



UOHSX00788Z4

## PŘESED A ÚŘADU PRO OCHRANU HOSPODÁŘSKÉ SOUTĚŽE



# ROZHODNUTÍ

Č. j.: ÚOHS-R181/2014/VZ-39448/2015/323/MOđ

Brno 16. listopadu 2015

V řízení o rozkladu ze dne 2. 6. 2014, doručeném Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže dne 3. 6. 2014 zadavatelem –

- **Hlavní město Praha**, IČO 00064581, se sídlem Mariánské náměstí 2/2, 110 00 Praha 1, proti rozhodnutí Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže č. j. ÚOHS-S448/2010/VZ-10093/2014/514/JNv ze dne 15. 5. 2014, v řízení zahájeném na návrh navrhovatele –
- **GTS Czech s.r.o.**, IČO 28492170, se sídlem Přemyslovská 2845/43, 130 00 Praha 3, jehož právním nástupcem se dne 2. 1. 2015 stal **T-Mobile Czech Republic a.s.**, IČO 64949681, se sídlem Tomíčkova 2144/1, 148 00 Praha 4,

ve věci přezkoumání úkonů zadavatele učiněných při zadávání nadlimitní veřejné zakázky „**Smlouva na zajištění provozu metropolitní sítě**“ zadávané v jednacím řízení bez uveřejnění zahájeném odesláním výzvy ze dne 30. 6. 2010, kde dalším účastníkem je vybraný uchazeč –

- **T-Systems Czech Republic a.s.**, IČO 61059382, se sídlem Na Pankráci 1685/17,19, 140 21 Praha 4, jehož právním nástupcem se dne 1. 1. 2014 stal **T-Mobile Czech Republic a.s.**, IČO 64949681, se sídlem Tomíčkova 2144/1, 148 00 Praha 4, ve správním řízení zastoupený na základě plné moci ze dne 4. 5. 2011 advokátní kanceláří ROWAN LEGAL, advokátní kancelář s.r.o., IČO 28468414, se sídlem Na Pankráci 1683/127, 140 00 Praha 4,

jsem podle § 90 odst. 4 a § 66 odst. 1 písm. a) zákona č. 500/2004 Sb., správní řád, ve znění pozdějších předpisů, na základě návrhu rozkladové komise jmenované podle § 152 odst. 3 téhož zákona rozhodl takto:

Rozhodnutí Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže č. j. ÚOHS-S448/2010/VZ-10093/2014/514/JNv ze dne 15. 5. 2014

### **r u š í m**

a správní řízení zahájené na návrh ze dne 11. 11. 2010 vedené pod sp. zn. ÚOHS-S448/2010/VZ ve věci přezkoumání úkonů zadavatele - Hlavní město Praha, IČO 00064581, se sídlem Mariánské náměstí 2/2, 110 00 Praha 1, učiněných při zadávání veřejné zakázky s názvem „Smlouva na zajištění provozu metropolitní sítě“ zadávané v jednacím řízení bez uveřejnění zahájeném odesláním výzvy ze dne 30. 6. 2010

### **z a s t a v u j i.**

## **ODŮVODNĚNÍ**

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

1. Dne 11. 11. 2010 obdržel Úřad pro ochranu hospodářské soutěže (dále jen „**Úřad**“), jako příslušný správní orgán podle § 112 zákona č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „**zákon**“)<sup>1</sup>, návrh navrhovatele – GTS Czech s.r.o., IČO 28492170, se sídlem Přemyslovská 2845/43, 130 00 Praha 3, jehož právním nástupcem se dne 2. 1. 2015 stal T-Mobile Czech Republic a.s., IČO 64949681, se sídlem Tomíčkova 2144/1, 148 00 Praha 4 (dále jen „**navrhovatel**“) na přezkoumání úkonů zadavatele – Hlavní město Praha, IČO 00064581, se sídlem Mariánské náměstí 2/2, 110 00 Praha 1 (dále jen „**zadavatel**“), učiněných při zadávání nadlimitní veřejné zakázky „Smlouva na zajištění provozu metropolitní sítě“ zadávané v jednacím řízení bez uveřejnění zahájeném odesláním výzvy ze dne 30. 6. 2010 (dále jen „**veřejná zakázka**“), kterým se navrhovatel domáhal uložení zakazu plnění smlouvy na veřejnou zakázku uzavřené dne 24. 8. 2010 mezi zadavatelem a vybraným uchazečem - T-Systems Czech Republic a.s., IČO 61059382, se sídlem Na Pankráci 1685/17,19, 140 21 Praha 4, jehož právním nástupcem se dne 1. 1. 2014 stal T-Mobile Czech Republic a.s., IČO 64949681, se sídlem Tomíčkova 2144/1, 148 00 Praha 4 (dále jen „**vybraný uchazeč**“). Dnem doručení návrhu navrhovatele Úřadu bylo správní řízení o přezkoumání úkonů zadavatele zahájeno.
2. Dne 20. 4. 2011 vydal Úřad rozhodnutí č. j. ÚOHS-S448/2010/VZ-3396/2011/540/VKu ze dne 18. 4. 2011 (dále jen „**rozhodnutí S448/2010**“), jímž ve výroku I. a II. rozhodl, že se zadavatel dopustil správních deliktů podle § 120 odst. 1 písm. a) zákona tím, že nedodržel postup stanovený v § 21 odst. 2 zákona, když veřejnou zakázku zadal v jednacím řízení bez uveřejnění, aniž by k tomu byly splněny podmínky stanovené v § 23 zákona, přičemž tento postup zadavatele mohl podstatně ovlivnit výběr nejhodnější nabídky, a podle § 120 odst. 1 písm. c) zákona tím, že uzavřel smlouvu na veřejnou zakázku bez uveřejnění oznámení o zahájení zadávacího řízení podle § 146 odst. 1 zákona, ačkoli byl podle zákona povinen toto oznámení uveřejnit.

<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 § 26 zákona v návaznosti na § 158 odst. 1 a 2 zákona.

3. Za spáchání uvedených správních deliktů Úřad zadavateli uložil ve výroku III. rozhodnutí S448/2010 podle § 120 odst. 2 písm. a) zákona pokutu ve výši 1 100 000 Kč. Dále ve výroku IV. rozhodnutí S448/2010 Úřad zadavateli uložil ve smyslu § 118 odst. 2 písm. a) zákona zákaz plnění ze smlouvy na veřejnou zakázku, a to (i) v části plnění služeb označených v příloze č. 1 této smlouvy jako připojení datových center, připojení do MAN sítě, připojení k IP MPLS síti, připojení ústředen (hlasové služby), připojení do sítě internet, bezpečnostní služby firewallu, proxy server, URL filtrování, antispam, antivir, IPS/IDS, systém vzdáleného přístupu a DNS, a (ii) v části dohody smluvních stran, že po dobu trvání této smlouvy je vybraný uchazeč oprávněn jednostranně rozšiřovat aktuální katalog služeb elektronických komunikací s tím, že o těchto skutečnostech je povinen písemně informovat zadavatele nejpozději do 3 pracovních dnů po provedení takové změny.
4. Dne 5. 5. 2011 obdržel Úřad rozklad zadavatele ze dne 3. 5. 2011, a dále rozklad vybraného uchazeče ze dne 4. 5. 2011, proti rozhodnutí S448/2010.
5. Dne 14. 9. 2011 předseda Úřadu vydal rozhodnutí o rozkladu č. j. ÚOHS-R97,98/2011/VZ-13497/2011/310-ASc ze dne 26. 8. 2011 (dále jen „**rozhodnutí R97,98/2011**“), jímž potvrdil rozhodnutí S448/2010 a podané rozklady zamítl.
6. Proti rozhodnutí R97,98/2011 podal zadavatel ke Krajskému soudu v Brně (dále jen „**krajský soud**“) žalobu, kterou se domáhal zrušení rozhodnutí R97,98/2011.
7. Krajský soud rozsudkem č. j. 62 Af 65/2011-95 ze dne 8. 2. 2013 (dále jen „**rozsudek krajského soudu**“) rozhodnutí R97,98/2011 zrušil a vrátil věc Úřadu k dalšímu řízení. S ohledem na závěry rozsudku krajského soudu předseda Úřadu rozhodnutím č. j. ÚOHS-R97,98/2011/VZ-8817/2013/310/PMa ze dne 15. 5. 2013 zrušil rozhodnutí S448/2010 a věc vrátil Úřadu k novému projednání.

## II. **Napadené rozhodnutí**

8. Dne 15. 5. 2014 vydal Úřad rozhodnutí č. j. ÚOHS-S448/2010/VZ-10093/2014/514/JNv z téhož dne (dále jen „**napadené rozhodnutí**“), jímž ve výroku I. a II. rozhodl, že se zadavatel dopustil správních deliktů podle § 120 odst. 1 písm. a) zákona tím, že nedodržel postup stanovený v § 21 odst. 2 zákona, když veřejnou zakázku zadal v jednacím řízení bez uveřejnění, aniž by k tomu byly splněny podmínky stanovené v § 23 odst. 4 písm. a) zákona, přičemž tento postup zadavatele mohl podstatně ovlivnit výběr nejvhodnější nabídky a dne 24. 8. 2010 s vybraným uchazečem uzavřel smlouvu na plnění veřejné zakázky, a podle § 120 odst. 1 písm. c) zákona tím, že dne 24. 8. 2010 s vybraným uchazečem uzavřel smlouvu na veřejnou zakázku bez uveřejnění oznámení o zahájení zadávacího řízení podle § 146 odst. 1 zákona, ačkoli byl podle zákona povinen toto oznámení uveřejnit.
9. Za spáchání uvedených správních deliktů Úřad zadavateli uložil ve výroku III. napadeného rozhodnutí podle § 120 odst. 2 písm. a) zákona pokutu ve výši 500 000 Kč. Dále ve výroku IV. napadeného rozhodnutí Úřad zadavateli uložil ve smyslu § 118 odst. 2 písm. a) zákona zákaz plnění ze smlouvy na veřejnou zakázku, a to (i) v části plnění služeb označených v příloze č. 1 této smlouvy jako připojení datových center, připojení do MAN sítě, připojení k IP MPLS síti, připojení ústředen (hlasové služby), připojení do sítě internet, bezpečnostní služby firewallu, proxy server, URL filtrování, antispam, antivir, IPS/IDS, systém vzdáleného přístupu a DNS a (ii) v části dohody smluvních stran, že po dobu trvání této smlouvy je vybraný uchazeč

oprávněně jednostranně rozšiřovat aktuální katalog služeb elektronických komunikací s tím, že o těchto skutečnostech je povinen písemně informovat zadavatele nejpozději do 3 pracovních dnů po provedení takové změny.

### III. Námitky rozkladu

10. Dne 3. 6 2014 obdržel Úřad v zákonné lhůtě rozklad zadavatele ze dne 2. 6. 2014, jímž brojí proti napadenému rozhodnutí v celém rozsahu.
11. V rozkladu zadavatel namítá, že Úřad nesprávně zjistil a vyhodnotil stav věci, a vyjadřuje přesvědčení, že v přezkoumávaném případě byly splněny důvody pro zadání veřejné zakázky v jednacím řízení bez uveřejnění. Na základě této skutečnosti pak dle názoru zadavatele nemohlo dojít ani ke spáchání správního deliktu podle § 120 odst. 1 písm. c) zákona, neboť uveřejnění oznámení o zahájení zadávacího řízení podle § 146 odst. 1 zákona není pro zadavatelem použitý typ zadávacího řízení předepsán, díky čemuž nebyl naplněn ani základní předpoklad pro uložení zákazu plnění smlouvy uzavřené na veřejnou zakázku.
12. Zadavatel je dále přesvědčen, že i pokud by došlo k naplnění skutkových podstat správních deliktů podle výroků I. a II. napadeného rozhodnutí, pak za tyto delikty zadavatel v souladu s § 121 odst. 1 zákona neodpovídá, neboť vynaložil veškeré možné úsilí, které bylo možno požadovat, aby z jeho strany k porušení zákona nedošlo. V případě, že by předseda Úřadu dospěl k závěru o správnosti výroků I. a II. napadeného rozhodnutí, považuje zadavatel uloženou pokutu za nepřiměřenou z hlediska způsobu spáchání správních deliktů, zejména s ohledem na jeho jednání před a v průběhu zadávacího řízení na veřejnou zakázku.

### Závěr rozkladu

13. Závěrem rozkladu zadavatel navrhuje, aby předseda Úřadu přezkoumal napadené rozhodnutí, rozkladu zadavatele vyhověl, a napadené rozhodnutí zrušil.

### IV. Řízení o rozkladu

14. Úřad po doručení rozkladu neshledal podmínky pro postup podle § 87 zákona č. 500/2004 Sb., správní řád, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „**správní řád**“), a podle § 88 odst. 1 správního řádu předal spis se svým stanoviskem předsedovi Úřadu k rozhodnutí o rozkladu.
15. Dne 14. 7. 2015 obdržel Úřad podání navrhovatele z téhož dne, v němž navrhovatel uvedl, že bere návrh na zahájení správního řízení, resp. návrh na zákaz plnění ze smlouvy na předmětnou veřejnou zakázku, v plném rozsahu zpět, neboť právním nástupcem původního navrhovatele GTS Czech s.r.o. i vybraného uchazeče se v důsledku fúze sloučením stala společnost T-Mobile Czech Republic a.s., tudíž původní navrhovatel i vybraný uchazeč jsou jedinou právníckou osobou. Navrhovatel se zároveň vzdal svého práva na náhradu nákladů řízení.

### Stanovisko předsedy Úřadu

16. 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 s přihlédnutím k návrhu rozkladové komise dospěl k následujícímu závěru.

17. Jelikož jsem zjistil, že ve smyslu § 90 odst. 4 správního řádu nastala v průběhu řízení o rozkladu skutečnost, která odůvodňuje zastavení řízení, bez dalšího jsem napadené rozhodnutí zrušil a správní řízení zastavil.
18. V další části odůvodnění tohoto rozhodnutí jsou v podrobnostech rozvedeny důvody, pro které jsem přistoupil ke zrušení napadeného rozhodnutí a zastavení řízení ve věci návrhu navrhovatele.

#### **V. K důvodům zrušení napadeného rozhodnutí a zastavení správního řízení**

19. Podle § 152 odst. 4 správního řádu nevylučuje-li to povaha věci, platí pro řízení o rozkladu ustanovení o odvolání.
20. Podle § 90 odst. 4 správního řádu platí, že jestliže odvolací správní orgán zjistí, že nastala skutečnost, která odůvodňuje zastavení řízení, bez dalšího zruší napadené rozhodnutí a řízení zastaví, ledaže jiné rozhodnutí o odvolání může mít význam pro náhradu škody nebo pro právní nástupce účastníků.
21. Podle § 66 odst. 1 písm. a) správního řádu řízení o žádosti správní orgán usnesením zastaví, jestliže žadatel vzal svou žádost zpět; jestliže je žadatelů více, musí se zpětvzetím souhlasit všichni žadatelé; ve sporném řízení správní orgán řízení nezastaví, pokud se zpětvzetím odpůrce z vážných důvodů nesouhlasí.
22. Ze správního spisu vedeného ve věci vyplývá, že toto správní řízení bylo zahájeno na návrh navrhovatele, jímž se tento domáhal uložení zákazu plnění smlouvy na veřejnou zakázku. K tomu dodávám, že toto návrhové řízení nebylo z moci úřední rozšířeno o řízení ve věci možného spáchání správních deliktů, ani nebylo s žádným takovým deliktním řízením spojeno. Dle způsobu zahájení se tedy jedná výhradně o řízení o žádosti ve smyslu § 44 správního řádu. Jestliže navrhovatel v takovém správním řízení vzal svůj návrh zpět, nastala skutečnost, která odůvodňuje zastavení správního řízení, a to podle § 66 odst. 1 písm. a) správního řádu. V dané věci tak nelze aplikovat § 66 odst. 1 písm. a) in fine správního řádu, neboť žadatelů (navrhovatelů) není více, a dále Úřad nevede v režimu zákona sporné řízení ve smyslu § 141 správního řádu.
23. To, že jsem v průběhu řízení o rozkladu zjistil, že nastala skutečnost, která odůvodňuje zastavení řízení, znamená, že je naplněn předpoklad postupu podle § 90 odst. 4 správního řádu, a proto jsem bez dalšího správní řízení zastavil.
24. Ustanovení § 90 odst. 4 správního řádu výslovně normativně určuje postup odvolacího správního orgánu v podobě zrušení napadeného rozhodnutí a zastavení řízení bez dalšího, nastala-li skutečnost, která toto zastavení správního řízení odůvodňuje, tj. v tomto případě zpětvzetí návrhu.

#### **VI. Závěr**

25. Po zvážení všech aspektů dané věci a po zjištění, že navrhovatel vzal svůj návrh zpět, jsem dospěl k závěru, že nastala skutečnost, která odůvodňuje zrušení napadeného rozhodnutí a zastavení správního řízení.

26. Vzhledem k výše uvedenému, když jsem v rámci pokračování v řízení o rozkladu shledal důvody, pro které je nutno napadené rozhodnutí zrušit a správní řízení zastavit, rozhodl jsem tak, jak je ve výroku tohoto rozhodnutí uvedeno.

### **POUČENÍ**

Proti tomuto rozhodnutí se podle § 91 odst. 1 ve spojení s § 152 odst. 4 zákona č. 500/2004 Sb., správní řád, ve znění pozdějších předpisů, nelze dále odvolat.

otisk úředního razítka

Ing. Petr Rafaj  
předseda Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže

#### **Obdrží:**

1. Hlavní město Praha, Mariánské náměstí 2/2, 110 00 Praha 1,
2. T – Mobile Czech Republic a.s., Tomíčková 2144/1, 148 00 Praha 4
3. advokátní kancelář ROWAN LEGAL, advokátní kancelář s.r.o., Na Pankráci 1683/127, 140 00 Praha 4

#### **Vypraveno dne:**

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