznačně a srozumitelně (v souladu se zásadou transparentnosti) a vůči všem dodavatelům stejně (v souladu se zásadou zákazu diskriminace). Zadavatel účast na těchto prohlídkách ničím nepodmiňoval ani neomezoval, načež bylo toliko na dodavatelích, zda

nabízené možnosti využijí. Zadavatel následně obdržel žádosti o vysvětlení, v nichž byl navrhovatelem požádán, aby stanovené termíny prohlídky místa plnění s ohledem na usnesení o vyhlášení nouzového stavu a související opatření odložil.

38. Zde akcentuji, že zákon zadavateli přímo neukládá, jak má v takovém případě postupovat. Zadavatel byl povinen žádosti o vysvětlení v souladu s § 98 zákona vyřídit, což učinil. Konkrétní způsob vyřízení žádostí o vysvětlení však do určité míry spočívá na kvalifikované úvaze zadavatele, nakolik navrhovatelem uváděné skutečnosti svědčí pro nezbytnost provedení navrhovatelem navrhovaného opatření, zde požadované úpravy ZD. Zadavatel musí posoudit všechny relevantní okolnosti dané věci a zvolit takový postup, který umožní dodržení všech ustanovení zákona, včetně zásad dle § 6 zákona.
39. Zadavatel v konkrétním případě ve vysvětlení ZD nezbytnost odložení termínů prohlídek místa plnění a souvisejícího prodloužení lhůty pro podání nabídek dle § 99 zákona neshledal, neboť v kontextu akutní potřeby zajistit zdravotní péči o onkologicky nemocné pacienty nevyhodnotil argumentaci navrhovatele jako odůvodněnou. Zadavatel současně poukázal, že je připraven s ohledem na epidemiologickou situaci přijmout opatření vedoucí ke snížení kontaktu osob při prohlídce místa plnění. Ve vyjádření k rozkladu zadavatel doplnil, že nepodložené žádosti o vysvětlení považoval s ohledem na jejich obecnou a stručnou formulaci ze strany navrhovatele toliko za účelovou obstrukci.
40. Na základě posouzení skutkových okolností konstatuji, že jsem dospěl k závěru, že zadavatel nebyl povinen k žádostem o vysvětlení odložit stanovené termíny prohlídek plnění, neboť pro takový postup nebyly dány nezbytné a objektivní důvody, což dále odůvodňuji.
41. V uvedené souvislosti je třeba vzít v úvahu zejména rozsah a kvalitu odůvodnění žádostí o vysvětlení ze strany navrhovatele. Navrhovatel svou žádost o vysvětlení č. 1 odůvodnil odkazem na vyhlášení nouzového stavu a nepříznivou epidemiologickou situaci, který v žádosti o vysvětlení č. 2 doplnil o obecné a ničím nepodložené tvrzení, že značná část týmu navrhovatele není oprávněna ke vstupu do České republiky. Navrhovatel v daném případě požadoval po zadavateli přijetí mimořádného opatření k nápravě – změnu zadávacích podmínek a s tím spojený faktický odsun plnění veřejné zakázky (s ohledem na povinnost zadavatele současně prodloužit lhůtu pro podání nabídek ve smyslu § 99 zákona a povinnost zachovat lhůty dle § 97 zákona), aniž by sám překážky na své straně (které by současně nebyly řešitelné jiným způsobem) dostatečně a přesvědčivě odůvodnil. Argumentace navrhovatele v žádostech o vysvětlení zjevně nebyla způsobila vyvolat důvodné podezření o tom, že navrhovateli hrozí v důsledku vyhlášení nouzového stavu a přijetí souvisejících opatření bezprostřední a závažná újma v podobě objektivní nemožnosti účastnit se stanovených prohlídek místa plnění.
42. Opatření související s vyhlášením nouzového stavu nepochybně nepříznivě dopadla na všechny subjekty v České republice, včetně vybraného dodavatele a zadavatele. Současně podotýkám, že k omezení v souvislosti s epidemiologickou situací došlo nezávisle na vůli zadavatele. Mimořádná situace si však obecně vyžaduje adaptaci na měnící se okolnosti a flexibilní řešení na straně všech zúčastněných osob, byť za cenu překonání jistých obtíží.
43. Zde především poukazuji, že výkon podnikatelské činnosti navrhovatele, včetně účasti na prohlídce místa plnění, nebyl v rámci České republiky zakázán, a to ani po 16. 3. 2020, kdy nabylo účinnosti usnesení č. 215, omezující volný pohyb osob. Navrhovatel v žádostech

o vysvětlení uvedl, že značná část jeho týmu nemůže (ke dnům stanovených prohlídek plnění) překročit hranice České republiky. Rovněž v případě, že by bylo uvedené (obecné a nepodložené) tvrzení pravdivé, nemám za to, že by se jednalo o překážku, která by navrhovateli účast na prohlídce místa plnění zcela znemožňovala. Navrhovatel v rozkladu uvedl, že na prohlídce místa plnění předpokládá účast odborníka se způsobilostí v oboru projektová činnost ve výstavbě, přičemž takového odborníka si mohl v případě zájmu zajistit i v České republice, kde má navrhovatel též sídlo. V úvahu připadá též využití prostředků komunikace na dálku, které by mohlo přispět ke zprostředkování všech relevantních dat z prohlídky místa plnění pověřené osobě. Navrhovatel se tedy s vynaložením určitého (přiměřeného) úsilí mohl prohlídky místa plnění zúčastnit.

44. K výše uvedenému konstatuji, že se neztotožňuji s tvrzením navrhovatele, že mu byla prohlídka plnění objektivně znemožněna, tím méně ze strany zadavatele znepřístupněna. Uvedené tvrzení, které navrhovatel využívá jako výchozí bod pro svou další argumentaci, mám proto za nesprávné a zavádějící.
45. Za těchto okolností, kdy nebylo zjištěno, že by navrhovateli v důsledku opatření souvisejících s vyhlášením nouzového stavu byla objektivně znemožněna účast na prohlídkách míst plnění, hodnotím jako zákonný rovněž postup zadavatele, který se v rámci vysvětlení ZD rozhodl upřednostnit zájem na řádném zajištění zdravotní péče před určitou (běžnou) mírou komfortu dodavatelů. V uvedené souvislosti je třeba přihlédnout také k tomu, že zadavatel musel při svém rozhodování počítat též s variantou, že se epidemiologická situace zhorší, čímž by se potřebné dodávky mohly dále nepředvídatelně oddalovat. K možným komplikacím při účasti na prohlídce místa plnění, které navrhovatel dostatečně neodůvodnil ani neprokázal, pak došlo v důsledku epidemiologické situace a souvisejících vládních opatření, nikoliv v příčinné souvislosti s jednáním zadavatele, jak tvrdí navrhovatel, přičemž se nejednalo o komplikace, které by navrhovateli účast na prohlídce zcela znemožnilo.
46. Navrhovatel v rozkladu namítá porušení zásad přiměřenosti a rovného zacházení dle § 6 zákona. Ani jedno z tvrzených porušení zákona dostatečně nezdůvodnil. K naplnění zásady přiměřenosti proto toliko stručně sděluji, že v intencích označené zásady musí zadavatel též poměřovat výhody a rizika jednotlivých (v úvahu připadajících) řešení, přičemž v nyní řešené věci jsem zadavatelem zvolený postup (upřednostnění včasnosti dodávek před odkládáním lhůty pro podání nabídek v návaznosti na nepodložená tvrzení o komplikacích na straně navrhovatele) shledal jako přiměřený. K naplnění zásady rovného zacházení doplňuji, že ve správním řízení nebyly zjištěny žádné skutečnosti, které by nasvědčovaly rozdílnému zacházení s dodavateli, přičemž navrhovatelem namítané objektivní okolnosti (epidemiologická situace a související vládní opatření) dopadly stejnou měrou i na vybraného dodavatele. Námitky týkající se porušení zásad dle § 6 zákona proto odmítám jako nedůvodné.
47. Navrhovatel v rozkladu akcentuje důležitost prohlídky místa plnění pro zpracování nabídky, která měla zohledňovat též konkrétní rozsah stavebních prací v závislosti na technickém řešení dodavatele. Vzhledem k tomu, že jsem výše shledal, že prohlídka místa plnění nebyla navrhovateli znemožněna, nemají tyto námitky vliv na posouzení zákonnosti postupu zadavatele při vysvětlení ZD.

48. Ve vztahu k procesním pochybením Úřadu navrhovatel namítá porušení § 50 odst. 3 správního řádu, které odůvodňuje tím, že Úřad dovozoval, že se navrhovatel zúčastnil prohlídek místa plnění v rámci předcházejícího zrušeného zadávacího řízení, aniž by tato skutečnost vyplývala ze správního spisu.
49. K uvedené námitce pro vyloučení pochybností akcentuji, že skutečnost, že se navrhovatel (či obecně dodavatel) zúčastnil prohlídky místa plnění v předcházejícím zrušeném zadávacím řízení (na obdobnou veřejnou zakázku) se nijak nedotýká práva navrhovatele na účast na prohlídce místa plnění v aktuálním zadávacím řízení za rovných a nediskriminačních podmínek. Jedná se však o vedlejší skutečnost, k níž mohl zadavatel při posuzování obsahu žádostí o vysvětlení (již s ohledem na nedostatek odůvodnění předloženého navrhovatelem) při posuzování možné újmy hrozící na straně navrhovatele podpůrně přihlédnout. Zadavatel k označené skutečnosti přihlédl, když ve vysvětlení ZD poukázal, že místa plnění zůstala od uskutečněných prohlídek v roce 2019 nezměněna.
50. Na vyjádření zadavatele reagoval i Úřad, když v bodě 177 odůvodnění napadeného rozhodnutí uvedl, že navrhovatel svou účast na předcházejících prohlídkách místa plnění nerozporuje, načež lze mít za to, že jich účasten byl. To ostatně potvrzuje i navrhovatel, který v rozkladu uvádí, že se předcházejících prohlídek místa plnění účastnil jeho servisní technik. Úřad tedy s předmětnou skutečností pracoval výslovně toliko jako s předpokladem, nikoliv jako s prokázanou skutečností, načež nemám za to, že by označená argumentace Úřadu jakkoliv zasáhla do procesních práv navrhovatele. Vzhledem k tomu že jsem výše vysvětlil, že prohlídka místa plnění byla zadavateli v aktuálním zadávacím řízení na veřejnou zakázku objektivně umožněna, mám případnou účast či neúčast navrhovatele na prohlídkách místa plnění v předcházejícím zrušeném zadávacím řízení za nepodstatnou pro posouzení nyní řešené věci. Související námitky mám proto rovněž za nedůvodné.
51. Navrhovatel v rozkladu rovněž poukazuje, že neodložení termínu prohlídky místa plnění mohlo být diskriminační pro zahraniční dodavatele, chtěli-li by se zadávacího řízení účastnit. I když by zahraniční dodavatelé skutečně diskriminováni byli, zadavatel dostatečně odůvodnil, proč k posunutí termínu prohlídky míst plnění nepřistoupil (viz výše), pročež se nejedná o **bezdůvodnou** diskriminaci, kterou zákon zapovídá. Zároveň je třeba zohlednit i časovou posloupnost postupu zadavatele (vládní opatření byla přijata až po zahájení zadávacího řízení). Stejně tak je třeba zopakovat, že zahraničním dodavatelům nebylo v důsledku vládních opatření (tedy nikoliv postupu zadavatele) znemožněno se fyzicky zúčastnit prohlídky místa plnění. Není totiž vyloučena spolupráce s tuzemským subjektem nebo účast na prohlídce místa plnění distančním způsobem. Uvedenou námitku, která odporuje opakovaně akcentovanému tvrzení navrhovatele, že nabídku na veřejnou zakázku mohli podat pouze dva dodavatelé (navrhovatel a vybraný dodavatel), mám proto za nerozhodnou pro posouzení důvodnosti návrhu navrhovatele.
52. K výše uvedenému shrnuji, že mám námitky navrhovatele týkající se neodložení termínu prohlídky místa plnění a na to navázaného neodložení termínu pro podání nabídek souhrnně za nedůvodné, neboť zadavatel postupoval v mezích zákona.
53. V ostatním a v podrobnostech odkazuji na odůvodnění napadeného rozhodnutí, s jehož argumentací se obecně ztotožňuji. K rozsahu, v jakém jsem argumentaci Úřadu v tomto rozhodnutí doplnil, konstatuji, že v souladu s ustálenou judikaturou (srov. například rozsudky

Nejvyššího správního soudu č. j. 9 As 82/2014 - 46 ze dne 18. 9. 2014 a č. j. 6 As 161/2013 - 25 ze dne 21. 10. 2014) je možné některé nedostatky napadeného rozhodnutí odstranit v řízení odvolacím, aniž by tím došlo k zásahu do procesních práv účastníka správního řízení.

K nerozdělení předmětu veřejné zakázky

54. V čl. V. rozkladu navrhovatel namítá nezákonné posouzení svých námitek týkajících se nerozdělení předmětu veřejné zakázky na více veřejných zakázek či na části.
55. Dle názoru navrhovatele měl být předmět veřejné zakázky rozdělen nejprve na část plnění poptávanou FN Olomouc a na část poptávanou Thomayerovou nemocnicí, a takto získané části dále přinejmenším na část dodávky lineárních urychlovačů, na část dodávky CT simulátoru a na část projektové činnosti a realizace stavebních prací. Nezákonnost poptávání předmětu veřejné zakázky jako celku odůvodňuje navrhovatel zejména tím, že spojení nebylo nezbytně nutné, že stanovený předmět veřejné zakázky zavazuje navrhovatele k poskytování plnění, které netvoří předmět jeho podnikání, a že by rozdělení veřejné zakázky na části umožnilo širší hospodářskou soutěž v relevantních segmentech. Posouzení věci Úřadem má pak navrhovatel za nedostatečně odůvodněné a za nepodložené.
56. K uvedeným námitkám předně konstatuji, že posouzení toho, zda zadavatelem poptávané plnění tvoří předmět jedné veřejné zakázky, vyplývá přímo ze zákona, neboť se ve smyslu § 18 zákona jedná o plnění, která tvoří jeden funkční celek a jsou zadávána v časové souvislosti, bez ohledu na skutečnost, zda jsou zadávána v jednom nebo více zadávacích řízeních, zadavatelem samostatně nebo ve spolupráci s jiným zadavatelem nebo jinou osobou. V intencích uvedené definice je zadavatel povinen stanovit též předpokládanou hodnotu veřejné zakázky.
57. Posouzením toho, zda předmět veřejné zakázky tvoří jednotný funkční celek zadávaný v časové souvislosti, se podrobně a obsáhle zabýval Úřad v bodech 191 - 241 odůvodnění napadeného rozhodnutí. Úřad v označených bodech dospěl k závěru, že zadavatel objektivně a legitimně zdůvodnil, že předmět veřejné zakázky v celé šíři naplňuje znaky funkční a časové souvislosti, a jedná se proto o jednu veřejnou zakázku ve smyslu zákona. Z důvodu technických a provozních aspektů pak zadavatel dle názoru Úřadu nebyl ani povinen rozdělit předmět veřejné zakázky na části. S posouzením věci Úřadem se ztotožňuji a v plném rozsahu na něj odkazuji.
58. Pouze stručně proto shrnuji, že zadavatel jednotné zadávání celého předmětu veřejné zakázky odůvodnil zejména tím, že hlavní předmět veřejné zakázky představuje dodávka lineárních urychlovačů, kterou poptává FN Olomouc a Thomayerova nemocnice společně jednak z důvodu možné úspory na pořizovacích a administrativních nákladech a jednak z důvodu funkční provázanosti obou pracovišť a budoucí spolupráce při léčbě pacientů. Další plnění veřejné zakázky (dodávka CT simulátoru a stavební práce) pak na sebe úzce časově navazují a zadavatel je poptává v bezprostřední souvislosti s dodávkou lineárních urychlovačů, se kterou tvoří jednotný účel a funkční celek. K tomu konstatuji, že zadavatel ve správním řízení dostatečně a legitimně zdůvodnil, že zadává jednu veřejnou zakázku.
59. Podle § 35 zákona zadavatel *může* rozdělit veřejnou zakázku na více částí, pokud tím neobejde povinnosti stanovené zákonem. Podle § 36 odst. 1 zákona nesmí být zadávací podmínky stanoveny tak, aby určitým dodavatelům bezdůvodně přímo nebo nepřímo

zaručovaly konkurenční výhodu nebo vytvářely bezdůvodné překážky hospodářské soutěže. Podle § 6 zákona je zadavatel povinen postupovat v souladu se zásadami přiměřenosti, transparentnosti, rovného zacházení a zákazu diskriminace.

60. Ustanovení § 35 zákona koncipuje rozdělení předmětu veřejné zakázky na více částí jako oprávnění, nikoliv povinnost zadavatele.
61. Jak však Úřad správně poukázal v bodech 222 - 225 odůvodnění napadeného rozhodnutí, příliš široce vymezený předmět veřejné zakázky by mohl nedůvodně omezovat hospodářskou soutěž a vést k porušení zásady zákazu diskriminace dle § 6 zákona, načež v takovém případě může být zadavatel povinen předmět veřejné zakázky na více částí rozdělit (srov. např. Úřadem citovaný rozsudek Krajského soudu v Brně č. j. 62 Af 7/2010 - 135 ze dne 2. 3. 2010 a rozsudek Nejvyššího správního soudu č. j. 2 Afs 59/2010 - 183 ze dne 18. 1. 2011).
62. Porušení zásady zákazu diskriminace dle § 6 zákona namítal též navrhovatel v návrhu. Navrhovatel v rozkladu (a v návrhu) specifikoval újmu, která mu v důsledku tvrzeného nezákonného postupu zadavatele hrozí, v zásadě tak, že je jako specializovaný dodavatel lineárních urychlovačů nepřiměřeně zatěžován závazkem k poskytnutí dalších plnění, která by mohli (s vyšší mírou hospodářské soutěže) zajistit jiní dodavatelé na trhu. Z argumentace navrhovatele nevyplývá, že by mu zadávání celého předmětu veřejné zakázky přímo bránilo v účasti v zadávacím řízení, ani že by byl jakkoliv bezdůvodně znevýhodněn vůči jiným potenciálním dodavatelům na veřejnou zakázku. Navrhovatelem tvrzená *újma* tedy svědčí spíše pro vyšší náročnost plnění a vyšší podnikatelské riziko (které je obecně přípustné a lze jej promítnout do nabídkové ceny), než pro nezákonnou diskriminaci navrhovatele v soutěži o veřejnou zakázku.
63. Naproti tomu zadavatel ve správním řízení objektivně zdůvodnil, že všechny části předmětu veřejné zakázky jsou vzájemně provázané a úzce na sebe navazují, neboť konkrétní typ dodávaného lineárního urychlovače (závislý na dodavateli) předurčuje, jaký typ CT simulátoru může být z důvodu vzájemné kompatibility dodán. Rovněž konkrétní podoba stavebních prací závisí na typu dodávaného lineárního urychlovače, který má být instalován. Zadavatel jednotným zadáním celého předmětu veřejné zakázky akcentoval funkčnost celého procesu pořízení nových lineárních urychlovačů. K argumentu navrhovatele, že jednotlivá plnění bylo možné zadávat i zvlášť, sdělují, že v nyní řešené věci by byl takový požadavek spojen s neúměrnou zátěží pro zadavatele zejména z hlediska koordinace vzájemně závislých plnění (a z toho plynoucích provozních obtíží), časové zátěže a zvýšeného rizika vadného plnění. Rozdělení předmětu veřejné zakázky na více částí ve smyslu § 35 zákona se tedy v nyní řešené věci nejeví účelným. Současně jsem neshledal, že by byl navrhovatel v důsledku postupu zadavatele jakkoliv **nedůvodně** znevýhodněn.
64. K námitce navrhovatele, že rovněž ze zjištění Úřadu vyplynulo, že společné poptávání lineárních urychlovačů a CT simulátoru nebylo nezbytně nutné, sdělují, že tato skutečnost neimplikuje nemožnost poptávat CT simulátor v rámci jednoho funkčního celku zadávaného v jednotné časové souvislosti (tj. zajištění funkčního lineárního urychlovače včetně plánovacího CT simulátoru). Zde především poukazují, že zadavatel v ZD a opakovaně ve svých vyjádřeních ve správním řízení deklaroval, že CT simulátor bude sloužit výlučně pro plánování léčby prostřednictvím lineárních urychlovačů (srov. bod 231 odůvodnění

napadeného rozhodnutí). Pokud by ale poptávané CT simulátory měly sloužit i jinému účelu a např. by primárně měly být používány samostatně, na věc by bylo třeba nahlížet jinak. V kontextu marginálního omezení hospodářské soutěže (nedošlo k jejímu úplnému vyloučení) v důsledku nutnosti dodat k lineárnímu urychlovači kompatibilní CT simulátor mám proto námitku za zcela nedůvodnou. Na uvedeném závěru by pak ničeho nemohl změnit ani navrhovatelem navrhovaný znalecký posudek.

65. K námitce, že nerozdělením veřejné zakázky ve smyslu § 35 zákona dochází k omezování hospodářské soutěže v rozsahu dalších plnění s vlastním relevantním okruhem dodavatelů (dodávka CT simulátoru a stavební práce), sděluji, že v nyní řešené věci byl takový postup shledán zákonným a odůvodněným, čímž se Úřad podrobně zabýval.
66. Navrhovatel také namítá, že Úřad dostatečně nepřezkoumal tvrzení zadavatele týkající se vzájemné spolupráce pracovišť FN Olomouc a Thomayerovy nemocnice, jejichž prostřednictvím zadavatel odůvodňoval společné zadávání podle § 7 zákona. K uvedené námitce sděluji, že zadavatel předložil ve správním řízení objektivní a srozumitelnou argumentaci, o níž Úřad nemá důvodu pochybovat. Současně akcentuji, že zadavatel má ve smyslu § 35 zákona povinnost rozdělit předmět veřejné zakázky na více částí pouze v případě, kdy je takový postup nezbytný pro dodržení zásad dle § 6 zákona. Ve vztahu k odůvodnění diskriminačního charakteru společného zadávání však navrhovatel nad rámec výše vypořádaných námitek nevedl žádnou relevantní argumentaci (například týkající se kapacitních důvodů) svědčící pro diskriminační charakter společného zadávání. Námitku mám proto rovněž za nedůvodnou.
67. K výše uvedenému konstatuji, že jsem žádnou z námitek navrhovatele, týkajících se nerozdělení předmětu veřejné zakázky na části dle § 35 zákona, neshledal důvodnou. V ostatním a v podrobnostech odkazuji na odůvodnění napadeného rozhodnutí.

K nezákonnému vymezení stavebních prací a projektové dokumentace

68. V čl. VI. rozkladu navrhovatel namítá nesprávné posouzení návrhu v části směřující proti nezákonnému nastavení zadávacích podmínek, týkajících se specifikace požadovaných stavebních prací a související projektové dokumentace.
69. Zadavatel v bodu 2 ZD uvedl, že součástí předmětu veřejné zakázky tvoří též provedení projektových a stavebních prací nutných k dodávce, instalaci a montáži předmětu plnění, v souladu s přílohami č. 12 a 13 ZD. K neurčitosti vymezení stavebních prací navrhovatel namítá, že tvrzení zadavatele, že tyto práce souvisí jen s umístěním lineárních urychlovačů, má za zavádějící, neboť se jednalo o práce zásadního charakteru a rozsahu.
70. Úřad se s předmětnou částí návrhu vypořádal v bodech 291 - 297 odůvodnění napadeného rozhodnutí, v nichž poukázal, že zadavatel nemohl v ZD stavební práce detailně definovat, neboť konkrétní rozsah těchto prací závisí též na typu zdravotního přístroje, který bude instalován. Úřad dále poukázal, že lze u dodavatelů očekávat zkušenosti s instalací dodávaných přístrojů a že navrhovatel v zápisu z předběžných tržních konzultací ze dne 23. 1. 2020 (dále jen „zápis z PTK“) potvrdil, že považuje podklady pro projektovou dokumentaci a zpracování cenové kalkulace za dostatečné, načež lze předpokládat, že měl o vymezení stavebních prací dostatečnou představu. S posouzením věci Úřadem se zcela ztotožňuji a považuji jej s ohledem na rozsah argumentace navrhovatele za dostatečné.

Pro úplnost pak podotýkám, že přestože navrhovatel vůči zadavateli v zápisu z PTK deklaroval, že považuje podklady pro provedení stavebních prací a související projektové dokumentace za dostatečné, čímž zadavatele ujistil, že v této části nevznikají pochybnosti, případnou neurčitost zadávacích podmínek (vymezení stavebních prací) je nutno vždy vykládat k tíži zadavatele. Ke skutečnostem plynoucím z průběhu předběžných tržních konzultací však lze podpůrně přihlídnout, neboť v daném případě zápis z PTK indikuje, že zadávací podmínky nebyly shledány *a priori* jako nejasné. Nelze opomíjet ani skutečnost, že zadávací podmínky jsou adresovány dodavatelům – odborníkům, kteří jsou schopni případné nepodstatné „mezery“ v zadávací dokumentaci svými znalostmi a zkušenostmi překlenout.

71. Navrhovatel dále trvá na svém stanovisku, že požadavek na předložení projektové dokumentace ve lhůtě 15 dnů od podpisu smlouvy je nereálný, a namítá, že Úřad nemůže své závěry stavět na vyjádření subjektů, které nejsou projektanty s oprávněním k výkonu projektové činnosti ve výstavbě a navíc mohou mít protichůdný zájem na výsledku zadávacího řízení.
72. Uvedenou námitku mám rovněž za vypořádanou, a to v bodech 312 - 317 odůvodnění napadeného rozhodnutí. Lze souhlasit s navrhovatelem, že stanovená lhůta pro předání projektové dokumentace se na první pohled nejeví jako příliš dlouhá, je však třeba vzít v úvahu rovněž další okolnosti, zejména obeznámení dodavatele s konkrétním rozsahem stavebních prací již při zpracování nabídky a možnost předběžné přípravy projektové dokumentace. O relevanci Úřadem učiněných zjištění ve vztahu k obvyklé praxi na trhu nemám důvodu pochybovat, přičemž Úřad hodnotí obsah vyjádření získaných v rámci šetření trhu vždy přiměřeně povaze osloveného subjektu.
73. Námitky uplatněné v části VI. rozkladu mám proto rovněž za nedůvodné.

K nezákonnosti způsobu hodnocení nabídek

74. V čl. VII. rozkladu navrhovatel namítá nezákonný způsob hodnocení nabídek na veřejnou zakázku.
75. Navrhovatel v uvedené souvislosti namítá, že zadavatelem stanovený způsob hodnocení nabídek je skrytě diskriminační, neboť zadavatel v rámci hodnocených technických parametrů posuzuje jen některé parametry a jen u některých přístrojů, přičemž zadavatel již od provedení předběžných tržních konzultací věděl, že navrhovatel nebude schopen v části hodnocených technických parametrů získat maximální počet bodů. Nesprávnost posouzení věci Úřadem shledává navrhovatel zejména v tom, že si Úřad neobstaral odborné technické posouzení k tomu, zda zadavatelem stanovený způsob hodnocení skutečně vyjadřuje poměr ceny a kvality, a že nebyl řádně zjištěn skutkový stav věci.
76. Podle ustanovení § 114 odst. 1 zákona je zadavatel povinen v ZD stanovit, že nabídky budou hodnoceny podle jejich ekonomické výhodnosti. Podle ustanovení § 114 odst. 2 zákona se ekonomická výhodnost nabídek hodnotí na základě nejvýhodnějšího poměru nabídkové ceny a kvality včetně poměru nákladů životního cyklu a kvality, zadavatel smí ekonomickou výhodnost nabídek hodnotit též podle nejnižší nabídkové ceny nebo nejnižších nákladů životního cyklu. Dle ustanovení § 116 odst. 3 zákona musí být kritéria kvality vymezena tak, aby na jejich základě byly nabídky porovnatelné a naplnění předmětných kritérií ověřitelné.

Podle § 116 odst. 2 zákona mohou být kritériem kvality mimo jiné technická úroveň požadovaného plnění, funkční vlastnosti či uživatelská přístupnost.

77. V nyní řešené věci stanovil zadavatel v bodě 10 ZD hodnocení ekonomické výhodnosti nabídek (dále též jen „**způsob hodnocení**“) tak, že bude hodnotit poměr nejuvýhodnější nabídkové ceny a kvality, tj. celkovou nabídkovou cenu s vahou 70 % (dále též jen „**cenové kritérium**“) a technické parametry dle přílohy č. 11 ZD s vahou 30 % (dále též jen „**kvalitativní kritérium**“). V příloze č. 11 ZD zadavatel vymezil celkem 15 technických parametrů lineárních urychlovačů, které bude v rámci kvalitativního kritéria hodnotit, včetně počtu přidělovaných bodů, a to samostatně pro FN Olomouc a samostatně pro Thomayerovu nemocnici (podrobněji viz body 253 - 254 odůvodnění napadeného rozhodnutí).
78. K posouzení zákonnosti postupu zadavatele konstatuji, že zadavatel je povinen při stanovení způsobu hodnocení postupovat v souladu s pravidly pro hodnocení nabídek dle ustanovení § 114 až § 118 zákona a konkrétní řešení volit v souladu se zásadami dle § 6 zákona (v uvedeném kontextu zejména v souladu se zásadami přiměřenosti, transparentnosti a zákazu diskriminace).
79. Uvedený zákonný rámec však dále skýtá relativně široký prostor pro legitimní úvahu zadavatele o tom, jaké plnění (z hlediska ceny a kvality) nejlépe vyhoví jeho potřebám (které nejlépe zná) a jaká konkrétní hodnoticí kritéria pro získání odpovídajícího plnění stanoví. Úřad v takovém případě není oprávněn přezkoumávat „vhodnost“ či „optimálnost“ konkrétně zvoleného způsobu hodnocení, nýbrž toliko zkoumá, zda zadavatel ze své legitimní úvahy nevybočil a nestanovil některé kritérium hodnocení nepřiměřeně či bezdůvodně s cílem omezit hospodářskou soutěž.
80. K uvedenému stanovisku odkazuji například na rozsudek Krajského soudu v Brně č. j. 62 Ca 10/2009 - 131 ze dne 12. 8. 2010, v němž soud (ve vztahu k předcházející právní úpravě, obecné právní závěry jsou však aplikovatelné i dle právní úpravy zákona) k limitaci přezkumu kritérií hodnocení konstatoval: *„Je sice pravdou, že důsledkem nevhodné volby dílčích kritérií může být rozhodnutí zadavatele o zadání veřejné zakázky, které nebude vycházet ze zásady optimálního vynakládání veřejných prostředků, resp. získání co největší užitné hodnoty za vynaložené peněžité prostředky. Totéž může nastat v případě, kdy zadavatel zvolí sice odpovídající dílčí kritéria, přiřadí jim však váhy, které neodpovídají jeho skutečným potřebám. Stejně jako žalovaný ovšem ani zdejší soud nenalézá v ZVZ nástroj, prostřednictvím kterého by mohl žalovaný proti takto stanoveným dílčím kritériím zasáhnout, tj. jak by zadavatele mohl „opravit“ v jeho představách o tom, jakou nabídku má on sám považovat za nabídku nejlépe odpovídající jeho potřebám.“*
81. Navrhovatel v rozkladu uvádí, že způsob hodnocení je skrytě diskriminační, neboť jeho prostřednictvím dochází ke zvýhodnění přímého konkurenta navrhovatele (vybraného dodavatele), aniž by pro to existoval objektivní technický důvod.
82. Jakkoliv se jedná o obecně relevantní námitku, navrhovatel tvrzenou absenci objektivního technického důvodu relevantním způsobem neodůvodnil. Navrhovatel v rozkladu, v návrhu ani v námitkách neuvedl žádný důvod, pro který se domnívá, že by mohly být technické parametry v rámci kvalitativního kritéria ze strany zadavatele z technického hlediska nedůvodné či neoprávněné, neboť jediný argument, který navrhovatel v této souvislosti uvádí, představuje skutečnost, že některé technické parametry není schopen splnit, načež

nemůže v rámci kvalitativního kritéria získat vyšší počet bodů než vybraný dodavatel. Taková argumentace je však ve vztahu k důvodnosti zadavatelem stanovených požadavků zcela nedostatečná, načež se s uvedenou námitkou nemohu ztotožnit.

83. K tomu doplňuji, že smysl hodnocení ekonomické výhodnosti nabídek dle kritérií kvality spočívá ve zvýhodnění kvalitnějšího plnění i za případně vyšší nabídkovou cenu, tedy v získání plnění v optimálním poměru ceny a kvality. Stanovení kvalitativního kritéria má obecně význam pouze tehdy, kdy zadavatel očekává různou kvalitu nabízeného plnění, přičemž poskytuje dodavatelům méně kvalitního plnění (či plnění méně vyhovujícím potřebám zadavatele) možnost konkurovat dodavatelům kvalitnějšího plnění (plnění více vyhovujícího požadavkům zadavatele) nižší nabídkovou cenou. Pokud by tedy zadavatel stanovil na základě předběžných tržních konzultací kvalitativní kritérium tak, aby relevantní dodavatelé získali stejný či srovnatelný počet bodů, ztratilo by toto kritérium zcela svůj smysl. Sama skutečnost, že navrhovatel nemůže s ohledem na specifické vlastnosti jím dodávaného plnění získat v kvalitativním kritériu více bodů než vybraný dodavatel, tedy pro nezákonnost způsobu hodnocení nesvědčí.
84. Na uvedeném závěru ničeho nemění ani námitka navrhovatele, že zadavatel na základě předběžných tržních konzultací věděl, že vybraný dodavatel může získat v kvalitativním kritériu více bodů, neboť zadavatel byl v rámci stanovení ekonomické výhodnosti nabídek oprávněn zvýhodnit plnění, které lépe odpovídá jeho potřebám. Navrhovateli pak i v takovém případě zůstala možnost konkurovat vybranému dodavatelovi v cenovém kritériu (s vahou 70 % v celkovém hodnocení).
85. Navrhovatel dále namítá, že se Úřad nedostatečně vypořádal s tvrzením, že zadavatel hodnotí pouze některé technické parametry a pouze u některých přístrojů, ačkoliv předmět veřejné zakázky je širší a zadavatel přisuzuje kvalitativnímu kritériu váhu 30 % v celkovém hodnocení. To má dle názoru navrhovatele za následek, že způsob hodnocení nevyjadřuje poměr ceny a kvality.
86. K uvedené námitce sděluji, že zákon zadavateli neukládá rozsah či strukturu kritérií kvality, která mohou být požadována. Zadavatel tak není povinen hodnotit prostřednictvím kvalitativních kritérií celý předmět plnění. Lineární urychlovače, u nichž zadavatel hodnotil technické parametry, představují hlavní předmět veřejné zakázky, načež se jeví zcela logickým, že právě na kvalitu lineárních urychlovačů (a jejich specifické vlastnosti s ohledem na budoucí dlouhodobé užívání) klade zadavatel největší důraz. Stanovenou váhu 30 % přiřazenou kvalitativnímu kritériu v celkovém hodnocení rovněž hodnotím jako přiměřenou. Je třeba doplnit, že navrhovatel ani konkrétním způsobem nerozporuje, že zadavatelem hodnocené parametry jsou pro posouzení kvality dodávaných výrobků rozhodné, a ani neuvádí, jaké parametry měly být hodnoceny.
87. Navrhovatel rovněž namítá, že Úřad neúplně zjistil skutkový stav věci, neboť se ztotožnil s tvrzením zadavatele, aniž by si k odborným otázkám zajistil odpovídající technické posouzení.
88. K uvedené námitce sděluji, že mám skutkový stav zjištěný Úřadem v odůvodnění napadeného rozhodnutí za dostatečný a námitku navrhovatele za nedostatečně odůvodněnou. Jak jsem výše poukázal, konkrétní způsob hodnocení spočívá do značné míry na úvaze zadavatele a Úřad je oprávněn zasáhnout toliko v případě rozporu postupu

zadavatele s výslovným ustanovením zákona či porušení zásad dle § 6 zákona. Navrhovatel svou argumentací nezbudil ve správním řízení důvodnou pochybnost o zákonnosti postupu zadavatele a nevedl relevantní argumentaci, jejíž oprávněnost by Úřad případně mohl prostřednictvím znaleckého posudku ověřovat. Označenou námitku mám proto rovněž za nedůvodnou.

89. K zákonnosti postupu zadavatele konstatuji, že zadavatel zjevně postupoval při stanovení způsobu hodnocení v souladu s § 114 - § 116 zákona, technické parametry dle kvalitativního kritéria se vztahují k předmětu plnění veřejné zakázky, přičemž zadavatel ve správním řízení vysvětlil, že kvalitativní kritérium stanovil na základě svých konkrétních potřeb, zkušeností s poskytovanou zdravotní péčí o onkologicky nemocné pacienty a perspektivy léčby v budoucnu. Zadavatel současně v rámci kvalitativního kritéria jednoznačně a srozumitelně vymezil, jakým způsobem budou technické parametry poptávaných lineárních urychlovačů hodnoceny, aby byly nabídky porovnatelné a výsledné hodnocení ověřitelné. Za těchto okolností Úřad nemá (s přihlédnutím k legitímní úvaze zadavatele při volbě způsobu hodnocení) důvodu o zákonnosti způsobu hodnocení pochybovat.
90. V ostatním a v podrobnostech odkazuji na posouzení věci Úřadem v bodech 250 - 278 odůvodnění napadeného rozhodnutí, s nímž se zcela ztotožňuji.
91. K výše uvedenému shrnuji, že jsem žádnou z námitek navrhovatele týkající se tvrzeného nezákonného způsobu hodnocení neshledal důvodnou.

K namítaným procesním vadám a zákonnosti napadeného rozhodnutí

92. V čl. VIII. a IX. rozkladu navrhovatel namítá procesní pochybení Úřadu, mající spočívat zejména v tom, že Úřad neúplně zjistil skutkový stav věci, nezajistil dostatek podkladů (včetně znaleckých posudků) pro vydání rozhodnutí a přihlížel k argumentaci zadavatele v rozporu se zásadou koncentrace řízení.
93. K uvedeným námitkám sděluji, že Úřad je v souladu s § 3 správního řádu povinen zjistit takový stav věci, o němž nejsou důvodné pochybnosti, což v daném případě učinil. V dané souvislosti nelze odhlížet ani od skutečnosti, že předmět nyní vedeného správního řízení je vymezen obsahem návrhu, přičemž Úřad není povinen v rámci takto zahájeného správního řízení přezkoumávat zákonnost postupu zadavatele nad rámec námitek v něm uplatněných. S tím souvisí i námitka, že si Úřad neobstaral k posouzení věci znalecké posudky, ke které uvádím, že takový postup nebyl v nyní řešené věci pro zjištění skutkového stavu věci (a posouzení důvodnosti návrhu navrhovatele) nezbytný ani účelný. K námitce porušení zásady koncentrace řízení odkazuji na body 327 - 330 odůvodnění napadeného rozhodnutí, s nimiž se ztotožňuji.
94. K námitce, že Úřad v řadě případů přisvědčil argumentaci zadavatele, doplňuji, že posouzení řady právních otázek závisí právě na tom, jakým způsobem zadavatel svůj postup odůvodní. Jak jsem výše poukázal, konkrétní postup v zadávacím řízení je do značné míry výsledkem legitímní úvahy zadavatele, přičemž nevylučuji, že zadavatel mohl v nyní řešené věci postupovat i jiným (pro navrhovatele příznivějším) způsobem, z mezí zákona však (v přezkoumávaném rozsahu) nevybočil. Námitky nedostatečně zjištěného skutkového stavu a procesních pochybení Úřadu mám proto rovněž za nedůvodné.

95. Napadené rozhodnutí jsem přezkoumal z hlediska zákonnosti, načež sděluji, že jsem dospěl k závěru, že Úřad rozhodl zcela v souladu se zákonem, správním řádem a dalšími právními předpisy. K zákonnosti napadeného rozhodnutí konstatuji, že Úřad v napadeném rozhodnutí zjistil takový skutkový stav, o němž nejsou důvodné pochybnosti, a na zjištěný skutkový stav aplikoval relevantní ustanovení zákona, která interpretoval ve světle příslušné judikatury. Úřad řádně označil všechny podklady, z nichž při vydání napadeného rozhodnutí vycházel, načež uvedl závěry, které z těchto podkladů zjistil a na jejichž základě dospěl k závěru, že zadavatel postupoval v souladu se zákonem a že nebyly shledány důvody pro uložení nápravného opatření. Úřad uvedl všechny právní normy, které v dané věci aplikoval, řádně odůvodnil jejich použití a výsledné napadené rozhodnutí mám za logické, srozumitelné a plně přezkoumatelné. Současně konstatuji, že jsem nezjistil procesní vadu, která by měla za následek nezákonnost napadeného rozhodnutí.

VI. Závěr

96. Po zvážení všech aspektů dané věci a po zjištění, že Úřad postupoval v souladu se zákonem a správním řádem, jsem dospěl k závěru, že nenastaly podmínky pro zrušení napadeného rozhodnutí a vrácení věci k novému projednání.
97. Vzhledem k výše uvedenému, když jsem neshledal důvody, pro které by bylo nutno napadené rozhodnutí změnit nebo zrušit, rozhodl jsem tak, jak je ve výroku tohoto rozhodnutí uvedeno.

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

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

Obdrží

1. Fakultní nemocnice Olomouc, I. P. Pavlova 6, 775 20 Olomouc
2. Thomayerova nemocnice, Vídeňská 800, 140 00 Praha 4
3. ŘANDA HAVEL LEGAL advokátní kancelář s.r.o., Truhlářská 13-15, 110 00 Praha 1

Vypraveno dne

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