

Č. j.: R185/2007/03-01022/2008/310-KK

V Brně dne 15. ledna 2008

Ve správním řízení o rozkladu doručeném dne 3.10.2007 zadavatelem – **Státní tiskárna cenin, státní podnik**, IČ: 00001279, se sídlem Růžová 943/6, 110 00 Praha 1, za něhož jedná Ing. Richard Bulíček, generální ředitel,

proti rozhodnutí Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže ze dne 3. 9. 2007, č.j. S197/2007-00232/2007/550-OŠ, ve věci přezkoumání úkonů zadavatele – **Státní tiskárny cenin**, učiněných při zadávání nadlimitní veřejné zakázky na dodávku 3 kusů systémů pro personalizaci e-pasů podle ustanovení § 27 odst. 1 písm. c) zákona č. 40/2004 Sb., o veřejných zakázkách, ve znění zákona č. 436/2004 Sb., zákona č. 437/2004 Sb., zákona č. 60/2005 Sb., zákona č. 124/2005 Sb., zákona č. 179/2005 Sb. a zákona č. 253/2005 Sb., výzvou k jednání v jednacím řízení bez uveřejnění,

jehož dalším účastníkem je společnost **CCS Česká společnost pro platební karty, a.s.**, IČ: 27605507, se sídlem Chlumčanského 497/5, 180 00 Praha 8, za něhož jednají Ing. Ivan Remšík a Vaclav Rehor, jednatelé, které byla veřejná zakázka přidělena,

jsem podle § 152 odst. 5 písm. b) zákona č. 500/2004 Sb., správní řád, ve znění zákona č. 413/2005 Sb., na základě návrhu rozkladové komise, ustavené podle § 152 odst. 3 téhož zákona, rozhodl takto:

Rozhodnutí Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže ze dne 3. 9. 2007, č.j. S197/2007-00232/2007/550-OŠ,

**p o t v r z u j i**

a podaný rozklad

**z a m í t á m.**

## O d ů v o d n ě n í

### I. Zadávací řízení a prvostupňové řízení před Úřadem pro ochranu hospodářské soutěže

1. Zadavatel - Státní tiskárna cenin, státní podnik, IČ: 00001279, se sídlem Růžová 943/6, 110 00 Praha 1, za něhož jedná Ing. Richard Bulíček, generální ředitel (dále jen „zadavatel“ nebo „Státní tiskárna cenin“), oznámil dne 9. 12. 2005 úmysl zadat veřejnou zakázku na dodávku systému pro personalizaci e-pasů v jednacím řízení bez uveřejnění podle § 27 odst. 1 písm. c) zákona č. 40/2004 Sb., o veřejných zakázkách, ve znění zákona č. 436/2004 Sb., zákona č. 437/2004 Sb., zákona č. 60/2005 Sb., zákona č. 124/2005 Sb., zákona č. 179/2005 Sb. a zákona č. 253/2005 Sb. (dále jen „zákon“). Pozn.: pokud je v textu uveden odkaz na zákon, jedná se vždy o znění platné v době provedení úkonu Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže (dále jen „Úřad“ nebo „orgán dohledu“) nebo v době provedení jednotlivých úkonů účastníků řízení.
2. Výše zmíněné výzvě k jednání v jednacím řízení bez uveřejnění předcházelo zadání veřejné zakázky na výrobu a dodání cestovních dokladů s biometrickými prvky Českou republikou – Ministerstvem vnitra, které předložilo Státní tiskárně cenin výzvu k podání nabídky na základě ustanovení § 4 odst. 1 písm. a) a k) zákona a po zadavateli požadovalo předložení návrhu smlouvy do 30. 9. 2005. V souvislosti s přípravou „Projektu zavedení cestovních dokladů s biometrickými prvky“ (dále jen „Projekt CDBP“) v průběhu roku 2005 oslovila Státní tiskárna cenin pět potenciálních dodavatelů. Po předvedení strojů, zvážení jejich technických parametrů a detailním porovnání vyhodnotil zadavatel jako nejvýhodnější nabídku společnosti CCS Česká společnost pro platební karty, a.s., IČ: 27605507, se sídlem Chlumčanského 497/5, 180 00 Praha 8, za něhož jednají Ing. Ivan Remšík a Vaclav Rehor, jednatelé (dále jen „vítězný uchazeč“). Vítězného uchazeče posléze, jak bylo uvedeno v předchozím odstavci, zadavatel vyzval k jednání v jednacím řízení bez uveřejnění.
3. Úřad na základě obdržení podnětu požádal zadavatele o předložení dokumentace k veřejné zakázce. Po jejím přezkoumání získal pochybnosti o správnosti a zákonnosti zadavatelova postupu, a proto ke dni 10. 8. 2007 zahájil správní řízení z moci úřední, za jehož účastníky označil zadavatele a vítězného uchazeče.
4. Zadavatel ve vyjádření k zahájenému správnímu řízení trval na tom, že splnil podmínky pro použití jednacím řízení bez uveřejnění. Podle jeho názoru představuje zavedení cestovních dokladů s biometrickými prvky technicky, organizačně a finančně zcela mimořádný projekt. V případě prodloužení se zavedením cestovních dokladů s biometrickými prvky hrozily České republice sankce ze strany Evropské unie a taktéž občanům České republiky hrozila závažná újma způsobená nemožností cestovat do států, které požadují při vstupu cizince na území tohoto státu předložení cestovního dokladu s biometrickým údajem. To vše je umocněno prodloužením ze strany příslušných orgánů státní správy České republiky, kterým marně uplynula podstatná část relativně velmi krátké lhůty pro zavedení cestovních dokladů s biometrickými prvky, ale sám zadavatel nezpůsobil překážku pro použití standardních druhů zadávacích řízení. Nastalá situace vykazovala všechny znaky naléhavého případu (§ 17 písm. k) zákona) z důvodu krizového stavu podle § 27 odst. 1 písm. c) zákona. Podmínky pro použití jednacím řízení bez uveřejnění proto byly bezesbýtku naplněny.

5. Vítězný uchazeč k zahájenému správnímu řízení uvedl, že zadavatel pravděpodobně oslovil společnost Datacard Group, která uvedla, že hlavním dodavatelem bude vítězný uchazeč, který je distributorem společnosti Datacard Group v České republice. Vítězný uchazeč podle svých slov byl do celé kauzy vtažen až v okamžiku finálních příprav kupní smlouvy, kterou připravil zadavatel s Datacard Group a bývalé vedení bylo pravděpodobně vmanipulováno k podpisu smlouvy s tím, že Datacard Group vše zajistí a dodá. Vítězný uchazeč má zato, že zadavatel měl postupovat standardními zadávacími řízení podle zákona.

### **Napadené rozhodnutí**

6. Po přezkoumání všech rozhodných skutečností vydal Úřad dne 3. 9. 2007 rozhodnutí č.j. S197/2007-00232/2007/550-OŠ, kterým rozhodl, že se zadavatel dopustil správního deliktu podle § 102 odst. 1 písm. b) zákona tím, že nedodržel postup pro přidělení veřejné zakázky stanovený v § 25 odst. 1 zákona, když uzavřel smlouvu na dodávku 3 kusů systémů pro personalizaci e-pasů v jednacím řízení bez uveřejnění, aniž by byly splněny podmínky pro toto zadávací řízení uvedené v § 27 zákona, přičemž toto porušení mohlo podstatně ovlivnit stanovení pořadí úspěšnosti nabídek. Za spáchané porušení zákona uložil Úřad zadavateli pokutu ve výši 30 000,- Kč a současně mu uložil nahradit náklady správního řízení podle § 79 odst. 5 zákona č. 500/2004 Sb., správní řád, ve znění zákona č. 413/2005 Sb. (dále jen „správní řád“) ve výši 1 000,- Kč.
7. V odůvodnění Úřad odkázal na 25 odst. 1 zákona, který stanoví zadavateli povinnost zadat nadlimitní i podlimitní veřejnou zakázku v zadávacím řízení, přičemž podle § 25 odst. 2 písm. d) zákona může pro zadání zvolit jednacím řízení bez uveřejnění, jsou-li splněny podmínky uvedené v § 27 nebo § 28 zákona. Podle § 27 odst. 1 písm. c) zákona může zadavatel jednacím řízení bez uveřejnění použít tehdy, pokud je nezbytné veřejnou zakázku zadat v naléhavém případě z důvodu krizového stavu a není možné ji zadat v jiném zadávacím řízení. Zákon odkazuje na zákon č. 222/1999 Sb., o zajišťování obrany České republiky, ve znění pozdějších předpisů, na zákon č. 240/2000 Sb., o krizovém řízení (krizový zákon), ve znění pozdějších předpisů, na zákon č. 241/2000 Sb., o hospodářských opatřeních pro krizové stavy a o změně některých souvisejících zákonů, a na zákon č. 153/1994 Sb., o zpravodajských službách České republiky, ve znění pozdějších předpisů.
8. Úřad uzavřel, že v případě zadání předmětné veřejné zakázky měl zadavatel postupovat standardními druhy zadávacích řízení (otevřeným nebo užším řízením), protože se jednalo o nadlimitní veřejnou zakázku. Použití ustanovení § 27 odst. 1 písm. c) zákona je možné jenom při splnění obou podmínek, tj. musí se jednat o naléhavý případ a současně musí být vyhlášen krizový stav. Druhá podmínka v daném případě však splněna nebyla. Smyslem zákona je zajištění rámce pro efektivní vynakládání finančních prostředků zadavatelů při pořizování dodávek, služeb a stavebních prací, tedy postupem zajišťujícím nejvyšší míru konkurence, která je předpokladem pro získání co nejvýhodnějších podmínek pro zadavatele.
9. Za spáchané porušení zákona uložil Úřad zadavateli pokutu ve výši 30 000,- Kč. Co se týče správního uvážení ohledně výše uložené pokuty, přihlédl Úřad jednak ke stupni závažnosti spáchaného správního deliktu, zejména ke způsobu spáchání, následkům a okolnostem, za nichž byl spáchán, jednak vzal v úvahu skutečnost, že zadání veřejné zakázky v jednacím řízení bez uveřejnění vyloučilo konkurenční prostředí. Podle názoru

Úřadu nebylo možné vyloučit, že zadáním veřejné zakázky v otevřeném nebo užším řízení zadavatel mohl realizovat plnění za výhodnějších podmínek a při úspoře finančních prostředků, neboť mohl obdržet více nabídek.

## II. Námitky rozkladu

10. Proti citovanému rozhodnutí podal zadavatel rozklad, ve kterém však neuvádí žádné nové skutečnosti nebo argumenty, než ty, které již vznesl v řízení před orgánem dohledu. Opětovně odkazuje na nařízení Rady EU č. 2252/2004, o normách pro bezpečnostní a biometrické prvky v cestovních pasech a cestovních dokladech vydávaných členskými státy (dále jen „nařízení“), podle něhož mají členské státy povinnost zavést cestovní doklady, jejichž součástí bude médium (bezkontaktní čip) obsahující biometrické údaje (biometrické zobrazení obličeje, později otisk prstů). Vláda České republiky rozhodla o implementaci nařízení svým usnesením ze dne 15. 6. 2005 (tj. 3 a půl měsíce od účinnosti prováděcího předpisu k nařízení) a Ministerstvo vnitra následně předložilo zadavateli výzvu na základě § 4 odst. 1 písm. a) a k) zákona k podání nabídky ze dne 27. 7. 2005, tedy pět měsíců po počátku běhu lhůty pro implementaci nařízení, přičemž předložení nabídky požadovalo do 30. 9. 2005 a zahájení provozu systému sběru dat a výroby e-cestovních dokladů s ostrými daty byl stanoven na 28. 8. 2006. Z výše uvedeného zadavatel dovozuje, že použitím standardních druhů zadávacích řízení by nebylo možné dodržet termín zahájení provozu systému sběru dat a výroby e-cestovních dokladů s ostrými daty stanovený nařízením.
11. Zadavatel dále, obdobně jako ve vyjádření k zahájení správního řízení, trvá na tom, že splnil podmínky pro použití jednacímho řízení bez uveřejnění. Podle jeho názoru představuje zavedení cestovních dokladů s biometrickými prvky technicky, organizačně a finančně zcela mimořádný projekt. V případě prodloužení se zavedením cestovních dokladů s biometrickými prvky hrozí České republice sankce ze strany Evropské unie a taktéž občanům České republiky hrozí závažná újma způsobená nemožností cestovat do států, které požadují při vstupu cizince na území tohoto státu předložení cestovního dokladu s biometrickým údajem. To vše je umocněno prodloužením ze strany příslušných orgánů státní správy České republiky, kterým marně uplynula podstatná část relativně velmi krátké lhůty pro zavedení cestovních dokladů s biometrickými prvky, ale sám zadavatel nezpůsobil překážku pro použití standardních druhů zadávacích řízení. Nastalá situace vykazovala všechny znaky naléhavého případu (§ 17 písm. k) zákona) z důvodu krizového stavu podle § 27 odst. 1 písm. c) zákona. Podmínky pro použití jednacímho řízení bez uveřejnění proto byly bezesbýtku naplněny.
12. Zadavatel je přesvědčen, že porušení zákona nemohlo podstatně ovlivnit hodnocení nabídek, a proto nemohla být naplněna skutková podstata správního deliktu podle § 102 odst. 1 zákona. Vzhledem k jedinečné povaze Projektu CDBP zahájil zadavatel přípravy na něm již v roce 2005. Přitom oslovil všechny firmy, které podle dostupných informací vyráběly odpovídající personalizační údaje (Mühlbauer Aktiengesellschaft, Datacard Czech Republic, Industrial Information Integrators, Ruhlamat GmbH, Hans Helf s.r.o.), a z těchto firem následně vybrala nabídku splňující všechny zákonné požadavky. Vzhledem k tomu, že byly osloveny všechny firmy vyrábějící personalizační stroje, lze vyloučit, že by v případě jiné formy zadávacímho řízení podali nabídku i další dodavatelé.
13. Závěrem je v rozkladu namítáno, že se Úřad dostatečně nezabýval otázkou, zda je Státní tiskárna cenin skutečně veřejným zadavatelem ve smyslu zákona, a to s ohledem na

skutečnosti uvedené v jeho vyjádření ze dne 15. 8. 2007. V dané době existovala protichůdná stanoviska k otázce, zda se na Státní tiskárnu cenin vztahuje zákon v plném rozsahu. Zadavatel poukazuje na odborná stanoviska, podle nichž došlo k chybné implementaci směrnic Evropské unie, v důsledku čehož byly pod režim zákona zařazeny také státní podniky. Podle jejich názoru státní podnik, který sice uspokojuje potřeby veřejného zájmu, které ale mají průmyslový nebo obchodní charakter, není veřejným zadavatelem. Tomu názoru odpovídá i předchozí zákon č. 199/1994 Sb., o zadávání veřejných zakázek, který se na Státní tiskárnu cenin nevztahoval stejně jako nyní platný zákon č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách.

### **Závěr rozkladu**

14. Zadavatel proto navrhuje, aby předseda Úřadu napadené rozhodnutí zrušil.

### **Vyjádření vítězného uchazeče**

15. K podanému rozkladu se vyjádřil vítězný uchazeč. V první řadě upozorňuje, že jednání o nabídkách bylo vedeno se společnostmi z finanční skupiny DATA CARD GROUP, a tedy s osobami odlišnými od té, se kterou byla uzavřena konečná smlouva. Je proto otázkou, zda zadavatel vůbec postupoval v intencích zákona. K údajné naléhavosti případu a existenci krizového stavu uvádí vítězný uchazeč, že tato tvrzení jsou vzájemně rozporná a nepodložená. Vítězný uchazeč zejména poukazuje na to, že zadavatel vyzval vítězného uchazeče k jednání až dva měsíce poté, co uplynula lhůta, ve které měl podat nabídku Ministerstvu vnitra, a vlastní smlouvu uzavřel zadavatel až 14. 3. 2006, tj. 5 a půl měsíce po podání nabídky Ministerstvu vnitra. Z toho dovozuje vítězný uchazeč, že mnohá tvrzení zadavatele nejsou založena na pravdě. Ke dni 30. 9. 2005 nemohl zadavatel definitivně stanovit konkrétní technickou specifikaci všech systémů a e-pasů a vyčíslit a garantovat jejich cenu. Zadavatel tedy nejednal tak, jako by šlo o naléhavý případ z důvodu krizového stavu. Vítězný uchazeč dále upozorňuje, že kdyby zadavatel vypsal řádné výběrové řízení bez zbytečného odkladu po obdržení výzvy k podání nabídky od Ministerstva vnitra, znal by ke dni podání nabídky Ministerstvu vnitra alespoň cenové nabídky uchazečů a k vlastnímu podpisu by jistě došlo ještě dříve než 14. 3. 2006, protože jak zadavatel, tak uchazeči by svými nabídkami byli vázáni zákonnými lhůtami. Zadavatel tak termíny pro realizaci zkrátil vlastním postupem. Vítězný uchazeč tak souhlasí se závěrem, že postup zadavatele mohl podstatně ovlivnit stanovení pořadí úspěšnosti nabídek. Závěrem vítězný uchazeč odmítl názor zadavatele, že není zadavatelem podle zákona. Vítězný uchazeč v této souvislosti upozorňuje jednak na znění § 2 odst. 1 zákona č. 77/1997 Sb., o státním podniku, ve znění pozdějších předpisů, a § 2 odst. 1 písm. a) bod 4. zákona. Vedle toho zadavatel postupoval v předmětné době jako veřejný zadavatel, když na centrální adrese vypisoval veřejné zakázky na dodání 3 kusů systémů pro personalizaci e-pasů (pod č. 50012018, 50020843 a 50020844).

### **III. Řízení o rozkladu**

16. Správní orgán prvního stupně neshledal důvody pro postup podle § 87 zákona č. 500/2004 Sb., správní řád, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „správní řád“) a v souladu s § 88 odst. 1 správního řádu postoupil věc orgánu rozhodujícímu o rozkladu.

17. Po projednání rozkladu a veškerého spisového materiálu rozkladovou komisí jmenovanou podle § 152 odst. 3 správního řádu a po posouzení případu ve všech jeho vzájemných souvislostech jsem podle § 89 odst. 2 správního řádu napadené rozhodnutí přezkoumal v rozsahu námitek uvedených v rozkladu a s přihlédnutím k návrhu rozkladové komise dospěl k následujícímu závěru:
18. Úřad tím, že svým rozhodnutím ze dne 3. 9. 2007, č.j. S197/2007-00232/2007/550-OŠ, rozhodl, že se zadavatel dopustil správního deliktu podle § 102 odst. 1 písm. b) zákona tím, že nedodržel postup pro přidělení veřejné zakázky stanovený v § 25 odst. 1 zákona, když uzavřel smlouvu na dodávku 3 kusů systémů pro personalizaci e-pasů v jednacím řízení bez uveřejnění, aniž by byly splněny podmínky pro toto zadávací řízení uvedené v § 27 zákona, přičemž toto porušení mohlo podstatně ovlivnit stanovení pořadí úspěšnosti nabídek, za což mu Úřad uložil pokutu ve výši 30 000,- Kč a současně mu uložil nahradit náklady správního řízení podle § 79 odst. 5 správního řádu ve výši 1 000,- Kč, rozhodl správně a v souladu se zákonem. Rovněž s odůvodněním napadeného rozhodnutí jsem se v plné míře ztotožnil.

#### IV. K námitkám rozkladu

##### **K povaze Státní tiskárny cenin jako veřejného zadavatele**

19. Ve smyslu ustanovení § 2 odst. 1 písm. a) bodu 4. zákona musí jiná právnická osoba splňovat následující předpoklady pro to, aby ji bylo možné označit za veřejného zadavatele: musí se jednat o právnickou osobou zřízenou zákonem nebo na základě zákona za účelem uspokojování potřeb veřejného zájmu a tato právnická osoba musí být financována převážně veřejnými zadavateli nebo veřejnými zadavateli řízena nebo veřejní zadavatelé musí jmenovat více než polovinu členů v jejich správním, řídicím nebo kontrolním orgánu. Jak vyplývá z výpisu z obchodního rejstříku, zakladatelem státního podniku je dle čl. 8 odst. 1 a 3 ústavního zákona č. 541/1992 Sb., o dělení majetku České a Slovenské Federativní Republiky mezi Českou republiku a Slovenskou republiku a jeho přechodu na Českou republiku a Slovenskou republiku, ve spojení s čl. 3 odst. 3 ústavního zákona České národní rady č. 4/1993 Sb., o opatřeních souvisejících se zánikem České a Slovenské Federativní Republiky, Ministerstvo financí České republiky. Na základě návrhu Fondu národního majetku ze dne 26. 6. 1990, č.j. VIII/2-12651, byla Státní tiskárna cenin zařazena mezi státní podniky zřízené k uspokojování veřejně prospěšných zájmů. Jak vyplývá ze zakládací listiny Státní tiskárny cenin, hlavním předmětem podnikání je v současné době zejména tisk a příprava bankovek, cenin a cenných papírů.
20. Ačkoli se lze setkat s názory, že pojem *zřídít* se zpravidla používá v souvislosti se subjektem, který vznikne za účelem poskytování činností výlučně nekomerčního charakteru ve veřejném zájmu, na druhou stranu *zakládány* jsou zpravidla právnické osoby, jejichž cílem je vyvíjení komerčních podnikatelských aktivit. Úprava pojmu založení a zřízení právnické osoby je však v českém právním řádu nejednotná a poměrně roztržštěná, často i vlivem legislativních nedopatření, a je navíc zahrnuta ve více právních předpisech, a proto se poměrně složitě dovozuje výklad těchto pojmů. Jsem toho názoru, že nelze vycházet jen z pojmosloví, které bylo v souvislosti se vznikem Státní tiskárny cenin použito, ale naopak je nutné zohlednit i charakter činnosti tohoto subjektu a cíl, ke kterému výkon takové činnosti směřuje.

21. V této souvislosti připomínám, že podle § 20 zákona č. 77/1997 Sb., o státním podniku, podle něhož se podniky vzniklé podle zákona č. 111/1990 Sb., o státním podniku, považují za podniky vzniklé podle tohoto zákona ode dne zápisu změny v obchodním rejstříku, je-li jejich zakladatelem ústřední orgán státní správy, který do šesti měsíců ode dne účinnosti tohoto zákona přizpůsobí zakládací listinu a složení dozorčí rady tomuto zákonu a zašle návrh na zápis změny v obchodním rejstříku a zakládací listinu příslušnému soudu, který vede obchodní rejstřík, v němž je podnik zapsán. Právní poměry podniku se do dne zápisu změny v obchodním rejstříku řídí dosavadními předpisy. Podle zákona č. 77/1997 Sb., o státním podniku, jsou státní podniky právními osobami provozujícími podnikatelskou činnost. Jak dále stanoví § 3 odst. 2 zákona č. 77/1997 Sb., o státním podniku, podniky založené podle tohoto zákona jsou zakládány k uspokojování významných celospolečenských, strategických nebo veřejně prospěšných zájmů. I s ohledem na zmíněné přechodné ustanovení zákona není sporu o tom, že Státní tiskárna cenin je státním podnikem vzniklým k uspokojování významných celospolečenských, strategických nebo veřejně prospěšných zájmů.
22. Pokud jde o poslední zákonnou podmínku, tj. aby tato právnická osoba byla buď financována převážně veřejnými zadavateli nebo veřejnými zadavateli řízena nebo aby veřejní zadavatelé jmenovali více než polovinu členů v jejich správním, řídicím nebo kontrolním orgánu, i tato podmínka byla naplněna, neboť v pětičlenné dozorčí radě Státní tiskárny cenin jsou tři členové jmenováni Ministerstvem financí coby jejím zakladatelem. Tato skutečnost vyplývá z § 13 odst. 2 zákona č. 77/1997 Sb., o státním podniku, který stanoví, že dozorčí rada musí mít minimálně tři členy, přičemž jednu třetinu členů dozorčí rady tvoří zaměstnanci podniku, které volí a odvolávají zaměstnanci podniku na základě výsledků voleb, a dvě třetiny členů dozorčí rady do funkce jmenuje a odvolává zakladatel.
23. Při výkladu zákona je také třeba přihlédnout k obsahu komunitárního práva. Podle směrnice Rady 93/36/EHS naplňuje znaky definice veřejného zadavatele takový subjekt, který byl zřízen za zvláštním účelem uspokojování potřeb veřejného zájmu, který nemá průmyslový nebo komerční charakter, který má právní subjektivitu a který je financován převážně státem, regionálními nebo místními orgány nebo jinými veřejnoprávními subjekty nebo je těmito orgány řízen, nebo v jeho správním, řídicím nebo dozorčím orgánu je více než polovina členů jmenována státem, regionálními nebo místními orgány nebo jinými veřejnoprávními subjekty. Pokud jde o podmínku uspokojování potřeb veřejného zájmu, ve světle dlouhodobé rozhodovací praxe Evropského soudního dvora (dále jen „ESD“) jsou potřeby veřejného zájmu nemající průmyslovou nebo obchodní povahu chápány jako potřeby, které jsou uspokojovány jinak, než dostupností zboží a služeb na trhu, a (jako druhá varianta) které se stát, z důvodů obecného zájmu, rozhodl poskytovat sám, nebo nad kterými si přeje udržet rozhodující vliv (viz rozsudek ESD č.j. C 360/96 Gemeente Arnhem a Gemeente Rheden vs. BFI Holding, články 50 a 51). Při posuzování, zda-li zde existuje potřeba v obecném zájmu nemající průmyslový ani obchodní charakter, musí být vzaty v úvahu všechny relevantní právní a faktické prvky, jako okolnosti převládající v době, kdy byl dotýčný subjekt zřizován, a podmínky, za kterých vykonává svoji činnost (viz rozsudek ESD č.j. C-18/2001 Riitta Korhonen vs. Varkauden Taitotalo, čl. 48).
24. Jak dále vyplývá z ustálené judikatury ESD, v případě, kdy určitý subjekt vykonává částečně činnost sloužící k uspokojování potřeb veřejného zájmu a současně i jinou běžnou obchodní činnost, je považován za zadavatele veřejných zakázek v plném

rozsahu své činnosti, (rozsudek ESD ze dne 15. 1. 1998 ve věci C-44/96 Mannesmann Anlagenbau Austria AG a další / Strohal Rotationsdruck GesmbH).

25. Současně upozorňuji na rozsudek ESD ze dne C-18/2001 Riitta Korhonen vs. Varkauden Taitotalo, ve kterém ESD uvedl, že existuje několik rozdílů mezi společnostmi jako je Taitotalo a společnostmi s ručením omezeným vlastněnými soukromými podnikateli, a sice, že i když nesou stejné ekonomické riziko jako ty druhé a může na ně být stejně prohlášen konkurz, regionální nebo místní orgány, ke kterým patří, to zřídka dovolí a raději budou, jestliže je to vhodné, rekapitalizovat takové společnosti tak, aby tyto společnosti mohly pokračovat v zabezpečování potřeb, pro které byly zřízeny.

### **Ke splnění podmínek pro použití jednacího řízení bez uveřejnění**

26. Nelze než souhlasit s orgánem dohledu pokud jde o závěr, že zadavatel nepřípustně zadal veřejnou zakázku formou jednacího řízení bez uveřejnění. Jednací řízení je oproti ostatním druhům zadávacího řízení podstatně méně formalizované. Procedura zaměřená na dosažení pro zadavatele co nejpříznivější shody na podmínkách plnění, jež se promítne v konečném znění smlouvy, se fakticky blíží „běžným“ kontraktačním pravidlům obchodních smluv. Přestože i v rámci tohoto druhu zadávacího řízení je třeba trvat na dodržení zásad podávaných v § 25 odst. 1 zákona, je třeba jednací řízení bez uveřejnění pojímat jako nejméně transparentní způsob zadání veřejné zakázky (zákon oproti např. otevřenému řízení neobsahuje prakticky žádná pravidla postupu zadavatele), čemuž také odpovídá jeho omezená použitelnost.
27. Podmínky pro použití jednacího řízení bez uveřejnění jsou poměrně přísné a lze ve stručnosti shrnout, že ve většině případů předvídaných zákonem před samotným jednacím řízením bez uveřejnění proběhne otevřené nebo užší řízení (§ 25 odst. 2 písm. a) nebo b) zákona), v němž buď není podána žádná nabídka či nabídka splňující zadávací podmínky, nebo předmětem zakázky jsou dodatečné stavební práce či dodávky vzniklé na základě naléhavé potřeby či v krizové situaci. Dále je použití jednacího řízení bez uveřejnění přípustné v situacích, kdy zadavatel poptává velmi specifické plnění (zejména z technických a uměleckých důvodů či z důvodu existence práva duševního vlastnictví).
28. Jak již uvedl správně Úřad v napadeném rozhodnutí, pro postup zadavatele podle § 27 odst. 1 písm. c) zákona musí být splněny současně dvě podmínky: zaprvé je veřejnou zakázku nezbytné zadat v naléhavém případě z důvodu krizového stavu, zadruhé veřejnou zakázku není možné zadat v jiném zadávacím řízení. I kdyby Úřad uznal, že přezkoumávanou veřejnou zakázku zadavatel skutečně nemohl zadat jinou formou zadávacího řízení (například z důvodů časové tísně, jak uváděl opakovaně zadavatel), není splněna podmínka první, tedy existence vyhlášeného krizového stavu podle příslušných právních předpisů, na něž zákon odkazuje, a současně musí existovat souvislost mezi vyhlášeným krizovým stavem a zadávanou veřejnou zakázkou. Při posuzování tohoto případu jsem znovu přezkoumal specifické okolnosti případu ve všech souvislostech, avšak neshledal jsem, že by byla splněna jiná z podmínek upravených v § 27 zákona. Kromě toho zadavatel ani na jiný důvod, který by ospravedlňoval zadání veřejné zakázky v jednacím řízení bez uveřejnění, nepoukázal. Kromě odkazu na krizové řízení zadavatel svůj postup odůvodňoval pouze mimořádným technickým, organizačním a finančním rozsahem projektu, hrozbou sankcí od orgánů



Evropské unie a hrozící újmou pro občany České republiky vzniklou prodlením státních orgánů, a v poslední řadě tím, že žádnou překážku bránící použití standardních druhů zadávacích řízení nezpůsobil. Žádnou z těchto skutečností samu o sobě, ani několik výše zmíněných skutečností ve vzájemné kombinaci nelze použít jako oprávněný důvod pro použití jednacích řízení bez uveřejnění. Nemám tedy pochyb o tom, že se zadavatel dopustil porušení zákona užitím druhu zadávacího řízení, aniž k tomu byly splněny zákonem stanovené podmínky.

### **K možnému podstatnému ovlivnění stanovení pořadí úspěšnosti nabídek**

29. Podobně jako orgán dohledu jsem dospěl k závěru, že postupem zadavatele, kdy použitím jednacích řízení bez uveřejnění došlo k omezení konkurenčního prostředí mezi všemi potenciálními dodavateli, mohlo dojít k podstatnému ovlivnění pořadí úspěšnosti nabídek. Přestože se zadavatel oslovením pěti potenciálních dodavatelů pokusil postupovat alespoň v náznaku podobně jako v užším řízení, jeho další postup již další znaky transparentnějších forem zadávacích řízení (tj. otevřeného či užšího řízení) nevykazoval (zejména nebyla vyhotovena dostatečně průhledně zdokumentován průběh hodnocení nabídek). Nebylo navíc možné odhlédnout od skutečnosti, že smlouva na realizaci předmětu veřejné zakázky byla nakonec uzavřena se subjektem, který mezi pět oslovených dodavatelů nepatřil. Ze všech výše uvedených důvodů není možné vyloučit, že mohou existovat i další dodavatelé, kteří by byli schopni předmět veřejné zakázky realizovat, a to za výhodnějších podmínek než vítězný uchazeč.

### **K uložené sankci a k povinnosti uhradit náklady správního řízení**

30. Co se týče uložené sankce, Úřad správně vzal v úvahu skutečnost, že použití jednacích řízení bez uveřejnění bez splnění zákonných podmínek představuje jedno z nejzávažnějších porušení zákona, jakého se zadavatel může dopustit. Jak již bylo rozvedeno výše, jednacích řízení bez uveřejnění je typické nízkou mírou transparentnosti, která vyplývá z minima právní regulace tohoto druhu zadávacího řízení v zákoně. Právě z tohoto důvodu je použití jednacích řízení bez uveřejnění podrobena přísným pravidlům a podmínkám. Přesto Úřad zohlednil při uložení pokuty zejména funkci preventivní, když pokutu uložil na spodní hranici možné sazby (maximální pokuta mohla být uložena až ve výši 5 263 606,80 Kč) a dále skutečnost, že Projekt CDBP musel být s ohledem na hrozící sankce zadavatelem řešen neprodleně. Úřad také vzal v úvahu, že zadavatel oslovil pět potenciálních dodavatelů a vybral nakonec nabídku s nejnižší nabídkovou cenou. Závěrem doplňuji, že výši uložené sankce zadavatel v podaném rozkladu nijak nenapadal.
31. Vzhledem k tomu, že zadavatel vyvolal správní řízení porušením povinnosti jemu uložené zákonem, Úřad mu správně uložil uhradit náklady správního řízení ve výši 1 000,- Kč, neboť byly naplněny podmínky předvídané § 79 odst. 5 správního řádu ve spojení s § 6 odst. 1 vyhlášky č. 520/2005 Sb., o rozsahu hotových výdajů a ušlého výdělku, které správní orgán hradí jiným osobám, a o výši paušální částky nákladů řízení. Z tohoto důvodu se ztotožňuji také s třetím výrokem napadeného rozhodnutí.

## **V. Závěr**

32. Po zvážení všech aspektů dané věci a po zjištění, že Úřad postupoval ve věci v souladu se zákonem a správním řádem, když posoudil případ ve všech jeho vzájemných

souvislostech a zhodnotil veškeré písemné podklady, jsem dospěl k závěru, že nenastaly podmínky pro zrušení nebo změnu napadeného rozhodnutí z důvodů uváděných v rozkladu.

33. 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 uvedeno.

### **P o u č e n í**

Proti tomuto rozhodnutí se nelze podle § 91 odst. 1 správního řádu dále odvolat.

Ing. Martin Pecina, MBA  
předseda Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže

#### Obdrží:

1. Státní tiskárna cenin, státní podnik, se sídlem Růžová 943/6, 110 00 Praha 1, za něhož jedná Ing. Richard Bulíček, generální ředitel,
2. CCS Česká společnost pro platební karty, a.s., se sídlem Chlumčanského 497/5, 180 00 Praha 8, za něhož jedná Ing. Ivan Remšík a Vaclav Rehor, jednatele
3. spis.

Vypraveno dne: viz otisk razítka na poštovní obálce