



UOHSX00K0NIB

PŘESED A ÚŘADU PRO OCHRANU HOSPODÁŘSKÉ SOUTĚŽE



ROZHODNUTÍ

Spisová značka: ÚOHS-R0128/2024/VZ

Číslo jednací: ÚOHS-28813/2024/162

Brno 2. 8. 2024

V řízení o rozkladu ze dne 17. 7. 2024, doručeném Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže téhož dne navrhovatelem –

- **TSC Cleaning, a.s.**, IČO 25368907, se sídlem Stodolní 316/2, 702 00 Ostrava, ve správním řízení zastoupeným na základě plné moci ze dne 10. 6. 2024 JUDr. Martinem Abrahamem, advokátem, ev. č. ČAK 12531, společníkem společnosti Abraham Legal, advokátní kancelář, s.r.o., IČO 01437488, se sídlem Pernerova 676/51, 186 00 Praha,

proti usnesení Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže sp. zn. ÚOHS-S0462/2024/VZ, č. j. ÚOHS-25980/2024/500 ze dne 2. 7. 2024 vydanému ve správním řízení ve věci přezkoumání úkonů zadavatele –

- **ČEZ, a.s.**, IČO 45274649, se sídlem Duhová 1444/2, 140 00 Praha 4,

ve věci přezkoumání úkonů zadavatele učiněných při zadávání veřejné zakázky „**Úklid vnitřních prostor EDU**“ v jednacím řízení s uveřejněním, jehož oznámení bylo odesláno k uveřejnění dne 12. 2. 2024 a uveřejněno ve Věstníku veřejných zakázek dne 13. 2. 2024 pod ev. č. Z2024-007007, ve znění pozdějších oprav a v Úředním věstníku Evropské unie dne 13. 2. 2024 pod ev. č. 90285-2024, ve znění pozdějších oprav, jehož dalším účastníkem je vybraný dodavatel –

- **Dussmann Service s.r.o.**, IČO 45806276, se sídlem Štětškova 1638/18, 140 00 Praha,

jsem rozhodl takto:

I.

Žádost navrhovatele – TSC Cleaning, a.s. – ze dne 30. 7. 2024 o **nařízení předběžného opatření** spočívajícího v uložení zákazu uzavření smlouvy na plnění předmětu veřejné zakázky – „Úklid vnitřních prostor EDU“ – zadavateli – ČEZ, a.s. – a to až do pravomocného skončení správního řízení vedeného pod sp. zn. ÚOHS-S0462/2024/VZ, podle § 61 odst. 1 zákona č. 500/2004 Sb., správní řád, ve znění pozdějších předpisů **zamítám**, neboť nebyly shledány důvody, pro které by bylo třeba zatímně upravit poměry účastníků správního řízení.

II.

Usnesení Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže sp.zn. ÚOHS-S0462/2024/VZ, č. j. ÚOHS-25980/2024/500 ze dne 2. 7. 2024 dle § 152 odst. 6 písm. b), ve spojení s § 152 odst. 5 a § 90 odst. 5 zákona č. 500/2004 Sb., správní řád, ve znění pozdějších předpisů a na základě návrhu rozkladové komise, jmenované podle § 152 odst. 3 téhož zákona,

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. Dne 10. 6. 2024 Úřad pro ochranu hospodářské soutěže (dále jen „**Úřad**“), který je podle § 248 zákona č. 134/2016 Sb., o zadávání veřejných zakázek, v rozhodném znění (dále jen „**zákon**“), příslušný k výkonu dozoru nad dodržováním pravidel stanovených tímto zákonem a zadávacími podmínkami pro zadání veřejné zakázky a pro zvláštní postupy podle části šesté zákona, obdržel návrh navrhovatele – TSC Cleaning, a.s., IČO 25368907, se sídlem Stodolní 316/2, 702 00 Ostrava, ve správním řízení zastoupený na základě plné moci ze dne 10. 6. 2024 JUDr. Martinem Abrahamem, advokátem, ev. č. ČAK 12531, společníkem společnosti Abraham Legal, advokátní kancelář, s.r.o., IČO 01437488, se sídlem Pernerova 676/51, 186 00 Praha (dále jen „**navrhovatel**“) – z téhož dne na zahájení správního řízení o přezkoumání úkonů zadavatele – ČEZ, a.s., IČO 45274649, se sídlem Duhová 1444/2, 140 00 Praha 4 (dále jen „**zadavatel**“) – učiněných při zadávání veřejné zakázky s názvem „Úklid vnitřních prostor EDU“ v jednacím řízení s uveřejněním, jehož oznámení bylo odesláno k uveřejnění dne 12. 2. 2024 a uveřejněno ve Věstníku veřejných zakázek dne 13. 2. 2024 pod ev. č. Z2024- 007007, ve znění pozdějších oprav a v Úředním věstníku Evropské unie dne 13. 2. 2024 pod ev. č. 90285-2024, ve znění pozdějších oprav (dále jen „**veřejná zakázka**“).

2. Dnem obdržení předmětného návrhu, bylo podle § 249 zákona ve spojení s § 44 odst. 1 zákona č. 500/2004 Sb., správní řád, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „**správní řád**“) zahájeno správní řízení o přezkoumání úkonů zadavatele.
3. Navrhovatel návrhem brojil proti rozhodnutí o výběru vybraného dodavatele a současně tímto návrhem brojil i proti zadávacím podmínkám. Úřad popsals v bodech 5 a 6 odůvodnění usnesení sp. zn. ÚOHS-S0462/2024/VZ č. j. ÚOHS-25980/2024/500 (dále jen „**napadené usnesení**“) podrobnější obsah návrhu.

II. Napadené usnesení

4. Dne 2. 7. 2024 vydal Úřad napadené usnesení, jehož výrokem I správní řízení ve vztahu k části návrhu týkající se nezákonnosti zadávacích podmínek podle § 257 písm. e) zákona zastavil, neboť nebyl doručen Úřadu a ve stejnopisu zadavateli ve lhůtě podle § 251 odst. 2 zákona, tedy do 10 dnů ode dne 6. 5. 2024, v němž navrhovatel obdržel rozhodnutí, kterým zadavatel odmítnul jeho námitky proti zadávacím podmínkám, tj. do dne 16. 5. 2024. Úřadu byl tento návrh doručen až dne 10. 6. 2024.
5. Výrokem II napadeného usnesení Úřad správní řízení ve vztahu k části návrhu týkající se nezákonnosti rozhodnutí o výběru dodavatele zastavil podle § 257 písm. e) zákona, neboť návrh navrhovatele nebyl doručen ve stejnopisu zadavateli ve lhůtě podle § 251 odst. 2 zákona, tedy do 10 dnů ode dne 31. 5. 2024, v němž navrhovatel obdržel rozhodnutí, kterým zadavatel odmítnul jeho námitky proti rozhodnutí o výběru dodavatele, tj. do dne 10. 6. 2024.
6. Úřad odůvodnil zastavení správního řízení tím, že navrhovatel nesplnil všechny zákonné požadavky vázící se k úkonu podání návrhu, když nedoručil stejnopis návrhu zadavateli ve lhůtě podle § 251 odst. 2 zákona, resp. v případě výroku I v příslušné lhůtě nedoručil ani samotný návrh Úřadu.

III. Rozklad navrhovatele

7. Dne 17. 7. 2024 doručil navrhovatel Úřadu rozklad proti napadenému usnesení. Ze správního spisu vyplývá, že napadené usnesení bylo navrhovateli doručeno dne 2. 7. 2024. Rozklad byl podán v zákonné lhůtě.

Námitky rozkladu

8. Navrhovatel v rozkladu předně uvádí, že Úřad zastavil správní řízení z přepjatě formalistických důvodů. Podle názoru navrhovatele včasným podáním návrhu a úhradou kauce splnil základní materiální podmínky pro zahájení řízení o přezkoumání úkonů zadavatele. Proto navrhovatel považuje požadavek na zaslání stejnopisu návrhu zadavateli za pouhý formální úkon, který slouží jen k urychlení procesního postupu, díky kterému je zadavatel informován o obraně navrhovatele proti rozhodnutí zadavatele o námitkách, a umožňuje mu tak se na nadcházející řízení připravit. Podle názoru navrhovatele tak samotné nezaslání stejnopisu návrhu zadavateli nemá materiální dopad na ochranu veřejných zájmů chráněných zákonem. Zadavatel je totiž k dalším úkonům v přezkumném řízení Úřadem výslovně vyzván dle § 258 odst. 1 zákona.
9. Dále má navrhovatel za to, že zadavatel provedl v zadávacím řízení množství zásadních chyb a zatížil výběr dodavatele neodstranitelnými vadami, pro něž musí být zadávací řízení

na veřejnou zakázku zrušeno. Dle navrhovatele bylo předloženo z jeho strany dostatek důkazů o tom, kdy a jak došlo k porušení zákona zadavatelem, a tedy navrhovatel prokázal (i složením kauce), že jeho návrh není účelový.

10. Navrhovatel je toho názoru, že Úřad v roli investigativního orgánu musí zabezpečit, aby zákonem chráněné zájmy nebyly ohroženy, což lze v tomto případě dosáhnout pouze pokračováním v řízení, kdy na základě zásady materiální pravdy Úřad zjistí skutečný stav věci a spravedlivě rozhodne.

Závěr rozkladu

11. Navrhovatel navrhuje, aby předseda Úřadu napadené usnesení zrušil a věc vrátil Úřadu k novému projednání.

IV. Řízení o rozkladu

12. Úřad po doručení rozkladu neshledal podmínky pro postup podle § 87 a podle § 88 odst. 1 správního řádu, předal spis se svým stanoviskem předsedovi Úřadu k rozhodnutí o rozkladu.
13. Dne 30. 7. 2024 obdržel Úřad žádost navrhovatele o nařízení předběžného opatření spočívajícího v zákazu uzavřít smlouvu na plnění předmětu veřejné zakázky.
14. V další části odůvodnění tohoto rozhodnutí jsou v podrobnostech rozvedeny důvody, pro které bylo shledáno, že není třeba nařídit navrhovatelem požadované předběžné opatření.

Stanovisko předsedy Úřadu

15. Po projednání rozkladu a veškerého spisového materiálu rozkladovou komisí, jmenovanou podle § 152 odst. 3 správního řádu, a po posouzení věci ve všech jejích vzájemných souvislostech byl podle § 89 odst. 2 správního řádu přezkoumán soulad napadeného usnesení a řízení, které jeho vydání předcházelo, s právními předpisy, jakož i správnost napadeného usnesení, ta však toliko v rozsahu námitek uplatněných v rozkladu, přičemž byl přijat následující závěr.
16. Úřad tím, že napadeným usnesením rozhodl tak, jak je v něm uvedeno, rozhodl správně a v souladu se zákonem. V další části odůvodnění tohoto rozhodnutí budou v podrobnostech rozvedeny důvody, proč nebylo nepřistoupeno ke změně ani ke zrušení napadeného usnesení.

V. K námitkám rozkladu

17. Úvodem je třeba obecně uvést, že povinnost navrhovatele dle § 251 odst. 2 zákona doručit zadavateli stejnopis návrhu na zahájení řízení o přezkoumání úkonů zadavatele do 10 kalendářních dnů ode dne, v němž navrhovatel obdržel rozhodnutí, kterým zadavatel odmítl námitky, není samoučelná, neboť také zadavatelé, nejen navrhovatelé, mají v řízení před Úřadem svá procesní práva a zájmy.
18. Účelem povinnosti navrhovatele doručit návrh na přezkoumání úkonů zadavatele tomuto zadavateli je informování zadavatele o tom, že byl návrh podán. To je zásadní, protože s podáním návrhu zákon spojuje počátek běhu doby, ve které dle § 246 písm. d) zákona zadavatel nesmí uzavřít smlouvu na veřejnou zakázku. Dále na povinnost navrhovatele doručit stejnopis návrhu zadavateli navazuje také zadavatelova povinnost dle § 252 odst. 1 zákona

zaslat Úřadu své vyjádření k obdrženému návrhu, dokumentaci o zadávacím řízení (nebo sdělit přihlašovací údaje do elektronického nástroje). Nezašle-li zadavatel Úřadu příslušnou dokumentaci, jedná se o přestupek [srov. § 268 odst. 1 písm. e) zákona]. Na tuto povinnost bývá zadavatel Úřadem upozorněn v oznámení o zahájení správního řízení, avšak takové upozornění nemá na obsah povinnosti (například na počátek lhůty pro zaslání vyjádření a dokumentace o zadávacím řízení) žádný vliv. Pokud jde o aktivaci zákazu uzavřít smlouvu dle § 246 zákona, na ni nebývá zadavatel upozorňován vůbec. Ostatně nedávalo by to ani smysl, protože oznámení o zahájení řízení zasílá Úřad vždy s jistým, byť minimálním odstupem od okamžiku dojití návrhu Úřadu, který je zároveň okamžikem zahájení řízení a počátkem tzv. blokační lhůty.

19. Zákon v tomto ohledu zní jasně i přesto, že se navrhovatel domnívá, že jde o požadavek formální. Úřad je tímto zákonem vázán. Dle § 251 odst. 2 zákona to má být navrhovatel, který má doručovat návrh Úřadu a stejnopis návrhu zadavateli. Navazující úprava v § 257 písm. e) zákona k tomuto ustanovení odkazuje a implicitně předpokládá splnění všech tam uvedených podmínek. Nesplní-li tedy navrhovatel povinnost zaslat stejnopis návrhu zadavateli v zákonem stanovené lhůtě, je nepochybně dán důvod pro zastavení řízení.
20. Jak vyplývá z vyjádření zadavatele ze dne 21. 6. 2024, navrhovatel zadavateli stejnopis návrhu ve lhůtě podle § 251 odst. 2 zákona nedoručil, což ostatně navrhovatel ani nerozporuje a ve svém vyjádření ze dne 27. 6. 2024 potvrzuje, že dokladem o doručení stejnopisu návrhu zadavateli nedisponuje. V nynějším případě tedy navrhovatel nemá, jak by prokázal, že splnil svoji povinnost zaslat stejnopis návrhu zadavateli ve stanovené lhůtě. Úřad měl tedy správně tuto povinnost za nesplněnou (bod 22 napadeného usnesení).
21. Argumentuje-li navrhovatel přílišnou tvrdostí a formalismem postupu Úřadu, je třeba v první řadě poukázat na to, že v šetřeném případě je podle zákona na účastníku řízení, aby mimo jiné doručil návrh Úřadu a zadavateli včas, a to s tím důsledkem, že pokud tuto zákonnou podmínku nenaplní, dojde k zastavení správního řízení. Za situace, kdy byla taková povinnost stanovena zákonem a navrhovatel tuto povinnost nesplnil, nelze jeho povinnost přenášet na Úřad tím, že po obdržení návrhu vyzve zadavatele k vyjádření se k návrhu, neboť takto by nebyl naplněn účel § 251 odst. 2 zákona, kterým je zejména to, aby se zadavatel včas dozvěděl o zahájení správního řízení a účincích s tím spojených (§ 246 zákona). S ohledem na skutečnost, že v předmětné věci nebyl stejnopis návrhu doručen právě navrhovatelem zadavateli ve lhůtě dle § 251 odst. 2 zákona, postupoval Úřad správně, když správní řízení podle § 257 písm. e) zákona zastavil výroky I a II napadeného usnesení. Pokud by Úřad v předmětném správním řízení pokračoval i přesto, že stejnopis návrhu navrhovatele nebyl navrhovatelem zadavateli doručen, postupoval by tak v rozporu se zákonem, a tedy i zásadou legality. Výslovná zákonná úprava Úřad vázala ke zcela konkrétnímu postupu, jež Úřad naplnil.
22. Navrhovatel dále poukazuje na to, že zadavatel se dopustil řady porušení zákona a že je ve veřejném zájmu, aby správní řízení pokračovalo. K tomu je třeba znovu říci, že Úřad je při své činnosti povinen postupovat v souladu se základními zásadami činnosti správních orgánů vyjádřenými v § 2 až 8 správního řádu, mezi nimiž nalezneme rovněž zásadu zákonnosti (§ 2 odst. 1 správního řádu). Zákon je v tomto ohledu sice přísný, nicméně je to stále zákon, a proto musí být dodržen. Nelze vyloučit, že Úřad nezákonnost postupu zadavatele v předmětném zadávacím řízení bude šetřit v jiném správním řízení. Nynější správní řízení zahájené na návrh navrhovatele nicméně slouží primárně k ochraně subjektivních práv

navrhovatele, nikoliv veřejného zájmu, na který navrhovatel v rozkladu poukazuje, neboť navrhovatel nedbal dostatečně svých procesních povinností a sám se tak připravil o možnost, aby Úřad meritorně přezkoumal postup zadavatele v zadávacím řízení.

23. Argumentuje-li navrhovatel, že řádně zaplatil kauci, pak je třeba říci, že pro úspěšné vedení řízení o přezkoumání úkonů zadavatele není podmínka pro uhrazení kauce nadřazena požadavku na zaslání stejnopisu návrhu zadavateli, ale jde o požadavky, které musí být splněny kumulativně i spolu s dalšími podmínkami pro zahájení správního řízení na návrh ve smyslu § 251 zákona.
24. Na tomto místě je třeba také říci, že v posuzovaném případě není pochyb o tom, že návrh v části týkající se nezákonnosti zadávacích podmínek nebyl ani Úřadu vůbec doručen ve stanovené lhůtě (podrobně body 15 a 18 odůvodnění napadeného usnesení). V rozkladu k tomuto dílčímu závěru Úřadu navrhovatel nic nenamítá a rozklad je spíše směřován proti závěrům Úřadu v otázce včasného zaslání stejnopisu návrhu. Nedoručení návrhu Úřadu v zákonné lhůtě je však rovněž samo o sobě důvodem pro zastavení řízení dle § 257 písm. e) zákona, protože výrok I napadeného usnesení nepochybně ob stojí.

Shrnutí

25. Závěrem lze shrnout, že v případě, že nastane některý z důvodů uvedených v ustanovení § 257 zákona, Úřad nemá jinou možnost než správní řízení usnesením zastavit. Úřad tedy rozhodl správně a v souladu se zákonem, když předmětné správní řízení podle § 257 písm. e) zákona zastavil.
26. Z výše uvedených důvodů napadené usnesení obstálo při přezkumu v mezích § 89 odst. 2 správního řádu a bylo shledáno zákonným a věcně správným.

K žádosti navrhovatele o nařízení předběžného opatření

27. Navrhovatel v podané žádosti ze dne 30. 7. 2024 o nařízení předběžného opatření pouze opakuje argumentaci již uvedenou v rozkladu, která je nedůvodná, jak bylo výše odůvodněno.
28. Podle § 61 odst. 1 správního řádu věty první může správní orgán z moci úřední nebo na požádání účastníka před skončením řízení rozhodnutím nařídit předběžné opatření, je-li třeba, aby byly zatímně upraveny poměry účastníků, nebo je-li obava, že by bylo ohroženo provedení exekuce.
29. Účelem předběžného opatření se zabýval například Nejvyšší správní soud ve svém rozsudku č. j. 7 As 23/2013-33 ze dne 22. 8. 2013, dle něhož „[p]odstata rozhodnutí o nařízení předběžného opatření tedy spočívá v tom, že jím jsou dočasně upraveny zatímní poměry účastníků řízení tak, aby ještě před meritorním rozhodnutím podle ust. § 67 odst. 1 správního řádu nedošlo k nevratným změnám, které by měly vliv na konečné rozhodnutí ve věci.“
30. Je tedy otázkou, zda je nyní namístě zajistit účel správního řízení. Hovoří-li výše citovaná judikatura o nezvratných změnách, které by nastaly před vydáním meritorního rozhodnutí, pak nelze přehlédnout, že předmětem napadeného usnesení v nynějším případě však není meritorní posouzení, tedy otázka, zda zadavatel skutečně zákon porušil. Jelikož v předmětném správním řízení nebyly splněny podmínky pro vedení návrhového řízení o meritu věci, není ani důvodné v takovém řízení nařizovat zadavateli předběžné opatření, neboť by tím bylo nepřiměřeně zasahováno do práv zadavatele. V souladu se zásadou proporcionality a zásadou rovnosti stran je totiž nutné vzít v úvahu nejen újmu na straně navrhovatele hroící

nenářízením předběžného opatření, ale rovněž i újmu na straně zadavatele hrozící nařízením předběžného opatření. Pokud tedy návrh podaný navrhovatelem nespĺňuje ani zákonné náležitosti pro jeho projednání (tj. navrhovatel se vlastní vinou připravil o možnost meritorního přezkoumání úkonů zadavatele v návrhovém řízení), bylo by nepřiměřené, kdyby bylo předběžné opatření zadavateli nyní nařízeno. Z těchto důvodů bylo přistoupeno k zamítnutí žádosti o nařízení předběžného opatření spočívající v uložení zákazu uzavřít smlouvu v zadávacím řízení na veřejnou zakázku.

31. Dalším důvodem, proč není třeba nařízením předběžného opatření zatímně upravit poměry účastníků správního řízení, je fakt, že doposud neuplynula šedesátidenní tzv. blokační lhůta ve smyslu § 246 písm. d) zákona, neboť správní řízení bylo ve zdejším případě zahájeno 10. 6. 2024.

VI. Závěr

32. Po zvážení všech aspektů dané věci a po zjištění, že Úřad postupoval v případě vydání napadeného usnesení v souladu se zákonem a správním řádem, bylo namíste napadené usnesení potvrdit a podaný rozklad zamítnout.

POUČENÍ

Proti výroku I tohoto rozhodnutí lze do 15 dnů ode dne jeho doručení podat rozklad k předsedovi Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže, a to prostřednictvím Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže. Rozklad a další podání účastníků učiněná v řízení o rozkladu se podle § 261 odst. 1 písm. b) zákona zasílají Úřadu výhradně prostřednictvím datové schránky nebo jako datová zpráva podepsaná uznávaným elektronickým podpisem.

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

otisk úředního razítka

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

Obdrží

1. ČEZ, a.s., Duhová 1444/2, 140 00 Praha 4
2. JUDr. Martin Abraham, advokát, Pernerova 676/51, 186 00 Praha
3. Dussmann Service s.r.o., Štětkova 1638/18, 140 00 Praha

Vypraveno dne

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