



UOHSX00BT7P8

## PŘEDSEDA ÚŘADU PRO OCHRANU HOSPODÁŘSKÉ SOUTĚŽE



# ROZHODNUTÍ

Č. j.:ÚOHS-R79/2014/VZ-37877/2018/321/HBa

Brno 19. prosince 2018

Ve správním řízení o rozkladu, doručeném Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže dne 14. 3. 2014, podaném navrhovatelem –

- společností **European Business Enterprise, a.s.**, IČO 25130382, se sídlem Masarykovo náměstí 14/10, 251 01 Říčany, zastoupeném Mgr. Robertem Nachtmanem, advokátem, se sídlem Klapkova 11, 182 00 Praha 8,

proti usnesení Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže č. j. ÚOHS-S594/2011/VZ-4580/2014/500/JCy ze dne 28. 2. 2014 ve věci přezkoumání úkonů zadavatele -

- **České republiky – Ministerstva vnitra**, IČO 00007064, se sídlem Nad Štolou 936/3, 170 34 Praha 7,

učiněných při zadávání veřejné zakázky „**Zajištění úprav poskytování služeb provozovatele informačního systému datových schránek – 2012**“, zadávané v jednacím řízení bez uveřejnění na základě výzvy k jednání ze dne 16. 11. 2011, jehož dalším účastníkem je vybraný uchazeč –

- **Česká pošta, s. p.**, IČO 47114983, se sídlem Politických vězňů 909/4, 225 99 Praha 1,

jsem podle ustanovení § 152 odst. 6 písm. b) ve spojení s § 90 odst. 1 písm. b) zákona č. 500/2004 Sb., správní řád, ve znění pozdějších předpisů, rozhodl takto:

Usnesení Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže č. j. ÚOHS-S594/2011/VZ-4580/2014/500/JCy ze dne 28. 2. 2014

**r u š í m**

a věc

**v r a c í m**

Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže k novému projednání.

## **ODŮVODNĚNÍ**

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

1. Úřad pro ochranu hospodářské soutěže (dále jen „**Úřad**“) jako orgán příslušný podle ustanovení § 112 zákona č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „**zákon**“)<sup>1</sup> k výkonu dohledu nad zadáváním veřejných zakázek, obdržel dne 7. 12. 2011 návrh navrhovatele – společnosti European Business Enterprise, a. s., IČO 25130382, se sídlem Masarykovo náměstí 14/10, 251 01 Říčany (dále jen „**navrhovatel**“), na přezkoumání úkonů zadavatele - České republiky – Ministerstva vnitra, IČO 00007064, se sídlem Nad Štolou 936/3, 170 34 Praha 7 (dále jen „**zadavatel**“), učiněných při zadávání veřejné zakázky „Zajištění úprav poskytování služeb provozovatele informačního systému datových schránek – 2012“ (dále jen „**veřejná zakázka**“), zadávané v jednacím řízení bez uveřejnění na základě výzvy k jednání ze dne 16. 11. 2011. Dnem 7. 12. 2011 bylo správní řízení zahájeno na návrh a za účastníky řízení Úřad označil navrhovatele, zadavatele a vybraného uchazeče - Českou poštu, s. p., IČO 47114983, se sídlem Politických vězňů 909/4, 225 99 Praha 1 (dále jen „**vybraný uchazeč**“). Navrhovatel se ve svém návrhu domáhal uložení zakazu plnění smlouvy.
2. Po posouzení všech rozhodných skutečností vydal Úřad rozhodnutí č. j. ÚOHS-S594/2011/VZ-7661/2012/520/DŘí ze dne 18. 6. 2012, kterým Úřad návrh navrhovatele podle § 118 odst. 4 písm. d) zákona zamítl, neboť nesměřuje proti postupu, který je zadavatel povinen dodržovat podle tohoto zákona v zadávacím řízení nebo soutěži o návrh. Dne 27. 6. 2012 obdržel Úřad proti uvedenému rozhodnutí č. j. ÚOHS-S594/2011/VZ-7661/2012/520/DŘí ze dne 18. 6. 2012 rozklad navrhovatele ze dne 26. 6. 2012. Dne 18. 4. 2013 Úřad vydal z moci

---

<sup>1</sup> Pokud je v rozhodnutí uveden odkaz na zákon, jedná se vždy o znění účinné ke dni zahájení šetřeného zadávacího řízení ve smyslu ust. § 26 zákona v návaznosti na ust. § 158 odst. 1 a 2 zákona.

úřední opravné rozhodnutí č. j. ÚOHS-S594/2011/VZ-7146/2013/523/Krk, kterým bylo opraveno rozhodnutí č. j. ÚOHS-S594/2011/VZ-7661/2012/520/DŘÍ, a to především výrok tohoto rozhodnutí, přičemž text „§ 118 odst. 4 písm. d) zákona“ byl nahrazen textem „§ 118 odst. 5 písm. d) zákona“. Předseda Úřadu rozhodnutím č. j. ÚOHS-R173/2012/VZ-18591/2013/310/MLr ze dne 27. 9. 2013, které nabylo právní moci dne 30. 9. 2013, napadené rozhodnutí Úřadu č. j. ÚOHS-S594/2011/VZ-7661/2012/520/DŘÍ ze dne 18. 6. 2012 zrušil a věc vrátil Úřadu k novému projednání.

## II. Napadené usnesení

3. Úřad dne 28. 2. 2014 vydal usnesení č. j. ÚOHS-S594/2011/VZ-4580/2014/500/JCy (dále jen „**napadené usnesení**“), kterým podle ustanovení § 66 odst. 1 písm. g) zákona č. 500/2004 Sb., správní řád, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „**správní řád**“) správní řízení zastavil, neboť žádost navrhovatele se stala zjevně bezpředmětnou. Podle ustanovení § 66 odst. 1 písm. g) správního řádu řízení o žádosti správní orgán usnesením zastaví, jestliže se žádost stala zjevně bezpředmětnou. Úřad v odůvodnění napadeného usnesení konstatoval, že bylo v průběhu řízení zjištěno, že plnění dle dodatku č. 4 (dále též „**dodatek 4**“) Smlouvy o poskytování služeb provozovatele informačního systému datových schránek uzavřeného mezi Českou republikou – Ministerstvem vnitra a Českou poštou, s. p. ze dne 27. 2. 2009 (dále též „**smlouva**“) v rozsahu, ve kterém navrhovatel zpochybňoval úkony zadavatele a domáhal se zákazu plnění ze smlouvy s tím, že předmětem jeho výtek bylo zadání plnění – služeb týkajících se Portálu veřejné správy v rozsahu dodatku č. 4 ke smlouvě o poskytování služeb provozovatele informačního systému datových schránek mezi zadavatelem a vybraným uchazečem uzavřené dne 27. 2. 2009, bylo již splněno, a tímto se stala žádost navrhovatele (návrh ze dne 6. 12. 2011) zjevně bezpředmětnou. Za této situace totiž nelze ze strany Úřadu žádost/návrh navrhovatele věcně projednat, protože jakýmkoli rozhodnutím o žádosti, ať už kladným nebo záporným, by nedošlo k žádné změně v právním postavení navrhovatele, když předmět plnění, který dle svého tvrzení navrhovatel byl schopen dodat, byl již vybraným uchazečem splněn. Na tomto místě Úřad připomněl, že dle ust. § 112 zákona přezkoumává postup zadavatele při zadávání veřejné zakázky (popř. soutěži o návrh). Zadáváním je třeba rozumět závazný postup zadavatele podle zákona v zadávacím řízení, jehož účelem je zadání veřejné zakázky, a to až do uzavření smlouvy nebo do zrušení zadávacího řízení (srov. § 17 písm. m) věty před středníkem zákona). Skutkový stav plně odpovídá výše uvedeným podmínkám.
4. O řádnosti poskytnutí služeb byl pořízen smluvními stranami protokol. Z tohoto protokolu o závěrečném vypořádání výhrad 20121218 ze dne 18. 12. 2012 plyne, že předmětem vypořádání byly mimo jiné protokoly vypořádání výhrad 20120306 a 20121019 a společné prohlášení zadavatele a vybraného uchazeče k plnění dle dodatku č. 4 ke smlouvě, přičemž ze závěrečného stanoviska (bod 3 protokolu 20121218 ze dne 18. 12. 2012) plyne, že plnění bylo akceptováno a všechny výhrady se považují za plně vypořádané. Ze společného prohlášení, které tvoří přílohu č. 1 k protokolu 20121218 ze dne 18. 12. 2012, je zřejmé, že realizace plnění dle bodu III předmětné přílohy dodatku č. 4 ke smlouvě, tj. „*Přihlašování k ISDS prostřednictvím elektronicky čitelných identifikačních dokladů*“ (dle § 9 odst. 3 zákona č. 300/2008 Sb., o elektronických úkonech a autorizované konverzi dokumentů, ve znění účinném v okamžiku uzavření smlouvy) byl odložen na rok 2013 z důvodu neposkytnutí součinnosti (ze strany zadavatele) pro implementaci řešení. Ze skutkových zjištění vyplynulo,

že předmět Dodatku č. 4 byl splněn, s výjimkou zajištění služeb „*Přihlašování k ISDS prostřednictvím elektronicky čitelných identifikačních dokladů*“, ovšem proti postupu zadavatele úpravy ISDS (informačního systému datových schránek) návrhem a dalšími úkony navrhovatel nebrojil a nezpochybňoval, „*že úpravy ISDS může Zadavatel zadat pouze držiteli poštovní licence*“.

5. Po splnění smlouvy v předmětném rozsahu o návrhu již tedy Úřad nemohl meritorně rozhodnout, poněvadž byly naplněny podmínky pro zastavení správního řízení podle ustanovení § 66 odst. 1 písm. g) správního řádu. K tomu považoval Úřad za vhodné doplnit, že předmětné ustanovení zákona je formulováno tak, že nedává správnímu orgánu možnost správního uvážení, zda správní řízení zastaví či nikoliv. Pokud jsou splněny všechny podmínky stanovené správním řádem, pak je povinností správního orgánu řízení zastavit, a proto je Úřadu ze zákona zapovězeno, aby se dále zabýval oprávněností výtek navrhovatele uvedených v návrhu ohledně právního posouzení věci samé.

### III. Námitky rozkladu

6. Dne 14. 3. 2014 obdržel Úřad od navrhovatele v zákonné lhůtě rozklad proti napadenému usnesení. Navrhovatel má za to, že napadené usnesení je zmatečné a účelové, když nereflektuje skutečný stav věci a zejména rozhodnutí předsedy Úřadu č. j. ÚOHS-R173/2012/VZ-18591/2013/310/MLr ze dne 27. 9. 2013, v němž obsažený právní názor by měl být závazný, přičemž tyto právní závěry nejsou obsaženy v napadeném usnesení, z čehož navrhovatel dovozuje, že došlo k popření zásady nalézání materiální pravdy. Navrhovatel má dále za to, že napadené usnesení je nedůvodné a v rozporu s právními předpisy, zejména se správním řádem, kdy podmínky bezpředmětnosti dle § 66 odst. 1 písm. g) správního řádu nejsou splněny. Podle názoru navrhovatele je napadené usnesení obstrukční, s cílem zakonzervování stávajícího stavu, kdy napomáhá zahlazení protiprávní činnosti na straně zadavatele a Úřad se v podstatě snaží svými opakovaně protiprávními rozhodnutími stav bezpředmětnosti sám vytvořit. Je tedy porušena zásada rovnosti a nestrannosti. Navrhovatel má rovněž za to, že je mu napadeným usnesením opakovaně upíráno právo, aby bylo v dané věci rozhodnuto rychle a bez průtahů, je tedy porušena zásada rychlosti a hospodárnosti řízení. Závěrem se navrhovatel napadeným usnesením cítí být poškozen a krácen na svých právech.

#### Závěr rozkladu

7. Navrhovatel s ohledem na výše uvedené navrhuje, aby předseda Úřadu napadené usnesení zrušil a věc vrátil k novému projednání Úřadu.

### IV. Původní rozhodnutí o rozkladu a soudní přezkum

8. Dne 9. 5. 2014 předseda Úřadu vydal rozhodnutí č.j. ÚOHS-R79/2014/VZ-9654/2014/310/MMI, kterým napadené usnesení potvrdil a podaný rozklad zamítl (dále jen „**rozhodnutí předsedy Úřadu**“).
9. Následně podal navrhovatel ke Krajskému soudu v Brně (dále jen „**krajský soud**“) žalobu, kterou se domáhal zrušení rozhodnutí předsedy Úřadu.

10. O žalobě rozhodl krajský soud rozsudkem ze dne 29. 8. 2016, č. j. 30 Af 47/2014-77 (dále jen „**rozsudek KS**“), jímž zrušil rozhodnutí předsedy Úřadu a věc vrátil Úřadu k dalšímu řízení. Důvodem pro zrušení byla nepřezkoumatelnost pro nedostatek důvodů. Úřad se dle krajského soudu dostatečně nezabýval skutečností, zda předmětný závazkový vztah byl ukončen, či nikoliv.
11. Proti rozsudku KS podal Úřad kasační stížnost, na jejímž základě byl rozsudek KS potvrzen rozsudkem Nejvyššího správního soudu ze dne 29. 10. 2018 č. j. 5 As 222/2016-31 (dále jen „**rozsudek NSS**“), neboť dle Nejvyššího správního soudu je rozhodnutí předsedy nepřezkoumatelné.
12. Krajský soud ve svém rozsudku dospěl k závěru, že správní orgány obou stupňů založily své rozhodnutí o zastavení řízení na tom, že se v průběhu správního řízení byl splněn dodatek č. 4 smlouvy o poskytování služeb provozovatele informačního systému datových schránek uzavřeného mezi Českou republikou – Ministerstvem vnitra a Českou poštou, s. p. ze dne 27. 2. 2009. Tím se stal předmět správního řízení bezpředmětný. Tento závěr je však dle krajského soudu nepřezkoumatelný.
13. Ve správních rozhodnutích totiž dle rozsudku KS „*není přezkoumatelným způsobem uvedeno, co má být předmětem Dodatku č. 4 ke Smlouvě 2009, přičemž je tvrzeno, a to toliko s ohledem na podklady zaslané zadavatelem, že ke splnění tohoto dodatku došlo. (...) Správní orgány neuvedly, na základě jakých úvah dospěly v rozporu s vyjádřením zadavatele ze dne 10. 1. 2012 k závěru o oddělitelnosti portálu veřejné správy od informačního systému datových schránek, není vůbec uvedeno, jaký konkrétní předmět plnění vyplývá z Dodatku č. 4 ke Smlouvě 2009 a z jakého důvodu se bod III přílohy č. 1 Dodatku č. 4 Smlouvy 2009 nemá (...) týkat portálu veřejné správy.*“ Krajský soud proto přisvědčil žalobci, že se Úřad řádně nezabýval skutečností, zda předmětný závazkový vztah byl ukončen, či nikoliv.
14. Na rozsudek KS navázal rozsudek NSS, který rozsudek KS potvrdil a dodal: „*Má-li přitom být závěr stěžovatele o zastavení řízení z důvodu zjevné bezpředmětnosti žádosti dle § 66 odst. 1 písm. g) správního řádu přezkoumatelný, je třeba vyžadovat, aby nemožnost meritorního rozhodnutí o návrhu žalobce byla zjevná rovněž z odůvodnění rozhodnutí stěžovatele. Za tím účelem se jeví jako nezbytné vyjasnění zejména následujících otázek:*
  - Čeho se žalobce ve svém návrhu na uložení zákazu plnění smlouvy domáhal?
  - Jaká smlouva byla na základě předmětné veřejné zakázky uzavřena a jaké měla komponenty?
  - Zda a v jakém rozsahu byla předmětná smlouva splněna?
  - Byla-li smlouva splněna pouze částečně, mohlo by i přesto být návrhu vyhověno?“
15. Z rozsudků správních soudů tedy vyplývá, že ve správním řízení nebylo postaveno najisto, zda a v jaké míře se předmět správního řízení překrývá s předmětem plnění dle dodatku 4 a dále v jaké míře byl tento dodatek splněn a do jaké míry se tím stal předmět řízení bezpředmětným.

## **V. Další řízení o rozkladu**

16. Po vrácení správního spisu krajským soudem Úřadu pokračuje předseda Úřadu v řízení o rozkladu proti napadenému rozhodnutí. Předseda Úřadu je v dalším řízení zavázán právním názorem vysloveným v rozsudku krajského soudu a zároveň právním názorem vysloveným v rozsudku Nejvyššího správního soudu.
17. Oznámení o pokračování ve správním řízení bylo účastníkům řízení sděleno přípisem č. j. ÚOHS-R79/2014/VZ-36083/2018/321/HBa ze dne 4. 12. 2018.

### **Stanovisko předsedy Úřadu**

18. Vzhledem k závazným právním názorům vyjádřeným v rozsudku krajského soudu a v rozsudku NSS jsem v dalším řízení o rozkladu dospěl k následujícímu závěru.
19. Napadené usnesení je nezákonné. Nezákonnost spočívá v nedostatku důvodů, na základě kterých Úřad přistoupil k zastavení správního řízení.
20. V další části odůvodnění tohoto rozhodnutí jsou v podrobnostech rozvedeny důvody, pro které jsem zrušil napadené rozhodnutí podle § 152 odst. 6 písm. a) správního řádu a dle § 90 odst. 1 písm. b) správního řádu vrátil věci Úřadu k novému projednání.

## **VI. K důvodům zrušení napadeného rozhodnutí**

21. Navrhovatel ve svém rozkladu mimo jiné namítal, že závazkový vztah mezi zadavatelem a dodavatelem prokazatelně nebyl ukončen, naopak nadále trvá a je rozšiřován.
22. Napadené usnesení vychází z toho, že na předmět plnění veřejné zakázky byl uzavřen dodatek č. 4 ke Smlouvě o poskytování služeb provozovatele informačního systému datových schránek, a to mezi zadavatelem a vybraným uchazečem. Z tohoto dodatku plyne, že předmět Smlouvy byl změněn tak, že součástí plnění jsou služby přímo spojené s informačním systémem datových schránek vymezené v příloze č. 1 a v přílohách č. 1A, 1B a příloze č. 1C, které jsou součástí smlouvy.
23. Zadavatel v řízení před Úřadem tvrdil, že předmět plnění dle dodatku č. 4 ke smlouvě byl s výjimkou plnění dle bodu III příslušné přílohy smlouvy v plném rozsahu splněn. K tomu předložil akceptační protokol ze dne 18. 12. 2012.
24. Jak plyne z obsahu správního spisu, navrhovatel se svým návrhem domáhal uložení zákazu plnění smlouvy. V průběhu správního řízení patrně došlo ke splnění dodatku č. 4 smlouvy, to zadavatel doložil akceptačním protokolem ze dne 18. 12. 2012 (akceptační protokol odkazuje v části 5 na dodatek č. 3). Tuto skutečnost vzal Úřad v napadeném usnesení za důkaz toho, že byl předmět veřejné zakázky splněn.
25. Skutková zjištění učiněná před vydáním napadeného usnesení se nicméně ukazují jako neúplná. Jakkoli je předseda Úřadu přesvědčen, že je-li dodatek č. 4 smlouvou na veřejnou zakázku, o čemž v předcházejícím správním řízení nebylo sporu, a doklad o jeho splnění je důkazem, který musí nutně vést k zastavení řízení o návrhu na zákaz plnění smlouvy, z výše citovaných rozsudků správních soudů se patrně podává následující.
26. Součástí správního spisu není dodatek č. 4 uzavřený mezi zadavatelem a vybraným uchazečem dne 24. 11. 2011. Není tak možné ověřit tvrzení zadavatele, stanovit předmět

plnění tohoto dodatku a porovnat jej at již s obsahem návrhu navrhovatele, či s předmětem veřejné zakázky. V dalším řízení je tak třeba minimálně stran dodatku č. 4 doplnit dokazování.

27. Dokazování je nicméně třeba doplnit v takovém rozsahu, aby bylo možné postavit na jisto, zda byl předmět veřejné zakázky plně obsažen v dodatku č. 4 ke smlouvě, či zda byl obsažen i ve smlouvě samotné či zda vyplýval i z jiného dokumentu. Jinými slovy je nutné zjistit, jakými dokumenty byl předmět veřejné zakázky definován a jeho plnění zajištěno, neboť tyto dokumenty ve svém souhrnu tvoří smlouvu na veřejnou zakázku.
28. Dále je nutné ověřit, zda a v jakém rozsahu byla smlouva na veřejnou zakázku opravdu splněna, a to aktuální stav. Bude-li zjištěno, že plnění předmětu veřejné zakázky je zajištěno více dokumenty, než jen dodatkem č. 4, je zjevné, že samostatně neobstojí důkaz splnění smlouvy akceptačním protokolem, který je již obsažen ve správním spisu.
29. V uvedených krocích je nezbytné brát v úvahu integraci portálu veřejné správy s informačním systémem datových schránek a to, zda případné splnění smlouvy na veřejnou zakázku v části týkající se jednoho z nich, je dle obsahu návrhu na zahájení řízení důvodem pro zastavení správního řízení.
30. Ve věci je na místě, aby Úřad s ohledem na výše uvedené závazné názory vyplývající z rozsudku krajského soudu a zároveň z rozsudku NSS doplnil skutková zjištění, ta nově právně posoudil a v návaznosti na to posoudil, zda jsou naplněny důvody pro zastavení správního řízení, či zda je na místě se návrhem věcně zabývat. Nový závěr v nyní projednávané věci Úřad přezkoumatelným způsobem odůvodní tak, aby toto odůvodnění obsahovalo jasnou argumentaci, jak k novému závěru dospěl. V souvislosti s mírou určitosti odůvodnění nového rozhodnutí ve věci zvláště poukazují na bod 25 a 26 rozsudku NSS, z nichž se podává, že při stanovení předmětu řízení není dostatečné odkázat na podání navrhovatele.

## **VII. Závěr**

31. Po zvážení všech aspektů dané věci a po zjištění, že napadené rozhodnutí je od počátku vystavěno na nedostatečném skutkovém zjištění, jsem dospěl k závěru, že byly splněny zákonné podmínky pro jeho zrušení a vrácení věci k novému projednání podle § 152 odst. 6 písm. a) správního řádu ve spojení s § 90 odst. 1 písm. b) správního řádu.
32. Napadené usnesení nedávalo z hlediska právního názoru správních soudů dostatečnou odpověď na to, zda ve věci již došlo ke splnění smlouvy, v důsledku čehož by se návrh na zahájení řízení stal bezpředmětným. Nedostatečně zjištěný skutkový stav je vadou, která zatížila správní řízení již v prvním stupni. V rámci druhostupňového řízení není možné doplnit dokazování v rozsahu, který se pro rozhodnutí ve věci ukazuje stěžejní. Z tohoto důvodu není možné ve věci rozhodnout ve druhém správním stupni a je na místě věc vrátit správnímu orgánu prvního stupně k dalšímu řízení.
33. Při novém projednání věci bude Úřad ve smyslu § 90 odst. 1 písm. b) správního řádu vázán závazným právním názorem vysloveným v rozsudku krajského soudu a v rozsudku NSS, jakož i závěry vyslovenými v tomto rozhodnutí o rozkladu. Při novém projednání vezme Úřad rovněž v úvahu výše uvedené námítky rozkladu zadavatele.

## **POUČENÍ**

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

Ing. Petr Rafaj  
předseda  
Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže

### **Obdrží**

1. Mgr. Robert Nachtman, advokát, Klapkova 545/11, 182 00 Praha 8
2. Česká republika – Ministerstvo vnitra, Nad Štolou 936/3, 170 34 Praha 7
3. Česká pošta, s. p., Politických vězňů 909/4, 225 99 Praha 1
4. European Business Enterprise, a. s., IČO 25130382, se sídlem Masarykovo náměstí 14/10, 251 01 Říčany

### **Vypraveno dne**

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