



IČ: 28550901 DIČ: CZ28550901

se sídlem: Tábořská 350/32, Praha 4,
zapsaná v obchodním rejstříku soudu vedeném Městským soudem v Praze, oddíl B, vložka 15147

DATOVOU SCHRÁNKOU

**Předseda Úřadu pro ochranu hospodářské
soutěže**

Prostřednictvím:

**Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže
třída Kpt. Jaroše 7
604 55 Brno**

K č. j.: ÚOHS-S484/2013/VZ-15973/2013/514/MPr

Účastníci řízení:

Zadavatel:

4-Energetická, a.s.

IČO 285 50 901

se sídlem Praha, Praha 4 – Nusle, Tábořská 350/32, PSČ 140 45

*zapsaná v obchodní rejstříku vedeném Městským soudem v Praze, v oddíle B
a vložce 15147, sektorový zadavatel podle § 2 odst. 6 zákona č. 137/2006 Sb.,
o veřejných zakázkách*

*jejímž jménem jedná představenstvo společnosti, zastoupené Pavlem
Jarošem, předsedou představenstva a Pavlem Fikarem, místopředsedou
představenstva*

Navrhovatel:

ZIEGLER ZZ s.r.o.

IČO 257 07 311

se sídlem Praha, Praha 3 – Žižkov, Husitská 48/50, PSČ 130 00

*zapsaná v obchodním rejstříku vedeném Městským soudem v Praze, v oddíle C
a vložce 62992, uchazeč o veřejnou zakázku
jejímž jménem jedná Zdeněk Ziegler, jednatel*

*a pro účely podání návrhu na zahájení řízení o přezkoumání úkonů zadavatele
zastoupena advokátem, JUDr. Vladimírem Tögelem, ev. č. ČAK 04993,
IČO 124 93 031, se sídlem Ostrovského 253/3, Praha 5*

Veřejná zakázka:

Provoz a servis plynových kotelen společnosti 4-Energetická, a.s.

ev. č. zakázky podle věstníku veřejných zakázek – 240 582

nadlimitní veřejná zakázka na služby zadaná v otevřeném řízení podle § 21
odst. 1 písm. a) a § 27 zákona č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách

Rozklad proti rozhodnutí o uložení předběžného opatření

Dvojmo

I.

[1] Dne 23. 8. 2013 bylo zadavateli, 4-Energetická, a.s., IČO 285 50 901, se sídlem Praha, Praha 4 – Nusle, Tábořská 350/32, PSČ 140 45 (dále v textu jen jako zadavatel), doručeno rozhodnutí o uložení předběžného opatření shora nadepsaného správního orgánu ze dne 22. 8. 2013, č. j. ÚOHS-S484/2013/VZ-15973/2013/514/MPr, v řízení o přezkoumání úkonů zadavatele učiněných v nadlimitní veřejné zakázce „Provoz a servis plynových kotelen společnosti 4-Energetická a.s.“, zadávané formou otevřeného řízení, jehož oznámení bylo uveřejněno ve Věstníku veřejných zakázek dne 12. 12. 2012 pod ev. č. 7202011040582, ve znění oprav dne 18. 12. 2012 pod ev. č. 7202021040582, dne 13. 2. 2013 pod ev. č. 7302031040582, dne 20. 2. 2013 pod ev. č. 7302041040582 a v Úředním věstníku Evropské unie dne 13. 12. 2012 pod ev. č. 2012/S 240-395419, ve znění oprav dne 15. 2. 2013 pod ev. č. 2013/S 033-050956, dne 23. 2. 2013 pod ev. č. 2013/S 039-060642 (dále v textu jen jako veřejná zakázka). Rozhodnutím bylo na návrh navrhovatele ze dne 1. 8. 2013 zadavateli uloženo předběžné opatření spočívající v zákazu uzavření smlouvy ve shora označeném otevřeném zadávacím řízení o zadání veřejné zakázky.

[2] Zadavatel tímto, při zachování zákonné lhůty určené k podání rozkladu podává

r o z k l a d

do celého výroku rozhodnutí o nařízení předběžného opatření Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže ze dne 22. 8. 2013, č. j. ÚOHS-S484/2013/VZ-15973/2013/514/MPr.

[3] Zadavatel má za to, že předběžné opatření bylo vydáno v rozporu s právními předpisy, a to jak v rozsahu možnosti předběžného opatření vydat, tak pro rozpor s veřejným zájmem.

II.

Shrnutí dosavadního postupu v řízení

[4] Shora nadepsaný správní orgán zahájil dne 5. 8. 2013 na základě Návrhu uchazeče na zahájení řízení o přezkoumání úkonů zadavatele a návrhu na vydání předběžného opatření ze dne 1. 8. 2013, podaného právním zástupcem navrhovatele, správní řízení jehož předmětem je přezkoumání úkonů zadavatele ve věci nadlimitní veřejné zakázky „Provoz a servis plynových kotelen společnosti 4-Energetická, a.s.“, zadávané formou otevřeného řízení, jehož oznámení bylo uveřejněno ve Věstníku veřejných zakázek dne 12. 12. 2012 pod ev. č. 7202011040582, ve znění oprav dne 18. 12. 2012 pod ev. č. 7202021040582, dne 13. 2. 2013 pod ev. č. 7302031040582, dne 20. 2. 2013 pod ev. č. 7302041040582 a v Úředním věstníku Evropské unie dne 13. 12. 2012 pod ev. č. 2012/S 240-395419, ve znění oprav dne 15. 2. 2013 pod ev. č. 2013/S 033-050956, dne 23. 2. 2013 pod ev. č. 2013/S 039-060642.

[5] Navrhovatel mimo jiné ve svém návrhu požádal správní orgán o předběžné opatření, které by spočívalo v uložení zákazu uzavřít smlouvu v zadávacím řízení s uchazečem, jenž podal v zadávacím řízení ekonomicky nejvýhodnější nabídku.

[6] Shora nadepsaný správní orgán mu s odkazem na své pochybnosti o souladu úkonů a postupů učiněných zadavatelem v zadávacím řízení se zákonem, a to zejména při vyřizování námitek navrhovatele a při posouzení a hodnocení nabídek v souladu se zákonem, vyhověl a dne 22. 8. 2013 vydal předběžné opatření tak, jak je označeno v návěští tohoto podání. Shora označený správní orgán se ve svém rozhodnutí o nařízení předběžného opatření nezabýval jeho souladem s veřejným zájmem a nezabýval lhůtou, ve které jej vydal.

III.

Argumentace zadavatele

[7] Řízení o přezkoumání úkonů zadavatele vedená před Úřadem pro ochranu hospodářské soutěže se řídí pravidly obsaženými v ustanovení hlavy II dílu 2 zákona č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách, přičemž na práva a povinnosti v řízení, jež nejsou upravena v zákoně o veřejných

4 energetická

zakázkách, se subsidiárně aplikuje zákon č. 500/2004 Sb., správní řád. Zákon o veřejných zakázkách sám o sobě neobsahuje lhůtu pro vydání rozhodnutí o předběžném opatření, tudíž je na místě subsidiárně užít správní řád. Podle ustanovení § 61 odst. 2 zákona č. 500/2004 Sb., správního řádu, o požádání účastníka o předběžném opatření musí být rozhodnuto do 10 dnů od podání žádosti.

[8] Podle tvrzení shora nadepsaného správního orgánu mu byl návrh na vydání předběžného opatření, jež je na stejné listině, jako návrh na zahájení řízení samotného, doručen dne 5. 8. 2013, tj. o jeho uložení bylo požádáno dne 5. 8. 2013, lhůta pro vydání rozhodnutí o nařízení předběžného opatření podle zákona marně uplynula dne 15. 8. 2013 a podle vlastního úkonu shora nadepsaného správního orgánu nebylo do té doby rozhodnuto, když rozhodnuto bylo dne 22. 8. 2013 a vyhlášeno dne 23. 8. 2013. Rozhodnutí o nařízení předběžného opatření tedy bylo vydáno po uplynutí lhůty k tomu určené zákonem, tudíž v rozporu s právními předpisy a musí být podle ustanovení § 90 zákona č. 500/2004 Sb., správního řádu, zrušeno.

[9] Podle ustanovení §2 odst. 4 věty první zákona č. 500/2004 Sb., správního řádu, správní orgán vždy dbá, aby přijaté řešení bylo v souladu s veřejným zájmem a aby odpovídalo okolnostem daného případu. Podle obsahu odůvodnění napadeného rozhodnutí o nařízení předběžného opatření shora nadepsaného správního orgánu je patrné, že se tento vůbec nezabýval povahou plnění na veřejnou zakázku a případným souladem rozhodnutí o nařízení předběžného opatření s veřejným zájmem.

[10] Navrhovatel je právnickou osobou, obchodní společností, jejímž jediným akcionářem je Městská část Praha 4, a byla založena za jediným účelem, a to provozováním rozvodné soustavy tepla na území Městské části Prahy 4, jejíž součástí jsou i plynové kotelny a která je v mnoha případech jediným zdrojem tepelné energie pro vytápění jednotek konečných spotřebitelů a tepelné energie pro ohřev teplé užitkové vody. Oblast teplotnictví je dlouhodobě regulovaná státem, což samo o sobě svědčí o tom, že zde existuje naléhavý veřejný zájem na udržení cen tepelné energie na co nejnížší možné míře za současného zajištění fungování rozvodných zařízení tepla bez přerušení a výpadků.

[11] Jednou ze součástí předmětu plnění veřejné zakázky, jejíž plnění mělo být zadáno v napadeném zadávacím řízení, byla havarijní služba, a to konkrétně zřízení a provozování havarijní hot-line linky s 24 hodinovým provozem pro konečného spotřebitele, zabezpečení a realizace havarijních výjezdů, zabezpečení realizace havarijních oprav. Bez havarijní služby není možné, popřípadě je to možné pouze s vysokými obtížemi, provozovat plynové kotelny, které dodávají teplo do rozvodného zařízení tepla a není tak možné naplnit veřejný zájem definovaný shora v tomto podání, jež prakticky spočívá v dostatku tepelné energie na vytápění jednotek konečných spotřebitelů, stejně jako v dostatku tepelné energie na ohřev teplé užitkové vody.

[12] Nad uvedené, pokud by v návětí tohoto podání označené rozhodnutí o nařízení předběžného opatření zůstalo v platnosti a účinnosti, bude muset zadavatel tuto službu poptávat napřímo s vyloučením zadávacího řízení, a to na předem jen stěží definované jednotlivé krátké časové úseky. Pro jeho dočasný dodavatele bude poskytování takové služby v krátkých časových intervalech ekonomicky náročné. Náklady na dočasné zřízení hot-line a výjezdů služby zajisté dočasný dodavatel promítne do konečné ceny služby. Navíc taková služba bude, pro neznalost délky řízení o návrhu, do budoucna nejistá a nevýhodná pro dočasný dodavatele, přičemž i toto riziko promítne do konečné ceny.

[13] Na základě shora uvedeného poptáváním služby napřímo zadavatel nezbytně naruší hospodářskou soutěž v oblasti poskytování havarijní služby rozvodných zařízení tepla a nevyjedná z povahy věci dostatečně výhodné podmínky plnění (rozdíl bude činit až statisíce), což se podle cenového předpisu vydávaného zvláštním správním orgánem promítne bez dalšího do tvorby ceny tepla konečnému spotřebiteli, tj. uživateli jednotky napojené na rozvodné zařízení tepla. Ba co víc se toto navýšení promítne zejména do následného vyúčtování, tudíž konečný spotřebitel se s navýšením bude vyrovnávat se značnými obtížemi. Naznačené tedy zásadně naruší veřejný zájem označený výše v tomto podání.

4 energetická

[14] Zadavatel má za to, že existují důvody hodné zvláštního zřetele, spojené s veřejným zájmem, které vyžadují pokračování v zadávacím řízení na zadání veřejné zakázky a shodné důvody, které vyžadují uzavření smlouvy na plnění veřejné zakázky, přičemž pouze tak bude možné zajistit, aby koneční spotřebitelé, účastníci trhu, které má shora označený správní orgán za úkol primárně chránit, byli zásobeni tepelnou energií k vytápění jejich domovů a ohřevu teplé užitkové vody, za ceny jež násobně nepřevyšují ceny obvyklé na relevantním trhu.

[15] S ohledem na vše shora uvedené je tedy patrné, že rozhodnutí o nařízení předběžného opatření bylo vydáno v rozporu s existujícím veřejným zájmem a tak bylo rozhodnutí o nařízení předběžného opatření vydáno v rozporu s právními předpisy a musí být podle ustanovení § 90 zákona č. 500/2004 Sb., správního řádu, zrušeno.

IV.

Shrnutí argumentace zadavatele

[16] Vzhledem ke všemu uvedenému má zadavatel za to, že shora označené rozhodnutí o nařízení předběžného opatření spočívajícím v zákazu uzavření smlouvy bylo vydáno nikoliv v zákonem uložené lhůtě a v rozporu s veřejným zájmem a bylo tedy vydáno v rozporu s právními předpisy a jako takové musí být zrušeno.

V.

Závěrečný návrh

[17] S ohledem na vše shora uvedené navrhuje zadavatel, aby předseda Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže, shora označené rozhodnutí o nařízení předběžné opatření, vedené pod č. j. ÚOHS-S482/2013/VZ-15973/514/MPr

z r u š í l

pro skutečnost, že bylo vydáno v rozporu s právními předpisy.

V Praze dne 26. 8. 2013



Pavel Fikar
místopředseda představenstva



Pavel Jaroš
Předseda představenstva

4-Energetická, a.s.
zadavatel