



UOHSX0080KGU

ÚŘAD PRO OCHRANU HOSPODÁŘSKÉ SOUTĚŽE



ROZHODNUTÍ

Č. j.: ÚOHS-S0829/2015/VZ-07713/2016/512/MHr

Brno: 26. února 2016

Úřad pro ochranu hospodářské soutěže příslušný podle ustanovení § 112 zákona č. 137/2006 Sb., veřejných zakázkách, ve znění pozdějších předpisů, ve správním řízení zahájeném dne 24. 11. 2015 na návrh z téhož dne, jehož účastníky jsou

- zadavatel – Česká republika – Ministerstvo zemědělství, IČO 00020478, se sídlem Těšnov 65/17, 110 00 Praha – Nové Město,
- zadavatel – Povodí Labe, státní podnik, IČO 70890005, se sídlem Víta Nejedlého 951/8, 500 03 Hradec Králové – Slezské Předměstí,
- navrhovatel – O2 Czech Republic a. s., IČO 60193336, se sídlem Za Brumlovkou 266/2, 140 22 Praha 4 – Michle, ve správním řízení zastoupena na základě plné moci ze dne 24. 11. 2015 Tomášem Pfefferem, členem Sdružení INDOC, IČO 87705508, místem podnikání Šermířská 2378/3b, 16900 Praha – Břevnov,
- vybraný uchazeč – Vodafone Czech Republic a. s., IČO 25788001, se sídlem náměstí Junkových 2808/2, 155 00 Praha 5, ve správním řízení zastoupena na základě plné moci ze dne 3. 1. 2008 Mgr. Martinem Dolečkem, advokátem, IČO 71332987, KŠD LEGAL advokátní kancelář s. r. o., se sídlem Hvězdova 1716/2b, 140 00 Praha – Nusle,

ve věci uložení zákazu plnění ze smlouvy

- na veřejnou zakázku „Poskytování mobilních telekomunikačních služeb pro MZe 2015 – 2016“, zadávané jako veřejná zakázka malého rozsahu, jejíž smlouva byla uzavřena dne 13. 8. 2015 a na profilu zadavatele Ministerstvo zemědělství, IČO 00020478, se sídlem Těšnov 65/17, 110 00 Praha – Nové Město (https://zakazky.eagri.cz/contract_display_5906.html) byla uveřejněna dne 18. 11. 2015, a

- na veřejnou zakázku „Zajištění mobilních hlasových a datových telekomunikačních služeb“, zadávané jako veřejná zakázka malého rozsahu, jejíž smlouva byla uzavřena dne 12. 10. 2015 a na profilu zadavatele Povodí Labe, státní podnik, IČO 70890005, se sídlem Víta Nejedlého 951/8, 500 03 Hradec Králové – Slezské Předměstí (https://zakazky.eagri.cz/contract_display_5385.html) byla uveřejněna dne 20. 10. 2015,

rozhodl takto:

Návrh navrhovatele – O2 Czech Republic a. s., IČO 60193336, se sídlem Za Brumlovkou 266/2, 140 22 Praha 4 – Michle – ze dne 24. 11. 2015, **se** podle ustanovení § 118 odst. 5 písm. a) zákona č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách, ve znění pozdějších předpisů, **zamítá**, neboť nebyly zjištěny důvody pro uložení nápravného opatření podle ustanovení § 118 odst. 2 citovaného zákona.

ODŮVODNĚNÍ

1. Úřad pro ochranu hospodářské soutěže (dále jen „Úřad“) jako orgán příslušný podle § 112 zákona č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „zákon“) obdržel dne 24. 11. 2015 návrh navrhovatele – O2 Czech Republic a. s., IČO 60193336, se sídlem Za Brumlovkou 266/2, 140 22 Praha 4 – Michle, ve správním řízení zastoupena na základě plné moci ze dne 24. 11. 2015 Tomášem Pfefferem, členem Sdružení INDOC, IČO 87705508, místem podnikání Šermířská 2378/3b, 16900 Praha – Břevnov (dále jen „navrhovatel“ nebo také „O2 Czech Republic“) – na uložení zakazu plnění smluv, které byly uzavřeny k zajištění telekomunikačních služeb, jež byly předmětem veřejné zakázky „Poskytování mobilních telekomunikačních služeb“ zadávané v otevřeném řízení, jehož oznámení bylo do Věstníku veřejných zakázek odesláno dne 11. 3. 2015 a uveřejněno dne 12. 3. 2015 pod ev. č. 403668 a v Úředním věstníku Evropské unie bylo uveřejněno dne 17. 3. 2015 pod ev. č. 2015/S 053-092815 (dále jen „původní veřejná zakázka“), zadávané zadavatelem – Česká republika – Ministerstvo zemědělství, IČO 00020478, se sídlem Těšnov 65/17, 110 00 Praha – Nové Město (dále jen „Ministerstvo zemědělství“ nebo také „centrální zadavatel“).

Obsah návrhu

2. Navrhovatel dle svého tvrzení měl a stále má zájem na získání původní veřejné zakázky, i když byl nucen, poté co bylo jeho námitkám proti zadávacím podmínkám centrálním zadavatelem nevyhověno, podat návrh k přezkoumání úkonů zadavatele k Úřadu. Předmětné správní řízení Úřad následně rozhodnutím č. j. ÚOHS-S0313/2015/VZ-18770/2015/512/VKa ze dne 20. 7. 2015 zastavil. Současně však Úřad v téže věci zahájil správní řízení z moci úřední, v jehož rámci rozhodnutím č. j. ÚOHS-S0435/2015/VZ-18767/2015/512/VKa ze dne 15. 9. 2015 nařídil předběžné opatření spočívající v zakazu uzavřít smlouvu. Rozhodnutím č. j. ÚOHS-S0435/2015/VZ-32653/2015/512/VKa ze dne 5. 11. 2015 uložil Úřad zadavateli nápravné opatření ve formě zrušení zadávacího řízení na původní veřejnou zakázku, přičemž rozhodnutí do doby vydání tohoto rozhodnutí nenabýlo právní moci.
3. V návaznosti na výše uvedené zadavatel uzavřel dne 13. 8. 2015 s vybraným uchazečem – Vodafone Czech Republic a. s., IČO 25788001, se sídlem náměstí Junkových 2808/2, 155 00

Praha 5, ve správním řízení zastoupena na základě plné moci ze dne 3. 1. 2008 Mgr. Martinem Dolečkem, advokátem, IČO 71332987, KŠD LEGAL advokátní kancelář s. r. o., se sídlem Hvězdova 1716/2b, 140 00 Praha – Nusle (dále jen „vybraný uchazeč“) – rámcovou smlouvu na veřejnou zakázku „Poskytování mobilních telekomunikačních služeb pro MZe 2015 – 2016“, zadávané jako veřejná zakázka malého rozsahu.

4. *Vzhledem k tomu, že byla uzavřena smlouva mimo zadávací řízení a navíc „řeší poskytování služeb, které jsou předmětem dosud neukončené veřejné zakázky, jejíž zákonnost je v současné době předmětem správního řízení u Úřadu, se [n]avrhovatel důvodně domnívá, že [c]entrální zadavatel uzavřením dané smlouvy porušil postup stanovený ZVZ a jednal v rozporu s nařízeným předběžným opatřením. Postupem [c]entrálního zadavatele došlo mimo jiné k rozdělení jedné veřejné zakázky na části, přičemž minimálně na některé z nich byly již uzavřeny obdobné smluvní vztahy, jako je smlouva, kterou uzavřel s vybraným uchazečem [c]entrální zadavatel.“*
5. Obdobný postup podle navrhovatele zvolil také zadavatel – Povodí Labe, státní podnik, IČO 70890005, se sídlem Víta Nejedlého 951/8, 500 03 Hradec Králové – Slezské Předměstí (dále jen „Povodí Labe“) – když uzavřel s vybraným uchazečem dne 12. 10. 2015 smlouvu na veřejnou zakázku malého rozsahu „Zajištění mobilních hlasových a datových telekomunikačních služeb“.
6. Navrhovatel tak uvádí, že se zadavatel Ministerstvo zemědělství dopustil správního deliktu podle § 120 odst. 1 písm. a) zákona, neboť nedodržel postup stanovený zákonem pro zadání veřejné zakázky, a současně se dopustil deliktu podle § 120 odst. 1 písm. d) zákona, když uzavřel smlouvu v rozporu s předběžným opatřením podle § 117 odst. 1 zákona. Dle navrhovatele se „[o]statní zadavatelé (...) dopustili správního deliktu dle § 120 odst. 1 písm. c) zákona, když uzavřeli smlouvy na veřejnou zakázku bez uveřejnění oznámení o zahájení zadávacího řízení podle § 146 odst. 1 zákona, ačkoli se jednalo o dílčí části jedné nadlimitní veřejné zakázky“.
7. Pro úplnost navrhovatel doplňuje, že povinnost pořizovat předmětné telekomunikační služby v rámci jednoho zadávacího řízení byla Ministerstvu zemědělství a „ostatním zadavatelům“ dána usnesením vlády České republiky č. 930 ze dne 14. 12. 2011. Ministerstvo zemědělství se tak podle názoru navrhovatele snažilo zadat, co největší objem telekomunikačních služeb mimo režim zákona, tzn. v rozporu s § 13 odst. 3 zákona. V této souvislosti navrhovatel odkazuje na rozsudek Soudního dvora Evropské unie C-16/98 ze dne 5. 10. 2000, C-16/98, Komise Evropských společenství proti Francouzské republice [2000], Sb. rozh. 2000 I-08315, ECLI:EU:C:2000:541 (veškerá rozhodovací praxe SDEU dostupná online na <http://curia.europa.eu>), podle kterého „pro určení, zda jedna zakázka byla uměle rozdělena, je třeba akcentovat hledisko ekonomické a technické funkce výsledku zadavatelem poptávaných činností, pokud tedy jednotlivé části mají totožnou ekonomickou a technickou funkci (směřují ke stejnému výsledku), nemůže být taková činnost rozdělena“, a na rozsudek Nejvyššího správního soudu č. j. 2 Afs 55/2010-173 ze dne 15. 12. 2010. V tomto rozsudku Nejvyšší správní soud uvedl, že „pro určení, zda konkrétní plnění ve prospěch zadavatele je jedinou veřejnou zakázkou nebo několika veřejnými zakázkami, je rozhodující věcný charakter takového plnění. Poptává-li zadavatel plnění svým charakterem totožné či obdobné, např. plnění stejného nebo srovnatelného druhu uskutečňované pro téhož zadavatele v témže

časovém období a za týchž podmínek co do charakteru plnění, pak takové plnění musí zadávat jako jedinou veřejnou zakázku podle zákona o veřejných zakázkách“.

8. Navíc navrhovatel konstatuje, že jsou-li uzavírány smlouvy na plnění, které je předmětem veřejné zakázky, která dosud nebyla žádným způsobem řádně ukončena, dochází i k porušení § 84 odst. 6 zákona.
9. Navrhovatel proto uzavírá, že s ohledem na shora uvedené se domáhá, aby Úřad uložil podle § 118 odst. 2 písm. a) zákona Ministerstvu zemědělství a „ostatním zadavatelům“ zákaz plnění ze smlouvy uzavřené na veřejnou zakázku „Poskytování mobilních telekomunikačních služeb“, jejíž oznámení bylo ve Věstníku veřejných zakázek uveřejněno dne 12. 3. 2015. K uvedenému navrhovatel dodává, že v případě existence důvodů hodných zvláštního zřetele spojených s veřejným zájmem se navrhovatel domáhá, aby byl zákaz plnění z předmětné smlouvy uložen s účinností do 2 měsíců od nabytí právní moci rozhodnutí Úřadu.

I. Průběh správního řízení

10. Jelikož Úřadu nebylo z návrhu navrhovatele patrné, zákazu jakých smluv se konkrétně navrhovatel ve svém návrhu domáhá, vyzval Úřad navrhovatele usnesením č. j. ÚOHS-S0829/2015/VZ-42509/2015/512/VKa ze dne 4. 12. 2015 k odstranění nedostatků návrhu na uložení zákazu plnění smlouvy ze dne 24. 11. 2015, konkrétně ke specifikaci, ve vztahu k jaké smlouvě nebo jakým smlouvám se domáhá uložení zákazu plnění.

Vyjádření zadavatele Ministerstvo zemědělství k návrhu

11. Úřad obdržel dne 4. 12. 2015 vyjádření Ministerstva zemědělství k návrhu navrhovatele ze dne 24. 11. 2015, v němž se uvádí následující.
12. Zadavatel nejprve upozorňuje na skutečnost, že předmětný návrh nebyl podán oprávněnou osobou, jelikož z předložené plné moci ze dne 31. 10. 2014 panem Tomášem Pfefferem neplyne oprávnění podávat za společnost O2 Czech Republic návrh na přezkoumání úkonů zadavatele. K tomuto zadavatel dodává, že je Úřad povinen předmětný návrh podle § 118 odst. 5 písm. c) zákona zamítnout, neboť byl podán neoprávněnou osobou.
13. Dále zadavatel ve svém vyjádření uvádí, že zákon umožňuje podání návrhu na uložení zákazu plnění ze smlouvy jen v případech uvedených v § 114 odst. 2 písm. a) až c) zákona, jinak je Úřad dle zadavatele povinen takový to návrh v souladu s § 118 odst. 5 písm. d) zákona zamítnout. Z tohoto důvodu zadavatel dodává, že návrh navrhovatele ze dne 24. 11. 2015 směřuje proti plnění Rámcové smlouvy o poskytování hlasových a datových služeb mobilní komunikace uzavřené v rámci veřejné zakázky malého rozsahu „Poskytovatel mobilních telekomunikačních služeb“ podle 12 odst. 3 zákona. Proto zadavatel konstatuje, že předmětný návrh nesměřuje proti postupu, který je zadavatel povinen dodržet, neboť neměl šetřenou zakázku povinnost zadat v některém z druhů zadávacího řízení podle zákona a současně se nemohl dopustit ani uzavření smlouvy bez předchozího uveřejnění zadávacího řízení.
14. K námitce porušení zákazu uzavřít smlouvu, jež Úřad stanovil zadavateli předběžným opatřením, zadavatel uvádí, že k tomuto pochybení zadavatele nedošlo, jelikož Úřad vydal předmětné předběžné opatření k nadlimitní veřejné zakázce „Poskytování mobilních

telekomunikačních služeb“, které není doposud pravomocně ukončeno a probíhá řízení o rozkladu.

15. Zadavatel se tak důrazně ohrazuje proti tvrzení navrhovatele, že uzavřel smlouvu na původní veřejnou zakázku a to z důvodu, že pouze činí kroky k zajištění své provozuschopnosti i po datu 31. 12. 2015. Nad to zadavatel dodává, že jeho postup nemohl nikterak ovlivnit výběr nejvhodnější nabídky, neboť uzavřel rámcovou smlouvu za nejvýhodnějších podmínek na trhu (kvalifikovaný průzkum trhu ve formě elektronické aukce).
16. Vzhledem k výše uvedenému zadavatel dochází k závěru, že nebyla naplněna žádná z podmínek stanovených v § 114 odst. 2 zákona, Úřad by měl předmětný návrh navrhovatele podle § 118 odst. 5 písm. d) zákona zamítnout.
17. Závěrem svého vyjádření zadavatel konstatuje, že Úřad nemá žádné zákonné zmocnění (podle § 117 a § 118 zákona) ukládat zadavateli v případě postupu zadavatele před uzavření rámcové smlouvy na veřejnou zakázku malého rozsahu nápravné opatření či dokonce nařizovat předběžné opatření.
18. K problematice centrálního zadávání zadavatel uvádí, že se jedná o zvláštní možnost pověřujícího zadavatele pořídit zboží, služby nebo stavební práce, aniž by sám (z různých důvodů) podstoupil zadávací řízení, neboť zadávací řízení za něj provede jím pověřený centrální zadavatel. Z důvodu procesní ekonomie se tedy *„spojí více samostatných zadavatelů, kteří samostatně veřejné zakázky zadávají v rámci jednoho zadávacího řízení. Nejedná se tedy o jednu souhrnnou veřejnou zakázku, nýbrž o jednotlivé veřejné zakázky samostatných veřejných zadavatelů, které jsou zadány v jednom zadávacím řízení; odpovědnost za jeho řádné provedení je přitom přenesena přímo na centrálního zadavatele.“* Shora uvedené potvrzuje podle zadavatele i navrhovatelem citovaný rozsudek Nejvyššího správního soudu č. j. 2 Afs 55/2010-173 ze dne 15. 12.2010.
19. Zadavatel též konstatuje, že z usnesení vlády České republiky ze dne 14. 12. 2011 nevyplývá žádná povinnost pořídit telekomunikační služby v rámci jedné veřejné zakázky, ale pouze volit cestu centrálního zadávání, tedy *„postupovat při poptávání určitých vyhrazených komodit v součinnosti s dalšími veřejnými zadavateli zařazených do jednoho rezortu.“* Zadavatel proto považuje tvrzení navrhovatele týkající se dělení veřejné zakázky za účelové a neodpovídající zákonné úpravě centrálního zadávání a skutečnému vymezení zakázky.
20. Zadavatel uzavírá, že svým postupem (respektujícím dle jeho tvrzení principy 3E – hospodárnost, účelovost a efektivnost) dosáhl úspory veřejných prostředků ve výši 78 % oproti stávajícímu smluvnímu vztahu. Dále zadavatel dodává, že navrhovatel brojí proti zajištění telekomunikačních služeb v rezortu zadavatele, aniž je jakkoliv specifikuje (náležitost návrhu) a ani k nim nesložil příslušné kauce.
21. Ze shora uvedených důvodů dospěl zadavatel k názoru, že je Úřad povinen předmětný návrh podle § 118 odst. 5 zákona zamítnout.

Další průběh správního řízení

22. Úřad odeslal dne 9. 12. 2015 navrhovateli žádost č. j. ÚOHS-S0829/2015/VZ-43397/2015/512/VKa z téhož dne, v níž navrhovatele vyzval ke sdělení, zda plná moc ze dne 31. 10. 2014 opravňuje pana Tomáše Pfeffera k uplatňování opravných prostředků u Úřadu.

Doplnění návrhu ze dne 24. 11. 2015

23. Dne 9. 12. 2015 obdržel Úřad písemnost označenou jako „Upřesnění návrhu“ z téhož dne, ve které navrhovatel upřesnil, že se domáhá uložení zakazu plnění těchto dvou smluv:
- Rámcové smlouvy o poskytování služeb Vodafone OneNet č. 016417 uzavřené mezi centrálním zadavatelem Ministerstvo zemědělství a vybraným uchazečem dne 13. 8. 2015 (dále jen „veřejná zakázka č. 1“);
 - Rámcové smlouvy o poskytování služeb Vodafone OneNet č. 017043 uzavřené mezi zadavatelem Povodí Labe a vybraným uchazečem dne 12. 10. 2015 (dále jen „veřejná zakázka č. 2“).

Další průběh správního řízení

24. Dne 16. 12. 2015 bylo Úřadu doručeno podání, jehož obsahem byla i platná plná moc ze dne 24. 11. 2015 pro pana Tomáše Pfeffera.
25. Úřad obdržel návrh navrhovatele na zákaz plnění předmětných smluv dne 24. 11. 2015 a tímto dnem bylo podle § 113 zákona ve spojení s § 44 odst. 1 zákona č. 500/2004 Sb., správní řád, ve znění pozdějších předpisů, zahájeno správní řízení ve věci přezkoumání úkonů zadavatele.
26. Účastníky řízení podle § 116 zákona jsou:
- a) zadavatel Ministerstvo zemědělství,
 - b) zadavatel Povodí Labe,
 - c) navrhovatel,
 - d) vybraný uchazeč.
27. Zahájení správního řízení oznámil Úřad účastníkům přípisem č. j. ÚOHS-S0829/2015/VZ-41055/2015/512/VKa ze dne 17. 12. 2015.

Vyjádření vybraného uchazeče k návrhu

28. Dne 23. 12. 2015 Úřad obdržel vyjádření vybraného uchazeče k návrhu navrhovatele, ve kterém se uvádí následující.
29. Vybraný uchazeč se vyjadřuje toliko ke smlouvám uzavřeným s Ministerstvem zemědělství dne 13. 8. 2015 a Povodím Labe dne 12. 10. 2015, přičemž dodává, že hodnota každého plnění poskytnutého z těchto smluvních vztahů nepřesáhne částku 2 000 000 Kč bez DPH. Proto vybraný uchazeč doplňuje, že předmětný návrh navrhovatele tak směřuje proti postupu zadavatele(ů) při uzavření smlouvy na plnění zakázek malého rozsahu.
30. Dále vybraný uchazeč upozorňuje na skutečnost, že zadavatelé při uzavírání předmětných smluv postupovali na základě výjimky pro veřejné zakázky malého rozsahu uvedené v § 18 odst. 5 zákona, čímž nemohli současně porušit zákaz uzavření smlouvy, který by vyplýval z právní úpravy zadávání veřejných zakázek.
31. Dle vybraného uchazeče je tak třeba i zdůraznit, že dotčené smlouvy představují odlišný smluvní vztah od smluvního vztahu, který měl být uzavřen v rámci zadávacího řízení na

původní veřejnou zakázku, což vede vybraného uchazeče k závěru, že zákaz uzavření smlouvy na plnění původní zakázky nelze na šetřené smlouvy vztáhnout.

32. K povinnosti uveřejnit oznámení o zahájení zadávacího řízení vybraný uchazeč uvádí, že se na zadavatele tato povinnost nevztahovala, neboť došlo k uzavření smluvních vztahů mimo režim zákona, a jako takové, byly reakcí na průběh zadávacího řízení na původní veřejnou zakázku s předpokládaným termínem zahájení plnění od 1. 8. 2015.
33. Nad to vybraný uchazeč konstatuje, že zadavatel mohl při uzavírání předmětných smluv postupovat v jednacím řízení bez uveřejnění podle § 23 odst. 4 písm. b) zákona, kde není rovněž povinnost uveřejnit oznámení o zahájení zadávacího řízení.
34. Závěrem vybraný uchazeč uvádí, že nařízení vlády č. 930 ze dne 14. 12. 2011 představuje pouze podzákoný právní předpis, který nespadá do působnosti Úřadu, neboť ten vykonává dohled nad postupem zadavatelů při zadávání veřejných zakázek.
35. S ohledem na výše uvedené vybraný uchazeč navrhuje, aby Úřad návrh navrhovatele ze dne 24. 11. 2015 podle § 118 odst. 5 písm. a) zákona zamítl.

Vyjádření zadavatele Ministerstvo zemědělství ze dne 23. 12. 2015

36. Dne 23. 12. 2015 bylo Úřadu doručeno vyjádření zadavatele z téhož dne, jež nejprve odkazuje na vyjádření zadavatele ze dne 4. 12. 2015 a dodává následující.
37. Zadavatel uvádí, že samotný navrhovatel jasně odlišuje smlouvu uzavřenou Ministerstvem zemědělství a smlouvy ostatních resortních organizací. Ministerstvo zemědělství tak vyvolalo jednání s vybraným uchazečem a následně uzavřelo smlouvu, neboť mělo za to, že jeho část plnění za 1 rok bude při nových cenách v hodnotě cca 1 000 000 Kč. Proto Ministerstvo zemědělství pouze upozorňovalo resortní organizace na výhodnost podmínek vybraného uchazeče a jeho ochotu držet ceny nabídnuté v elektronické aukci po nezbytně dlouhou dobu bez časové garance a bez ohledu na množství poptávaných SIM karet.
38. Resortní organizace tak postupovaly dle svého uvážení, tzn., některé přímo uzavřely smlouvu s vybraným uchazečem, jiné provedly předchozí průzkum trhu, některé (Povodí Labe) provedly vlastní výběrové řízení v režimu zakázky malého rozsahu, jiné zase vyvolaly jednání o změně smlouvy uzavřené na dobu neurčitou.
39. Důležitým aspektem, že se nejedná o jednu smlouvu uzavřenou z dosud neskončeného zadávacího řízení, je i absence jakýchkoliv objemových garancí či podmínek, jak tomu bylo u původní veřejné zakázky (min. polovina objemu služeb v rámci resortu Ministerstva zemědělství a trvání smlouvy na 3 roky).
40. Ministerstvo zemědělství též uvádí, že vyzvalo navrhovatele nejprve k jednání o dodatku k původní smlouvě, následně probíhala jednání o možnostech cenových nabídek pro jednotlivé resortní organizace. Původní nabídka navrhovatele odpovídala dosavadním cenám, poté byla ústně nabízena varianta „Vodafone + 20 %“ za předpokladu garancí a delšího trvání kontraktu.
41. Ve věci nezveřejnění smluv dalších resortních organizací Ministerstvo zemědělství konstatuje, že se jedná o smlouvy, jejichž objem plnění nepřesáhne částku 500 000 bez DPH, a tudíž není třeba takové to smlouvy podle § 147 zákona uveřejňovat.

42. Na závěr Ministerstvo zemědělství opětovně navrhuje, aby Úřad návrh navrhovatele podle § 118 odst. 5 zákona zamítnul.

Vyjádření zadavatele Povodí Labe ze dne 30. 12. 2015

43. Úřad obdržel dne 30. 12. 2015 podání zadavatele Povodí Labe z téhož dne, jehož obsahem je vyjádření k oznámení zahájení správního řízení.
44. Zadavatel nejprve konstatuje, že smlouva ve věci veřejné zakázky malého rozsahu „Zajištění mobilních hlasových a datových telekomunikačních služeb“ zahájené odesláním výzvy k podání nabídek ze dne 24. 8. 2015 byla do okamžiku hodnocení nabídek mylně považována za rámcovou a Povodí Labe ji tedy od tohoto momentu za rámcovou nepovažuje.
45. Povodí Labe dále zastává názor, že předmětná zakázka malého rozsahu není součástí původní veřejné zakázky a ani nesouvisí s uzavřením rámcové smlouvy mezi Ministerstvem zemědělství a vybraným uchazečem dne 13. 8. 2015.
46. Dále zadavatel uvádí, že zadal veřejnou zakázku malého rozsahu v souladu se zákonem, tj. byly dodrženy zásady uvedené v § 6 zákona, přičemž jedním ze soutěžitelů byl samotný navrhovatel, který se umístil druhý v pořadí. Pro úplnost Povodí Labe dodává, že předmětná smlouva s vybraným uchazečem je uzavřena s 3měsíční výpovědní lhůtou, což nebrání zadavateli se následně připojit ke smlouvě, kterou zadá centrální zadavatel v rámci původní veřejné zakázky.
47. Na závěr Povodí Labe navrhuje, aby Úřad návrh navrhovatele ze dne 24. 11. 2015 podle § 118 odst. 5 písm. a) zákona zamítl.

Další průběh správního řízení

48. Úřad dne 5. 1. 2016 odeslal Ministerstvu zemědělství usnesení č. j. ÚOHS-S0829/2015/VZ-00300/2016/512/VKa z téhož dne, v němž zadavateli určil lhůtu k zaslání smlouvy o centralizovaném zadávání, uzavřené mezi jím a jinými zadavateli, na základě které zadavatel zadával původní veřejnou zakázku „Poskytování mobilních telekomunikačních služeb“. Usnesením požadované doklady Úřad od zadavatele obdržel dne 11. 1. 2016.

Další průběh správního řízení

49. Usnesením č. j. ÚOHS-S0829/2015/VZ-46618/2015/512/VKa ze dne 26. 1. 2016 Úřad určil účastníkům správního řízení lhůtu, ve které měli možnost vyjádřit se k podkladům rozhodnutí.
50. Dne 29. 1. 2016 Úřad umožnil na základě písemné žádosti ze dne 27. 1. 2016 zástupci zadavatele Povodí Labe nahlédnout do správního spisu.

Vyjádření zadavatele Povodí Labe ze dne 2. 2. 2016

51. Zadavatel Povodí Labe ve svém vyjádření ze dne 2. 2. 2016, které Úřad obdržel tentýž den, uvádí, že součástí smlouvy o centralizovaném zadávání jsou pravidla centralizovaného zadávání veřejných zakázek v rezortu Ministerstva zemědělství. V článku 6 odst. 6 těchto pravidel je upraveno oprávnění pověřujících zadavatelů, tj. i Povodí Labe, v případě „vzniku mimořádně potřeby nákupu centralizovaně zadávané komodity nakoupit tuto komoditu mimo systém centralizovaného zadávání.“ Zadavatel Povodí Labe tedy dne 24. 8. 2015 této

možnosti využil, když mu končila smlouva se stávajícím poskytovatelem a zároveň neexistovala centrálně zadaná smlouva, ke které by se mohl připojit.

52. Jelikož Povodí Labe zajišťuje prostřednictvím telekomunikačních služeb datové toky systému hlásné a předpovědní povodňové služby, zajištění technicko-bezpečnostního dozoru vodních děl, monitoring a řízení plavby na labské vodní cestě a další zákonné povinnosti, znamenal by výpadek telekomunikačních služeb významné ohrožení naléhavých veřejných zájmů, v krajním případě i s důsledkem újmy na životech a zdraví osob či značné újmy na majetku.

II. Závěry Úřadu

53. Úřad přezkoumal na základě § 112 a následujících ustanovení zákona případ ve všech vzájemných souvislostech, po zhodnocení všech podkladů, vyjádření účastníků řízení a na základě vlastního zjištění rozhodl, že návrh navrhovatele ze dne 24. 11. 2015 se zamítá, neboť nebyly zjištěny důvody pro uložení nápravného opatření podle § 118 odst. 2 zákona.
54. Ke svému rozhodnutí uvádí Úřad následující rozhodné skutečnosti.

K postavení zadavatele – Ministerstvo zemědělství

55. Pro řádné prošetření případu považuje Úřad za rozhodné nejprve určení konkrétní kategorie jednotlivých zadavatelů veřejných zakázek, jež naplňují předepsané zákonné znaky, a která na šetřený případ dopadá, proto uvádí následující skutečnosti.

Relevantní ustanovení zákona

56. Podle ustanovení § 2 odst. 2 písm. a) zákona je veřejným zadavatelem Česká republika.
57. Podle ustanovení § 3 odst. 1 zákona č. 219/2000 Sb., o majetku České republiky a jejím vystupování v právních vztazích, ve znění pozdějších předpisů, jsou organizačními složkami státu ministerstva a jiné správní úřady (čl. 79 odst. 1 Ústavy) státu, Ústavní soud, soudy, státní zastupitelství, Nejvyšší kontrolní úřad, Kancelář prezidenta republiky, Úřad vlády České republiky, Kancelář Veřejného ochránce práv, Akademie věd České republiky, Grantová agentura České republiky a jiná zařízení, o kterých to stanoví zvláštní právní předpis anebo tento zákon (§ 51); obdobné postavení jako organizační složka státu má Kancelář Poslanecké sněmovny a Kancelář Senátu.

Právní posouzení

58. Úřad se na prvním místě zabýval otázkou, zda Ministerstvo zemědělství naplňuje zákonné znaky veřejného zadavatele
59. Z ustanovení § 2 odst. 2 písm. a) zákona plyne, že veřejným zadavatelem je Česká republika, resp. podle § 3 odst. 1 zákona č. 219/2000 Sb., o majetku České republiky a jejím vystupování v právních vztazích, ve znění pozdějších předpisů, i její organizační složky – tj. ministerstva.
60. S ohledem na shora uvedené vyplývá, že Ministerstvo zemědělství je organizační složkou státu. Úřad proto konstatuje, že má vzhledem k výše citované skutečnosti za prokázané, že došlo k naplnění podmínky uvedené v ustanovení §2 odst. 2 písm. a) zákona, a pohlíží proto na Ministerstvo zemědělství jako na veřejného zadavatele.

K postavení zadavatele – Povodí Labe

61. Poté co Úřad určil kategorii zadavatele v případě Ministerstva zemědělství, přistoupil k témuž určení i subjektu Povodí Labe. K tomu Úřad uvádí následující.

Relevantní ustanovení zákona

62. Veřejným zadavatelem je podle ustanovení § 2 odst. 2 písm. d) zákona jiná právnická osoba, pokud
1. byla založena či zřízena za účelem uspokojování potřeb veřejného zájmu, které nemají průmyslovou nebo obchodní povahu, a
 2. je financována převážně státem či jiným veřejným zadavatelem nebo je státem či jiným veřejným zadavatelem ovládána nebo stát či jiný veřejný zadavatel jmenuje či volí více než polovinu členů v jejím statutárním, správním, dozorčím či kontrolním orgánu.
63. Podle ustanovení § 1 odst. 3 zákona č. 305/2000 Sb., o povodích, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „zákon o povodích“) se postavení, právní poměry, činnost, sloučení, splynutí a rozdělení Povodí [Labe] ode dne nabytí účinnosti tohoto zákona řídí ustanoveními zákona o státním podniku (zákon č. 77/1997 Sb., o státním podniku) pokud tento zákon nestanoví jinak.
64. Podle ustanovení § 3 odst. 2 zákona č. 77/1997 Sb., o státním podniku, ve znění pozdějších předpisů, jsou podniky založené podle tohoto zákona zakládány k uspokojování významných celospolečenských, strategických nebo veřejně prospěšných zájmů.

Právní posouzení

65. K otázce, zda subjekt Povodí Labe naplňuje podmínku uvedenou v § 2 odst. 2 písm. d) bod 1. zákona, tedy že byl založen či zřízen za účelem uspokojování potřeb veřejného zájmu, které nemají průmyslovou nebo obchodní povahu, Úřad zjistil následující.
66. Úřad z veřejně dostupného rejstříku http://www.info.mfcr.cz/ares/ares_es.html.cz zjistil, že zakladatelem Povodí Labe je Česká republika – Ministerstvo zemědělství, IČO 00020478, se sídlem Těšnov 65/17, 110 00 Praha – Nové Město, přičemž je Úřadu dále zřejmé, že Povodí Labe, státní podnik, vznikl dne 1. 1. 2001 na základě zákona o povodích.
67. Jelikož z výkladu ustanovení § 3 odst. 2 zákona o státním podniku vyplývá, že Povodí Labe, státní podnik, byl založen k uspokojování významných celospolečenských, strategických nebo veřejně prospěšných zájmů, přičemž lze uvést například výkon správy vodních toků, zjišťování a hodnocení povrchových a podzemních vod, péče o vodní koryta, zneškodňování havárií na vodních tocích a další činnosti, jež tvoří hlavní předmět činnosti dle čl. 3. 1 zakládací listiny (č. j. 38952/2015-MZE-13221) ze dne 14. 7. 2015. Úřad tedy shledal, že Povodí Labe bylo zřízeno za účelem uspokojování potřeb veřejného zájmu.
68. Další podmínkou pro to, aby činnost vykonávaná zadavatelem naplňovala požadavky uvedené v § 2 odst. 2 písm. d) bod 1. zákona, je, že tato činnost nemá obchodní nebo průmyslovou povahu. K pojmu „průmyslová či obchodní povaha“ přitom lze konstatovat, že pravděpodobnost průmyslové nebo obchodní povahy činnosti se zvyšuje tehdy, pokud příslušný subjekt provozuje činnost za jinak běžných tržních podmínek, jeho činnost

primárně směřuje k dosažení zisku a tento subjekt nese veškerá rizika, která jsou s výkonem jeho činnosti spojená.

69. Úřad konstatuje, že zadavatel naplnil i druhou podmínku uvedenou v § 2 odst. 2 písm. d) bod 1. zákona, tedy že potřeby veřejného zájmu, k jejichž uspokojování byl zadavatel zřízen, nemají průmyslovou nebo obchodní povahu, jelikož zadavatel neprovozuje svoji hlavní činnost za jinak běžných tržních podmínek, zároveň zadavatel provozuje zcela jednoznačně činnost, která je vyhrazena státu a má širší souvislosti například s ohledem na protipovodňovou ochranu či s ohledem na monitorování stavu vodního toku. Tato oblast je zároveň značně regulována předpisy veřejného práva. Uvedené skutečnosti mají za následek to, že zadavatel nenese běžné podnikatelské riziko spojené s podnikáním na trhu, které je charakteristické právě pro komerční subjekty, nepohybuje se v žádném odvětví, ve kterém by byla běžné hospodářská soutěž a jeho primárním účelem není dosažení zisku. Jeho činnost tedy lze charakterizovat jako nemající průmyslovou či obchodní povahu.
70. Úřad proto konstatuje, že zadavatel naplnil podmínku uvedenou v § 2 odst. 2 písm. d) bod 1. zákona, tedy že byl zřízen za účelem uspokojování potřeb veřejného zájmu, které nemají průmyslovou nebo obchodní povahu.
71. K otázce, zda zadavatel naplňuje podmínku uvedenou v § 2 odst. 2 písm. d) bod 2. zákona, tedy zda je financován převážně státem či jiným veřejným zadavatelem nebo je státem či jiným veřejným zadavatelem ovládán nebo stát či jiný veřejný zadavatel jmenuje či volí více než polovinu členů v jeho statutárním, správním, dozorčím či kontrolním orgánu, Úřad zjistil následující.
72. Zde Úřad uvádí, že z textu zakládací listiny (č. j. 38952/2015-MZE-13221) ze dne 14. 7. 2015 vyplývá, že Ministerstvo zemědělství vykonává jménem státu funkci zakladatele státního podniku Povodí Labe a současně vydává předmětnou zakladatelskou listinu, na jejímž základě se mimo jiné ustanovují i členové statutárního orgánu a dozorčí rada. K tomuto Úřad dodává, že podle článku 2.1.2. dokumentu „Statut povodí Labe, státní podnik“ Ministerstvo zemědělství jako zakladatel podniku jmenuje a odvolává generálního ředitele podniku, dvě třetiny členů dozorčí rady a likvidátora, přičemž z článku 2.1.3. dále vyplývá, že zakladatel schvaluje jednací řád dozorčí rady a stanoví počet jejích členů.
73. Úřad proto konstatuje, že k závěru o splnění podmínky uvedené v § 2 odst. 2 písm. d) bod. 2 zákona postačí, pokud je naplněna alespoň jedna z dílčích charakteristik vztahu zadavatele a státu či jiného veřejného zadavatele (tj. financování, ovládání nebo jmenování nadpolovičního počtu členů orgánů zadavatele). S ohledem na skutečnost, že statutární orgán Povodí Labe včetně dozorčí rady ustanovuje zřizovatel, tj. jménem státu Ministerstvo zemědělství, resp. jmenuje a odvolává generálního ředitele podniku a dvě třetiny členů dozorčí rady, má Úřad za prokázané, že zadavatel naplnil podmínku podle § 2 odst. 2 písm. d) bod 2. zákona.
74. Jelikož zadavatel naplnil podmínky uvedené v § 2 odst. 2 písm. d) zákona, tedy byl zřízen za účelem uspokojování potřeb veřejného zájmu, které nemají průmyslovou nebo obchodní povahu, a současně stát jmenuje více než polovinu členů v jeho správním orgánu, pak Úřad konstatuje, že zadavatel je veřejným zadavatelem.
75. Po ověření kategorie zadavatele Úřad přistoupil k prošetření předmětné věci.

Kauce

76. Jelikož zadavatel Ministerstvo zemědělství ve svém vyjádření ze dne 4. 12. 2015 ve své argumentaci mimo jiné uvádí, že podle jeho názoru nedošlo ke složení kauce ve správné výši (viz bod 20. odůvodnění tohoto rozhodnutí), Úřad se přednostně vyjádří k této problematice, neboť složení kauce ve správné výši a ve lhůtě stanovené zákonem je procesní podmínkou, která musí být splněna, aby bylo možné v řízení dále pokračovat.

Relevantní ustanovení zákona

77. Podle ustanovení § 114 odst. 3 zákona musí návrh vedle obecných náležitostí podání obsahovat označení zadavatele, v čem je spatřováno porušení zákona, v jehož důsledku navrhovateli hrozí nebo vznikla újma na jeho právech, návrhy na provedení důkazů, a čeho se navrhovatel domáhá. Navrhovatel je povinen k návrhu připojit v elektronické podobě písemné důkazní prostředky, jejichž provedení navrhl, nejsou-li součástí dokumentace o veřejné zakázce. Součástí návrhu je doklad o složení kauce podle § 115 a v případě návrhu zasílaného Úřadu před uzavřením smlouvy na veřejnou zakázku rovněž doklad o doručení námitek zadavateli a doklad o opětovném složení jistoty podle § 67 odst. 4 zákona.
78. Podle ustanovení § 115 odst. 1 věta třetí zákona je v případě návrhu na uložení zákazu plnění smlouvy navrhovatel povinen složit kauci ve výši 200 000 Kč. Bankovní spojení Úřad uveřejní na své internetové adrese.

Právní posouzení

79. Úřad nejprve uvádí, že v projednávaném případě není sporu o tom, že v případě podání návrhu na uložení zákazu plnění smlouvy je zákonodárcem uložena povinnost navrhovatele složit paušální výši kauce v částce 200 000 Kč. Naopak jde o situaci, jak se domnívá zadavatel, že návrh navrhovatele směřuje proti uložení zákazu plnění hned dvou šetřených smluv současně, a tudíž by měl navrhovatel složit kauci vyšší. K tomuto Úřad uvádí následující.
80. Úřad nejprve posoudil předmětný návrh navrhovatele, včetně jeho doplnění ze dne 9. 12. 2015, z hlediska náležitostí návrhu, tj. mimo jiné zmíněného nároku na složení příslušné výše kauce, přičemž z obsahu samotného návrhu seznal, že návrh směřuje k uložení zákazu plnění smluv, které mají být dle navrhovatele smlouvy na plnění totožné, jako předmět původní veřejné zakázky. Jinými slovy, navrhovatel se předmětným návrhem domáhá, aby bylo plnění původní veřejné zakázky zastaveno, neboť má podezření na rozdělení předmětu této původní zakázky na dvě dílčí samostatné zakázky.
81. Úřad s ohledem na skutkový stav věci proto dospěl k závěru, že s ohledem na specifika šetřeného případu je stěžejním pro posouzení výše kauce, která má být navrhovatelem dle ustanovení § 115 odst. 1 zákona složena, právě argumentace navrhovatele, jenž tvrdí, že jde o jednu veřejnou zakázku, respektive že se jedná o požadavek na zákaz plnění smlouvy na veřejnou zakázku, kterou však dle tvrzení navrhovatele zadavatel protiprávně rozdělil na dvě veřejné zakázky. Ačkoliv se tedy může zdát (a v důsledku tomu tak i je), že navrhovatel požaduje uložení zákazu plnění ze dvou různých smluv uzavřených ve dnech 13. 8. 2015 a 12. 10. 2015, až v řízení, která bylo zahájeno doručením návrhu, má být určeno, zda předměty plnění veřejné zakázky č. 1 a č. 2 jsou totožné s předmětem původní veřejné zakázky. Odůvodněnost správnosti této právní konstrukce vytvořené navrhovatelem je předmětem zbylé části tohoto rozhodnutí. Úřad konstatuje, že požadovat po navrhovateli

dvě kauce s odůvodněním, že se jedná o návrh na zákaz plnění dvou smluv, by bylo s ohledem na specifika případu přehnaným formalismem a v rozporu s principem dobré správy a ve svém důsledku by představoval neodůvodněnou překážku pro přezkum ze strany Úřadu.

82. Úřad proto uzavírá, že s ohledem na specifika šetřené věci, kdy zadavatel fakticky požaduje zakázat plnění dvou smluv, avšak zároveň tvrdí, že se jedná o dvě smlouvy na jednu veřejnou zakázku, protiprávně rozdělenou, smlouvy považuje kauci složenou navrhovatelem ve výši 200 000 Kč za správnou, a tedy učiněnou v souladu s § 115 odst. 1 zákona.

Ke splnění podmínek pro podání návrhu po uzavření smlouvy

83. Vzhledem k tomu, že se navrhovatel domáhá uložení nápravného opatření ve formě zákazu plnění smlouvy podle ustanovení § 118 odst. 2 zákona, přezkoumal Úřad v první řadě, zda je naplněna podmínka, že se jedná o návrh podle ustanovení § 114 odst. 2 zákona a že se tedy jedná o návrh přípustný. K tomu Úřad uvádí následující rozhodné skutečnosti.

Relevantní ustanovení zákona

84. Podle ustanovení § 114 odst. 2 zákona lze po uzavření smlouvy podat návrh pouze
- proti uzavření smlouvy bez předchozího uveřejnění zadávacího řízení,
 - proti porušení zákazu uzavření smlouvy stanovenému tímto zákonem nebo předběžným opatřením podle § 117 odst. 1, nebo
 - v případě postupu zadavatele podle § 82 odst. 3.

Navrhovatel se může domáhat pouze uložení zákazu plnění smlouvy.

85. Podle ustanovení § 117 odst. 1 zákona může Úřad před vydáním rozhodnutí ve správním řízení zahájeném podle § 113 v rozsahu nezbytně nutném na návrh účastníka řízení nebo z moci úřední k zajištění účelu řízení nařídít zadavateli toto předběžné opatření:
- zakázat uzavřít smlouvu v zadávacím řízení, nebo
 - pozastavit zadávací řízení nebo soutěž o návrh.

86. Zadavatel se podle ustanovení § 120 odst. 1 písm. d) zákona dopustí správního deliktu tím, že uzavře smlouvu na veřejnou zakázku v rozporu s § 82 odst. 1, § 110 odst. 6 nebo § 111 odst. 5 anebo v rozporu s předběžným opatřením dle § 117 odst. 1.

Právní posouzení

87. Dne 24. 11. 2015 byl Úřadu doručen dokument navrhovatele z téhož dne označený jako „Návrh na uložení zákazu plnění smlouvy (...) podle § 114 odst. 2 písm. a) a b) zákona č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách, (...)“ směřující: „1. proti porušení zákazu uzavření smlouvy stanovenému předběžným opatřením, 2. proti rozdělení veřejné zakázky, 3. proti uzavření smluv bez předchozího uveřejnění zadávacích řízení.“ Následně navrhovatel v bodu 7. předmětného dokumentu uvádí, že „[n]avrhovatel proto podává k Úřadu návrh proti porušení zákazu uzavření smlouvy stanovenému předběžným opatřením a proti uzavření smlouvy bez předchozího uveřejnění zadávacího řízení.“
88. Poté co Úřad odeslal navrhovateli usnesení č. j. ÚOHS-S0829/2015/VZ-42509/2015/512/VKa ze dne 4. 12. 2015 k odstranění nedostatků návrhu a specifikaci, k jaké smlouvě nebo jakým

smlouvám se navrhovatel domáhá uložení zakazu plnění (blíže bod 10. odůvodnění tohoto rozhodnutí), Úřad obdržel dne 9. 12. 2015 podání z téhož dne označené „Upřesnění návrhu podaného podle § 114 odst. 2 písm. a) a b) zákona (...)“ V tomto dokumentu „*navrhovatel specifikuje, že se svým návrhem domáhá uložení zakazu plnění dvou výše [bod 23. odůvodnění tohoto rozhodnutí] uvedených smluv*“.

89. Ve vztahu ke shora uvedeným skutečnostem a obsahu předmětného návrhu navrhovatele ze dne 24. 11. 2015 a jeho doplnění ze dne 9. 12. 2015 Úřad dospěl k závěru, že stěžejní námitkou navrhovatele je, že předmět původní veřejné zakázky, jenž zadával centrální zadavatel, byl rozdělen, a Ministerstvo zemědělství (centrální zadavatel) a Povodí Labe (pověřující zadavatel) uzavřeli s vybraným uchazečem ve dnech 13. 8. 2015 a 12. 10. 2015 dílčí smlouvy na obdobný předmět plnění, čímž zadavatelé postupovali v rozporu s § 13 odst. 3 zákona a dopustili se správního deliktu podle § 120 odst. 1 písm. c) zákona. Z tohoto důvodu Úřad konstatuje, že dle obsahu návrhu pohlíží na předmětný návrh navrhovatele (včetně jeho doplnění ze dne 9. 12. 2015) za návrh učiněný podle ustanovení § 114 odst. 2 písm. a) zákona, tzn. za návrh proti uzavření smlouvy (smluv) bez předchozího uveřejnění zadávacích řízení.
90. Úřad proto dále posoudil, zda byly naplněny podmínky ustanovení § 114 odst. 2 písm. a) zákona, tedy zda se jedná o návrh směřující proti smlouvě (smlouvám) uzavřeným bez předchozího uveřejnění zadávacího řízení. Úřad konstatuje, že navrhovatel požaduje zákaz plnění Rámcové smlouvy o poskytování služeb Vodafone OneNet č. 016417 uzavřené mezi centrálním zadavatelem Ministerstvo zemědělství a vybraným uchazečem dne 13. 8. 2015, uzavřené na veřejnou zakázku malého rozsahu, která nebyla uveřejněna; a dále Rámcové smlouvy o poskytování služeb Vodafone OneNet č. 017043 uzavřené mezi zadavatelem Povodí Labe a vybraným uchazečem dne 12. 10. 2015, uzavřené na veřejnou zakázku malého rozsahu, která nebyla uveřejněna.
91. S ohledem na výše uvedené Úřad uzavírá, že má za prokázané, že návrh byl podán podle § 114 odst. 2 písm. a) a jedná se tedy o přípustný návrh na uložení nápravného opatření podle ustanovení § 118 odst. 2 zákona. Úřad proto v další části rozhodnutí posoudil, zda se jedná o návrh důvodný, tedy zda na jeho základě uloží nápravné opatření požadované navrhovatelem (viz body 102. a násl. odůvodnění tohoto rozhodnutí).
92. K problematice argumentace části návrhu, která směřuje proti porušení zakazu uzavření smlouvy stanoveným předběžným opatřením podle § 117 odst. 1 zákona, tedy k přípustnosti návrhu podle ustanovení § 114 odst. 2 písm. b) zákona, uvádí Úřad následující argumentaci.
93. Navrhovatel ve svém návrhu ze dne 24. 11. 2015 namítá i porušení zakazu uzavřít smlouvu, který byl uložen centrálnímu zadavateli v rozhodnutí Úřadu o předběžném opatření č. j. ÚOHS-S0435/2015/VZ-18767/2015/512/VKa ze dne 15. 9. 2015.
94. Úřad uvádí, že centrální zadavatel zahájil zadávací řízení na původní veřejnou zakázku „Poskytování mobilních telekomunikačních služeb“ dne 11. 3. 2015.
95. Následně Ministerstvo zemědělství uzavřelo dne 13. 8. 2015 s vybraným uchazečem smlouvu na plnění předmětu veřejné zakázky č. 1 a zadavatel Povodí Labe uzavřel se stejným vybraným uchazečem dne 12. 10. 2015 smlouvu na veřejnou zakázku č. 2.

96. Rozhodnutím Úřadu č. j. ÚOHS-S0435/2015/VZ-18767/2015/512/MHr ze dne 15. 9. 2015 bylo z moci úřední podle ustanovení § 117 odst. 1 písm. a) zákona nařízeno předběžné opatření Ministerstvu zemědělství které spočívalo v uložení zákazu uzavřít smlouvu »v otevřeném zadávacím řízení „Poskytování mobilních telekomunikačních služeb“ zadávané formou otevřeného řízení, jehož oznámení bylo do Věstníku veřejných zakázek odesláno dne 11. 3. 2015 a uveřejněno dne 12. 3. 2015 pod ev. č. 403668 a v Úředním věstníku Evropské unie zveřejněno dne 17. 3. 2015 pod ev. č. 2015/S 053-092815.«
97. Úřad nejprve k problematice předběžného opatření (viz ustanovení § 117 zákona) obecně uvádí, že se při jejím zkoumání zabývá pouze otázkou, zda může dojít k ohrožení účelu vedeného správního řízení.
98. S ohledem na navrhovatelem citované rozhodnutí Úřadu ze dne 15. 9. 2015 získal Úřad v rámci předmětného správního řízení (sp. zn. ÚOHS-S0435/2015/VZ) a na základě předběžného prošetření věci pochybnosti o souladu postupu (centrálního) zadavatele se zákonem, a proto vydal výše citované předběžné opatření.
99. K tomuto Úřad nyní dodává, že rozhodnutí Úřadu ze dne 15. 9. 2015, kterým Úřad uložil Ministerstvu zemědělství zákaz uzavřít smlouvu, bylo vydáno ve věci konkrétního (otevřeného) zadávacího řízení, které Ministerstvo zemědělství (v pozici centrálního zadavatele) zahájilo odesláním oznámení do Věstníku veřejných zakázek dne 11. 3. 2015 a které bylo uveřejněno dne 12. 3. 2015 pod ev. č. 403668 a v Úředním věstníku Evropské unie uveřejněno dne 17. 3. 2015 pod ev. č. 2015/S 053-092815. S ohledem na přesnou identifikaci tohoto zadávacího řízení ve výroku předběžného opatření nemůže mít předběžným opatřením uložený zákaz jakékoliv právní účinky na smlouvy uzavřené v jiném zadávacím řízení, či uzavřené bez zahájení zadávacího řízení podle zákona.
100. Argumentuje-li navrhovatel tím, že zadavatel Ministerstvo zemědělství uzavřel rámcovou smlouvu o poskytování služeb Vodafone OneNet č. 016417 s vybraným uchazečem dne 13. 8. 2015, přičemž se navrhovatel domnívá, že se jedná o stejné zadávací řízení, resp. se stejným předmětem plnění, tedy že se jedná o stejné zadávací řízení nikoli formálně, ale materiálně, musí Úřad tuto námitku navrhovatele odmítnout. Je tomu tak zejména proto, že s ohledem na přesnou identifikaci původního zadávacího řízení, nemůže Úřad dovodit, že předmětná smlouva ze dne 13. 8. 2015 byla uzavřena v zadávacím řízení na původní veřejnou zakázku, přičemž ostatně ani navrhovatel sám toto netvrdí. Pokud však navrhovatel argumentuje ve svém návrhu totožností předmětu obou veřejných zakázek, konstatuje Úřad, že pokud by zadavatel dle tvrzení navrhovatele opravdu uzavřel bez předchozího zadávacího řízení smlouvu na totožný předmět plnění, jako u již zahájeného zadávacího řízení, dopustil by se tím zadavatel porušení ustanovení § 84 odst. 6 zákona (přičemž Úřad uvádí, že námitku navrhovatele ohledně porušení tohoto ustanovení přezkoumal dále v bodech 166. a násl. tohoto rozhodnutí) a zároveň, s ohledem na absenci oznámení zadávacího řízení na takto uzavíranou smlouvu, bude případný návrh na zákaz plnění takové smlouvy přípustný podle ustanovení § 114 odst. 2 písm. a) zákona, jak ostatně dovodil Úřad v případě projednávaného návrhu výše.
101. Z tohoto důvodu nemůže Úřad ani konstatovat spáchání správního deliktu podle § 120 odst. 1 písm. d) zákona.

K důvodnosti návrhu na zákaz plnění smlouvy

102. Vzhledem k tomu, že má Úřad na základě výše uvedeného za prokázané, že Ministerstvo zemědělství a Povodí Labe jsou veřejnými zadavateli a navrhovatel podal přípustný návrh na uložení zakazu plnění smlouvy, je dále nutné, aby Úřad posoudil, zda zadavatelé postupovali v šetřené věci v souladu se zákonem či nikoliv, a zda tedy skutkové okolnosti případu svědčí ve prospěch navrhovatelem požadovaného uložení nápravného opatření, tedy zakazu plnění smlouv.
103. V šetřeném případě je stěžejní námitkou navrhovatele argumentace, že jak zadavatel Ministerstvo zemědělství, tak i zadavatel Povodí Labe uzavřeli rámcovou smlouvu o poskytování služeb, jejíž předmět plnění je podle názoru navrhovatele předmětem plnění původní nadlimitní veřejné zakázky, kterou zadávalo Ministerstvo zemědělství jako centrální zadavatel. Uvedeným postupem zadavatelů tak mělo dojít k rozdělení předmětu původní veřejné zakázky v rozporu s § 13 odst. 3 zákona a tedy ke spáchání správních deliktů podle § 120 odst. 1 písm. a) zákona oběma zadavateli. Navíc Ministerstvo zemědělství mělo podle navrhovatele uzavřít smlouvu ze dne 13. 8. 2015 v rozporu s předběžným opatřením podle § 117 písm. c) zákona, čímž došlo i ke spáchání správního deliktu podle § 120 odst. 1 písm. d) zákona.

Relevantní ustanovení zákona

104. Podle ustanovení § 3 odst. 1 písm. b) zákona je centrálním zadavatelem veřejný zadavatel, který provádí centralizované zadávání, spočívající v tom, že provádí zadávací řízení a zadává veřejnou zakázku na dodávky, služby či stavební práce na účet jiných zadavatelů. Před zahájením centralizovaného zadávání jsou zadavatelé a centrální zadavatel povinni uzavřít písemnou smlouvu, v níž upraví svá vzájemná práva a povinnosti v souvislosti s centralizovaným zadáváním. Uzavřením písemné smlouvy vzniká centrálnímu zadavateli ve vztahu k dotčeným zadavatelům oprávnění provádět centralizované zadávání.
105. Podle ustanovení § 3 odst. 2 věta první provádí centrální zadavatel centralizované zadávání podle odstavce 1 podle ustanovení tohoto zákona platných pro veřejného zadavatele.
106. Pokud byla podle ustanovení § 3 odst. 4 zákona veřejná zakázka zadána v souladu s tímto zákonem centrálním zadavatelem, platí, že veřejná zakázka byla zadána v souladu s tímto zákonem i ve vztahu k zadavateli, pro něhož bylo centralizované zadávání provedeno.
107. Podle ustanovení § 3 odst. 5 zákona může centrální zadavatel pořizovat v rámci centralizovaného zadávání podle odstavce 1 dodávky či služby i pro sebe.
108. Podle ustanovení § 7 odst. 1 zákona je veřejnou zakázkou zakázka realizovaná na základě smlouvy mezi zadavatelem a jedním či více dodavateli, jejímž předmětem je úplatné poskytnutí dodávek či služeb nebo úplatné provedení stavebních prací. Veřejná zakázka, kterou je zadavatel povinen zadat podle tohoto zákona, musí být realizována na základě písemné smlouvy.
109. Veřejnou zakázkou malého rozsahu se podle ustanovení § 12 odst. 3 zákona rozumí veřejná zakázka, jejíž předpokládaná hodnota nedosáhne v případě veřejné zakázky na dodávky nebo veřejné zakázky na služby 2 000 000 Kč bez daně z přidané hodnoty nebo v případě veřejné zakázky na stavební práce 6 000 000 Kč bez daně z přidané hodnoty.

110. Předpokládanou hodnotou veřejné zakázky se podle ustanovení § 13 odst. 1 zákona pro účely tohoto zákona rozumí zadavatelem předpokládaná výše peněžitého závazku vyplývající z plnění veřejné zakázky, který je zadavatel povinen stanovit pro účely postupu v zadávacím řízení před jeho zahájením. Při stanovení předpokládané hodnoty je vždy rozhodná cena bez daně z přidané hodnoty.
111. Podle ustanovení § 13 odst. 3 zákona zadavatel nesmí rozdělit předmět veřejné zakázky tak, aby tím došlo ke snížení předpokládané hodnoty pod finanční limity stanovené v tomto zákoně.
112. Podle ustanovení § 13 odst. 7 zákona v případě rámcových smluv a dynamického nákupního systému je předpokládanou hodnotou maximální předpokládaná hodnota všech veřejných zakázek, které mají být zadány za dobu trvání rámcové smlouvy či dynamického nákupního systému.
113. Podle ustanovení § 18 odst. 5 zákona není zadavatel povinen zadávat podle tohoto zákona veřejné zakázky malého rozsahu; veřejný zadavatel je však povinen dodržet zásady uvedené v § 6 zákona.
114. Zadavatel není podle ustanovení § 84 odst. 6 zákona oprávněn zahájit zadávací řízení, kterému předcházelo zadávací řízení s obdobným předmětem plnění, před zrušením takového předchozího zadávacího řízení.
115. Podle ustanovení § 118 odst. 2 písm. a) zákona Úřad svým rozhodnutím na základě návrhu podle § 114 odst. 2 uloží zákaz plnění smlouvy uzavřené na veřejnou zakázku, pokud se zadavatel dopustí správního deliktu podle § 120 odst. 1 písm. c), s výjimkou případů, kdy zadavatel uveřejnil dobrovolné oznámení o záměru uzavřít smlouvu podle § 146 odst. 2 a postupoval v souladu s § 82 odst. 1, § 110 odst. 6 a § 111 odst. 5.
116. Podle ustanovení § 118 odst. 2 písm. b) zákona Úřad svým rozhodnutím na základě návrhu podle § 114 odst. 2 uloží zákaz plnění smlouvy uzavřené na veřejnou zakázku, pokud se zadavatel dopustí správního deliktu podle § 120 odst. 1 písm. a) a současně správního deliktu podle § 120 odst. 1 písm. d) zákona.
117. Podle ustanovení § 118 odst. 3 zákona Úřad neuloží zákaz plnění smlouvy podle odstavce 2, pokud shledá, že důvody hodné zvláštního zřetele, spojené s veřejným zájmem, vyžadují pokračování plnění smlouvy. Ekonomický zájem na plnění smlouvy může být považován za takový důvod pouze za výjimečných okolností, kdy by přerušeni plnění smlouvy vedlo k nepřiměřeným důsledkům. Ekonomické zájmy přímo spojené s dotčenou zakázkou, zejména náklady vyplývající z prodlení při plnění zakázky, náklady spojené se zahájením nového zadávacího řízení, náklady spojené se změnou subjektu plnění zakázky a náklady spojené s právními povinnostmi vyplývajícími ze zákazu plnění smlouvy, nepředstavují důvody hodné zvláštního zřetele vyžadující pokračování plnění smlouvy
118. Podle ustanovení § 118 odst. 5 písm. a) zákona Úřad návrh zamítne, pokud nebyly zjištěny důvody pro uložení nápravného opatření podle odstavce 1 nebo 2 zákona.
119. Podle ustanovení § 120 odst. 1 písm. a) zákona se zadavatel dopustí správního deliktu tím, že nedodrží postup stanovený tímto zákonem pro zadání veřejné zakázky, přičemž tím podstatně ovlivnil nebo mohl ovlivnit výběr nejvhodnější nabídky, a uzavře smlouvu na veřejnou zakázku.

120. Podle ustanovení § 120 odst. 1 písm. c) zákona se zadavatel dopustí správního deliktu tím, že uzavře smlouvu na veřejnou zakázku bez uveřejnění oznámení o zahájení zadávacího řízení podle § 146 odst. 1, ačkoli je podle tohoto zákona povinen toto oznámení uveřejnit.
121. Podle ustanovení § 120 odst. 1 písm. d) zákona se zadavatel dopustí správního deliktu tím, že uzavře smlouvu na veřejnou zakázku v rozporu s § 82 odst. 1, § 110 odst. 6 nebo § 111 odst. 5 anebo v rozporu s předběžným opatřením dle § 117 odst. 1.
122. Podle ustanovení § 146 odst. 1 zákona je-li podle tohoto zákona stanovena povinnost k uveřejnění oznámení či zrušení profilu zadavatele, oznámení o zahájení zadávacího řízení, předběžného oznámení, pravidelného předběžného oznámení, oznámení soutěže o návrh, oznámení o subdodávce, oznámení o výsledku zadávacího řízení, souhrnu oznámení o zadání veřejných zakázek na základě rámcové smlouvy, oznámení o zrušení zadávacího řízení nebo soutěže o návrh či jiných údajů (dále jen „vyhlášení“), rozumí se tím uveřejnění
- a) ve Věstníku veřejných zakázek podle § 157, jde-li o podlimitní veřejnou zakázku a uveřejnění oznámení či zrušení profilu zadavatele nebo souhrnu oznámení o zadání veřejných zakázek na základě rámcové smlouvy,
 - b) ve Věstníku veřejných zakázek podle § 157 a Úředním věstníku Evropské unie (dále jen „Úřední věstník“), jde-li o nadlimitní veřejnou zakázku; v případě veřejné zakázky na služby podle přílohy č. 2 se v Úředním věstníku uveřejňuje pouze oznámení o výsledku zadávacího řízení nebo oznámení týkající se soutěže o návrh.

Rozhodné skutečnosti a skutečnosti plynoucí z dokumentací o veřejných zakázkách

123. Dne 23. 10. 2014 uzavřelo v souladu § 3 odst. písm. b) zákona Ministerstvo zemědělství s Povodím Labe dokument „Smlouva o centralizovaném zadávání“ (D952140070), jehož účelem je podle článku 2.1 smlouvy „úprava práv a povinností MZe jakožto centrálního zadavatele a pověřujícího zadavatele vůči třetím osobám a k sobě navzájem v souvislosti s realizací rezortního systému centralizovaného zadávání ve vztahu k veřejným zakázkám, které na základě této [s]mlouvy budou uzavírány.“
124. Podle článku 3.1 smlouvy se Ministerstvo zemědělství „jako centrální zadavatel zavazuje v souladu s Rozhodnutím ministra (ze dne 24. 6. 2014 o resortním systému centralizovaného zadávání a zadávání veřejných zakázek v resortním systému centralizovaného zadávání dle usnesení vlády ze dne 20. 7. 2011 č. 563) provádět pro pověřujícího zadavatele ve smyslu § 3 odst. 1 písm. b) ZVZ na účet pověřujícího zadavatele a ve smyslu § 3 odst. 5 ZVZ případně i na účet svůj (pro vlastní potřebu MZe) zadávací řízení k veřejným zakázkám“, jejichž předmět se týká komodit, které mají být dle usnesení vlády ze dne 14. 12. 2011 č. 930 povinně nakupované v rezortním systému centralizovaného zadávání.
125. Podle článku 7.1 smlouvy se předmětná smlouva uzavírá na dobu neurčitou s tím, že podle článku 7.4 činí výpovědní lhůta tři měsíce ode dne jejího doručení druhé smluvní straně.
126. V článku 1 zadávací dokumentace na původní veřejnou zakázku se uvádí, že Ministerstvo zemědělství plní funkci centrálního zadavatele ve smyslu § 3 odst. 1 písm. b) zákona na základě smluv o centralizovaném zadávání, jejichž účastníci (včetně Povodí Labe) jsou uvedeni v příloze č. 6 zadávací dokumentace.

Zadávací řízení – veřejná zakázka č. 1

127. Ministerstvo zemědělství uzavřelo dne 13. 8. 2015 rámcovou smlouvu o poskytování služeb Vodafone OneNet č. 016417 (č. smlouvy 504-2015-12132) s vybraným uchazečem. Předmětem smlouvy je závazek poskytovat Ministerstvu zemědělství stanovené mobilní hlasové a jiné telekomunikační služby a současně závazek Ministerstva zemědělství zaplatit vybranému uchazeči za řádně poskytnuté služby sjednanou cenu.
128. Smlouva byla podle článku IX. 1. uzavřena na dobu určitou 12 měsíců, přičemž je podle článku IX. 3. smlouvy možné předmětnou smlouvu ukončit výpovědí (bez udání důvodu) a to s 3měsíční výpovědní lhůtou.
129. Přílohou č. 1 rámcové smlouvy ze dne 13. 8. 2015 byla dílčí smlouva, v níž jsou specifikovány ceny poskytovaných služeb.
130. Podle článku XI.7. je místem plnění „celé území České republiky.“

Zadávací řízení – původní veřejná zakázka

131. Centrální zadavatel – Ministerstvo zemědělství – ve smyslu ustanovení § 3 odst. 1 písm. b) zákona a na základě smluv o centralizovaném zadávání zahájil zadávací řízení na nadlimitní veřejnou zakázku „Poskytování mobilních telekomunikačních služeb“ zadávanou v otevřeném řízení, jehož oznámení bylo do Věstníku veřejných zakázek odesláno dne 11. 3. 2015 a uveřejněno dne 12. 3. 2015 pod ev. č. 403668 a v Úředním věstníku Evropské unie bylo uveřejněno dne 17. 3. 2015 pod ev. č. 2015/S 053-092815.
132. Předmětem této původní zakázky je podle článku 3.1 zadávací dokumentace „poskytování hlasových a datových komunikačních služeb prostřednictvím mobilního operátora v rozsahu specifikovaném zadávacími podmínkami.“ Tím se rozumí zejména zajištění mobilních hlasových a datových služeb, maximální dostupnost a spolehlivost služby, garance dostupnosti služby, zajištění potřebného rozsahu telefonních čísel, zabezpečení zákaznické podpory.
133. Předpokládanou dobu plnění stanovilo Ministerstvo zemědělství v článku 4.1 zadávací dokumentace na období od 1. 8. 2015 do 31. 7. 2018.
134. Místem plnění veřejné zakázky je podle článku 4.2 zadávací dokumentace „celé území České republiky.“

Právní posouzení – k postavení účastníků správního řízení jako zadavatelů v přezkoumávaných veřejných zakázkách

135. Úřad v první řadě přezkoumal, zda zadavatel (či zadavatelé) protiprávně rozdělil předmět veřejné zakázky tak, že došlo ke snížení předpokládané hodnoty pod finanční limit stanovený zákonem a zadal tak předmět jedné veřejné zakázky jako dvě zakázky malého rozsahu či jako nadlimitní původní veřejnou zakázku a zakázku malého rozsahu, čímž by zároveň uzavřel smlouvy, jejichž zákaz plnění požaduje zadavatel uložit, bez předchozího uveřejnění a dopustil by se tak deliktu podle ustanovení § 120 odst. 1 písm. c).
136. V rámci následující argumentace Úřad nejprve vymezí postavení účastníků řízení jako zadavatelů v rámci projednávané veřejné zakázky 1 a veřejné zakázky 2, přičemž posoudí rozdíl v postavení těchto účastníků řízení jako zadavatelů ve vztahu k původní veřejné

zakázce. Tento postup je nutný z toho důvodu, že pokud navrhovatel tvrdí, že účastník řízení – Ministerstvo zemědělství – rozdělil jako zadavatel předmět původní veřejné zakázky do dvou zakázek malého rozsahu (veřejná zakázka 1 a veřejná zakázka 2), případně předmět veřejné zakázky 1 či veřejné zakázky 2 měl být zadáván spolu s předmětem původní veřejné zakázky, musí být v rámci přezkumu Úřadu postaven najisto vztah právě Ministerstva zemědělství a Povodí Labe jako zadavatelů v projednávaných veřejných zakázkách. Úřad k výše uvedenému uvádí následující.

137. V šetřeném případě je stěžejní námitkou navrhovatele argumentace, že jak zadavatel Ministerstvo zemědělství, tak i zadavatel Povodí Labe uzavřeli rámcovou smlouvu o poskytování služeb (v rámci veřejné zakázky 1 a veřejné zakázky 2), jejíž předmět plnění je podle názoru navrhovatele předmětem plnění původní nadlimitní veřejné zakázky, kterou zadávalo Ministerstvo zemědělství jako centrální zadavatel. Uvedeným postupem zadavatelů tak mělo dojít ke spáchání správních deliktů podle § 120 odst. 1 písm. a) zákona oběma zadavateli tím, že došlo k rozdělení předmětu původní veřejné zakázky v rozporu s § 13 odst. 3 zákona.
138. Úřad proto v následující argumentaci vypořádá stěžejní námitku navrhovatele, tedy že zadavatel protiprávně rozdělil předmět jedné veřejné zakázky. Úřad k tomu dodává, že v projednávaném případě požaduje navrhovatel uložení zakazu plnění dvou smluv, které byly uzavřeny každá jiným veřejným zadavatelem, přičemž původní veřejná zakázka byla zadávána jedním z těchto zadavatelů jako centrálním zadavatelem jednak pro sebe a zároveň mimo jiné pro druhého veřejného zadavatele.
139. Ve vztahu ke shora uvedenému Úřad přistoupil k určení, zda zadavatelé Ministerstvo zemědělství a Povodí Labe, jež uzavřeli smlouvy na poskytování telekomunikačních služeb s vybraným uchazečem, jsou tímž zadavatelem, který zadával původní veřejnou zakázku. Úřad v první řadě posoudí, zda se v případě Ministerstva zemědělství, které vystupuje jak v roli veřejného zadavatele (při zadávání veřejné zakázky č. 1), tak v postavení centrálního zadavatele (při zadávání původní veřejné zakázky), a v případě Povodí Labe, jedná o stejné subjekty. Od těchto závěrů se bude dále odvíjet další úvahy Úřadu.
140. Jak Úřad uvedl v bodě 1. odůvodnění tohoto rozhodnutí, zadával podle § 3 odst. 1 písm. b) zákona původní veřejnou zakázku centrální zadavatel Ministerstvo zemědělství. Z uvedeného je tedy zřejmé, že v případě původní veřejné zakázky vystupuje v pozici centrálního zadavatele pouze Ministerstvo zemědělství a jedním z mnoha pověřujících zadavatelů i zadavatel Povodí Labe. Úřad uvádí že, centrální zadavatel, postupující v souladu s ustanovením § 3 odst. 1 písm. b) zákona, realizuje celý proces zadávání veřejné zakázky až do okamžiku uzavření smlouvy. K samotnému uzavření smluv následně dochází již mezi pověřujícími zadavateli a vybraným uchazečem. K tomuto je třeba dále doplnit i skutečnost plynoucí z výkladu § 3 odst. 3 zákona, tedy, že odpovědnost za dodržení zákona o veřejných zakázkách v případě centralizovaného zadávání je na straně centrálního zadavatele. Je to tedy centrální zadavatel, který, vyjma případu v zákoně uvedeného, nese plnou odpovědnost za to, že se zadávací řízení podle zákona uskuteční včetně všech příslušných kroků. Jde tedy o výlučnou, nedílnou a objektivní odpovědnost centrálního zadavatele. Naproti tomu pověřující zadavatelé (tedy i zadavatel Povodí Labe) nenesou odpovědnost téměř žádnou, vyjma situace, kdy postupoval centrální zadavatel v rozporu se zákonem výlučně z důvodů existujících na straně pověřujícího zadavatele. Takovouto skutečnost Úřad v šetřeném

případě nezjistil, resp. nezjistil ji ani v případě správního řízení vedeného pod spisovou značkou Úřadu ÚOHS-S0435/2015/VZ, na které upozorňuje i navrhovatel ve svém návrhu ze dne 24. 11. 2015.

141. Na základě výše uvedených skutečností Úřad konstatuje, že nelze v právě projednávané věci dovodit, že by zadavatel Povodí Labe, jenž podepsal dne 12. 10. 2015 s vybraným uchazečem rámcovou smlouvu na veřejnou zakázku č. 2, byl týmž centrálním zadavatelem (Ministerstvo zemědělství), který realizoval v souladu s § 3 odst. 1 zákona zadávací řízení na původní veřejnou zakázku. Je tomu tak zejména proto, že ačkoliv je na první pohled patrný rozdílný název obou zadavatelů (Ministerstvo zemědělství a Povodí Labe), tak se jedná zejména o tu skutečnost, že pověřující zadavatel (Povodí Labe v šetřeném případě) nenese, vyjma shora uvedeného případu, odpovědnost za to, že bude v případech veřejných zakázek, na které se zákon vztahuje, podle zákona postupováno.
142. Úřad proto uzavírá, že zadavatel Povodí Labe, který vystupoval v rámci zadávacího řízení na původní veřejnou zakázku v postavení pověřujícího zadavatele a který současně podepsal dne 12. 10. 2015 s vybraným uchazečem smlouvu na veřejnou zakázku č. 2, nemůže být považován za téhož zadavatele, jenž provádí zadávací řízení na původní veřejnou zakázku i v případě, že by se jednalo o totožné předměty veřejných zakázek, což ani Úřad při šetření nedovodil.
143. K tomu Úřad dodává, že v případě zadavatele Ministerstva zemědělství, jenž podepsal dne 13. 8. 2015 rámcovou smlouvu s vybraným uchazečem, a subjektu centrálního zadavatele (též Ministerstvo zemědělství) je naopak patrné, že se jedná o totožné subjekty pouze vystupující v rámci odlišných institutů. Úřad zde s ohledem na § 3 odst. 5 zákona a článek 3.1 smlouvy o centralizovaném zadávání (blíže bod 124. odůvodnění tohoto rozhodnutí) navíc spatřuje dostatečný prostor pro to, aby centrální zadavatel pořizoval v rámci centralizovaného zadávání telekomunikační služby i pro sebe (což lze navíc odvodit i dokumentace o původní veřejné zakázce), a proto považuje za nutné prošetřit, zda se jedná o zakázky s totožným předmětem plnění, neboť by mohlo jít o dělení předmětu veřejné zakázky, jak navrhuje navrhovatel v podaném návrhu.
144. Nad rámec shora uvedeného se Úřad vyjádří i k námitce navrhovatele týkající se povinnosti zadavatele Povodí Labe plynoucí z usnesení vlády České republiky č. 930 ze dne 14. 12. 2011 zadávat vybrané druhy komodit prostřednictvím institutu centrálního zadávání, tj. v souladu s ustanovením § 3 zákona.
145. Úřad k tomu konstatuje, že ačkoliv je mu známo citované usnesení vlády České republiky ze dne 14. 12. 2011, resp. uzavřená Smlouva o centralizovaném zadávání (D952140070) mezi Ministerstvem zemědělství a Povodí Labe ze dne 23. 10. 2014, z čehož má dle názoru navrhovatele pro Povodí Labe vyplývat povinnost primárně zadávat vybrané druhy komodit (tzn. i telekomunikační služby) formou centrálního zadávání, není pro právní posouzení věci případný nesoulad postupu jakéhokoliv ze zadavatelů s usnesením vlády rozhodný z pohledu dodržení povinností stanovených zákonem o veřejných zakázkách.
146. Úřad jako takový je vázán při výkonu své činnosti rozsahem uvedeným v § 112 zákona, přičemž je zřejmé, že se tento rozsah týká pouze postupu zadavatele při zadávání veřejných zakázek a soutěži o návrh podle zákona. Z tohoto důvodu Úřadu nepřísluší zkoumat soulad postupu zadavatelů s předmětným usnesením ze dne 14. 12. 2011.

147. Co se týká samotné smlouvy o centralizovaném zadávání, zde Úřad dodává, že ji posoudil v rozsahu mu zákonem svěřeném, tj. v souladu s ustanovením § 3 odst. 1 zákona, přičemž dovodil, že z předmětné smlouvy vyplývá určitá a srozumitelná úprava vzájemných práv a povinností centrálního zadavatele a zmocňujícího zadavatele, a proto Úřad považuje předmětnou smlouvu ze dne 23. 10. 2014 učiněnou v souladu se zákonem. Jakékoliv další závěry učiněné ve vztahu k předmětné smlouvě, zejména povinnosti zadavatele Povodí Labe postupovat v souladu s jejím obsahem, nejsou s ohledem výše uvedené pro Úřad přípustné.
148. Úřad proto s ohledem na shora uvedenou argumentaci uzavírá, že jelikož Ministerstvo zemědělství (a to v postavení veřejného zadavatele i centrálního zadavatele) a Povodí Labe nejsou totožné subjekty, nemůže za strany těchto zadavatelů dojít k dělení předmětu veřejné zakázky. Veřejná zakázka č. 1 a veřejná zakázka č. 2 nemohou být považovány za jednu veřejnou zakázku, jelikož byly zadány rozdílnými veřejnými zadavateli, tedy Ministerstvem zemědělství v jednom případě a Povodím Labe v druhém případě. Úřad uzavírá, že rozdílnost zadavatelů je zcela evidentní a proto považuje tvrzení navrhovatele, že předmět veřejné zakázky č. 1 a veřejné zakázky č. 2 měl být zadáván dohromady za nedůvodné.
149. Úřad dále posoudil, zda nedošlo k dělení veřejné zakázky ve vztahu k původní veřejné zakázce a veřejným zakázkám č. 1 a č. 2. Úřad konstatuje, že nemůže dojít k dělení předmětu veřejné zakázky ve vztahu k veřejné zakázce č. 2, na niž uzavřel smlouvu vybraný uchazeč a Povodí Labe právě ze stejného důvodu, jako při domnělém dělení nových veřejných zakázek – jedná se totiž o rozdílné zadavatele, jen Ministerstvo zemědělství zde vystupuje v pozici centrálního zadavatele, k čemuž se však Úřad vyjádřil výše.
150. K možnému rozdělení původní veřejné zakázky v případě zadávání veřejné zakázky č. 1 Ministerstvem zemědělství však tento argument neplatí. V obou případech je zadavatelem Ministerstvo zemědělství. Úřad proto tuto námitku navrhovatele vypořádá v následující části odůvodnění tohoto rozhodnutí.

Právní posouzení – k možnému rozdělení původní veřejné zakázky u zadavatele Ministerstvo zemědělství

151. Poté co Úřad konstatoval, že u zadavatele Povodí Labe a centrálního zadavatele nemůže dojít k dělení předmětu veřejné zakázky a současně nelze tuto skutečnost najisto odmítnout i v případě zadavatele Ministerstva zemědělství, přistoupil Úřad k porovnání předmětů původní veřejné zakázky a zakázky č. 1.
152. K otázce vymezení předmětu veřejné zakázky Úřad nejprve uvádí, že, byť je to výlučně zadavatel, který vymezuje předmět plnění veřejné zakázky (tedy charakter toho, co v rámci zadávacího řízení vlastně poptává), neboť pouze on sám zná nejlépe své vlastní potřeby, jež by měl co nejpřesněji a věcně definovat, nemůže k tomuto úkonu přistupovat zcela libovolně. Je proto pro zadavatele záhodné mít na paměti obecný princip, racionálně a logicky zdůvodnitelný, podle kterého „jde-li o plnění, jež má svým být ve prospěch zadavatele podle předmětu veřejné zakázky uskutečňováno, svým charakterem totožné, obdobné či založené společnými jednotícími souvislostmi, pak jde o plnění stejného nebo srovnatelného druhu, a tedy o plnění, které je jedinou veřejnou zakázkou“ (blíže rozsudek Krajského soudu v Brně ze dne 9. 12. 2010, č. j. 62 Af 56/2010, který byl potvrzen rozsudkem Nejvyššího správního soudu ze dne 19. 1. 2012, č. j. 7 Afs 24/2011; v rozhodnutí citované rozsudky

Krajského soudu v Brně a Nejvyššího správního soudu jsou dostupné online na <http://www.nssoud.cz>).

153. V této souvislosti je třeba dále uvést, že hledisko společných jednotících souvislostí plnění, jež zakládá jeden funkční výsledek, se objevuje již v rozsudku Soudního dvora Evropské unie ze dne 5. 10. 2000, C-16/98, Komise Evropských společenství proti Francouzské republice [2000], Sb. rozh. 2000 I-08315, ECLI:EU:C:2000:541 (veškerá rozhodovací praxe SDEU dostupná online na <http://curia.europa.eu>) na který mimo jiné odkazuje i navrhovatel ve svém návrhu a kde bylo akcentováno hledisko ekonomické a technické funkce (využitelnosti) výsledku zadavatelem poptávaných činností.
154. Dále se k této problematice vyjadřuje konstantně např. Nejvyšší správní soud v rozsudku č. j. 2 Afs 198/2006 ze dne 27. 6. 2007, v němž vyslovil, že zadáním jedné veřejné zakázky, spočívající v plnění stejného nebo srovnatelného druhu, je nutno rozumět i souhrn jednotlivých zadání určitých relativně samostatných plnění, týkají-li se tato zadání plnění spolu úzce souvisejících zejména z hledisek místních, urbanistických, funkčních, časových nebo technologických. Z uvedeného vyplývá, že veřejnou zakázku nelze rozdělit na menší veřejné zakázky v rozporu se zákonem, pokud plnění těchto zakázek spolu z výše vyjmenovaných hledisek souvisejí. Zde Úřad podotýká, že v citovaném rozsudku vyslovený závěr se sice vztahoval k dřívějšímu zákonu o veřejných zakázkách (zákon č. 199/1994 Sb., o zadávání veřejných zakázek), nicméně východiska zde uplatněná lze aplikovat i na právě šetřený případ z důvodu podobnosti a stejného účelu použitých právních úprav.
155. Z téhož pojetí pak vyšel Nejvyšší správní soud i ve svém pozdějším rozsudku sp. zn. 2 Afs 55/2010 ze dne 15. 12. 2010, zde již k zákonu účinnému v době zahájení zadávání předmětné veřejné zakázky. V tomto rozsudku Nejvyšší správní soud odkázal na svůj výše uvedený rozsudek a zobecnil, že *„pro určení, zda konkrétní plnění ve prospěch zadavatele je jedinou veřejnou zakázkou nebo několika jednotlivými veřejnými zakázkami, je rozhodující věcný charakter takového plnění. Poptává-li zadavatel plnění svým charakterem totožné či obdobné (např. plnění stejného nebo srovnatelného druhu, uskutečňované pro téhož zadavatele v témže časovém období a za týchž podmínek co do charakteru plnění), pak takové plnění musí zadávat jako jednu veřejnou zakázku podle zákona, není však v případě zadávání takové jediné veřejné zakázky vyloučeno připustit podávání nabídek jen na její jednotlivé části.“*
156. Ve světle shora uvedených úvah tedy Úřad přezkoumal vymezení předmětu původní veřejné zakázky a veřejné zakázky č. 1, k čemuž uvádí následující.

Věcné hledisko

157. Úřad přezkoumal skutečnosti plynoucí z dokumentací o předmětných zakázkách a konstatuje, že seznal v obecné rovině naplnění jednotícího záměru, tj. důvodů poptávat Ministerstvem zemědělství a centrálním zadavatelem (v jedné osobě) mobilní hlasové a datové telekomunikační služby, neboť se jedná o činnosti přinejmenším obdobného charakteru. Úřad tak má za prokázané, že došlo k naplnění podmínky podstatných charakteristik samotných plnění u obou šetřených veřejných zakázek. To znamená, že Úřad spatřuje totožné věcné hledisko u původní zakázky a veřejné zakázky č. 1, přičemž obě zakázky poptává zadavatel Ministerstvo zemědělství. Úřad proto konstatuje, že poté co dovedl totožný věcný charakter šetřených zakázek, přistoupil k posouzení dalších hledisek,

neboť pouze současným splněním všech souvisejících hledisek, nelze rozdělit předmět veřejné zakázky na zakázky menší.

Místní hledisko

158. Ve vztahu k místnímu hledisku Úřad nejprve obecně predestinuje, že jej chápe jako určení blízké geografické lokality.
159. Z hlediska místní souvislosti měly být (a jsou) šetřené mobilní hlasové a datové telekomunikační služby realizovány na celém území České republiky (srovnej bod 130. a 134. odůvodnění tohoto rozhodnutí). Úřad tedy konstatuje, že obě šetřené veřejné zakázky naplňují znaky místní souvislosti. Pro úplnost Úřad dodává, že hledisko urbanistické se s ohledem na věcný charakter šetřené věci neposuzuje, neboť se jedná o veřejné zakázky na služby, nikoliv na stavební práce, u níž dává urbanistické hledisko smysl.

Technologické hledisko

160. V posuzovaném případě Úřad studiem dokumentací o šetřených zakázkách zjistil, že nelze spatřit zásadní rozdíly v technologickém (technickém), příp. funkčním, aspektu předmětných mobilních hlasových a datových telekomunikačních služeb, neboť v obou případech dochází k realizaci obdobného předmětu veřejné zakázky prostřednictvím identických technologií.

Časové hledisko

161. Časovou souvislost lze podle Úřadu všeobecně chápat jako období, ve kterém došlo k zahájení (a případně ukončení) fáze kontraktace a také období, na něž (by) byly smlouvy o veřejných zakázkách uzavřeny.
162. Úřad zpočátku uvádí, že centrální zadavatel zahájil dne 11. 3. 2015 zadávací řízení (viz bod 1. odůvodnění tohoto rozhodnutí) na původní veřejnou zakázku, přičemž v článku 4.1 zadávací dokumentace stanovil předpokládanou dobu plnění zakázky v období od 1. 8. 2015 do 31. 7. 2018. Dále platí, že Ministerstvo zemědělství uzavřelo dne 13. 8. 2015 rámcovou smlouvu na veřejnou zakázku č. 1 na dobu určitou 12 měsíců (viz bod 128. odůvodnění tohoto rozhodnutí).
163. Z uvedeného tak vyplývá, že v projednávaném případě Úřad spatřil jednotící prvek v podobě relativně krátkého časového období, v němž došlo k zahájení fáze kontraktace původní veřejné zakázky a uzavřením rámcové smlouvy na veřejnou zakázku č. 1, neboť několikaměsíční prodleva způsobená následným přezkumem zadávacích podmínek původní veřejné zakázky u Úřadu časovou souvislost nevyklučuje.
164. Ve vztahu k časovému období, na které měly být jednotlivé smlouvy uzavřeny, avšak Úřad konstatuje, že zde splnění časového hlediska neseznal. Je tomu tak proto, že ačkoliv se v projednávaném případě jedná o plnění stejná (srovnatelného druhu) uskutečňovaná za týchž podmínek co do charakteru plnění pro jednoho zadavatele, jsou (mají být) tato plnění vykonávána v různých časových obdobích (srovnej s rozsudkem Nejvyššího správního soudu č. j. 2 Afs 55/2010 ze dne 15. 12. 2010). Úřad tak nemůže vyhovět argumentaci navrhovatele, ze které vyplývá, že rozhodné pro posouzení, určení, toho, zda jsou daná plnění jedinou veřejnou zakázkou, je věcný charakter těchto plnění. Úřad tedy dodává, že i když Ministerstvo zemědělství uzavřelo dne 13. 8. 2015 smlouvu na plnění předmětu veřejné

zakázky č. 1 v délce 12 měsíců, čímž dochází k částečnému „překrytí“ předpokládaného termínu plnění původní veřejné zakázky, nelze toto období považovat za totožné.

165. S ohledem na výše uvedené skutečnosti Úřad uzavírá, že nedošlo k naplnění časové souvislosti obou šetřených plnění, a proto Úřad konstatuje, že takováto plnění nejsou jedinou veřejnou zakázkou a jako taková je zadavatel nemusí zadávat v některém z druhů zadávacích řízení uvedených v § 21 zákona o veřejných zakázkách.

Právní posouzení – k argumentům věci porušení § 84 odst. 6 zákona

166. Závěrem k námitce navrhovatele ve věci porušení § 84 odst. 6 zákona, tj. zahájení zadávacích řízení a uzavření smluv na plnění předmětu původní veřejné zakázky, která nebyla řádným způsobem ukončena (viz bod 8. odůvodnění tohoto rozhodnutí), Úřad konstatuje, že je třeba tuto námitku odmítnout, neboť má s ohledem na shora uvedené závěry za prokázané, že v případě veřejné zakázky č. 1 se jedná o jiný předmět plnění oproti původní zakázce (blíže bod 165. odůvodnění tohoto rozhodnutí) a v případě veřejné zakázky č. 2 vystupuje v pozici zadavatele (Povodí Labe) jiný subjekt, než tomu bylo u centrálního zadavatele – Ministerstva zemědělství – původní veřejné zakázky (viz bod 149. odůvodnění tohoto rozhodnutí).
167. Navíc Úřad v projednávaném případě dochází s ohledem na skutková zjištění případu k závěru, že s ohledem na předpokládané hodnoty plnění z předmětných smluv a limity stanovené v § 13 odst. 3 zákona se jedná o veřejnou zakázku malého rozsahu. Úřad proto dodává, že podle ustanovení § 18 odst. 3 zákona není zadavatel povinen zadávat podle tohoto zákona veřejné zakázky malého rozsahu, avšak je povinen dodržet zásady uvedené v § 6 zákona (zásadu transparentnosti, rovného zacházení a zákazu diskriminace).
168. Vzhledem k tomu, že postup, který předchází uzavření smlouvy na veřejnou zakázku malého rozsahu, není zákonem o veřejných zakázkách výslovně upraven, Úřad uzavírá, že neprobíhá v zadávacím řízení, tedy nedochází k zadání postupem podle zákona o veřejných zakázkách (nejedná se o zadávání dle zákona), čímž nemohli jednotliví zadavatelé postupovat ani v rozporu s ustanovením § 84 odst. 6 zákona. Tím, že Úřad konstatoval, že se v případech veřejné zakázky č. 1 a č. 2 nejednalo o zadávací řízení, musí námitku navrhovatele uvedenou v bodu 8. odůvodnění tohoto rozhodnutí taktéž zamítnout.

Právní posouzení – k nedůvodnosti návrhu na zákaz plnění smlouvy

169. Úřad rekapituluje výše uvedenou argumentaci a uzavírá, že nedospěl k závěru, že postupem zadavatele došlo k naplnění důvodů pro uložení nápravného opatření tak, jak požaduje navrhovatel.
170. Navrhovatel v první řadě požaduje uložení nápravného opatření podle ustanovení § 118 odst. 2 písm. a) a to z toho důvodu, že se zadavatel měl dopustit deliktu podle ustanovení § 120 odst. 1 písm. c) když uzavřel smlouvu na veřejnou zakázku 1 a veřejnou zakázku 2 bez předchozího uveřejnění oznámení o zahájení zadávacího řízení podle § 146 odst. 1 zákona, ačkoli je podle zákona povinen toto oznámení uveřejnit. Povinnost uveřejnit oznámení o zahájení zadávacího řízení dovozuje navrhopvat z faktu, že postupem zadavatelů mělo dojít k rozdělení předmětu původní veřejné zakázky v rozporu s § 13 odst. 3 zákona. Úřad k této argumentaci opakuje, že neshledal postup zadavatelů jako postup v rozporu s § 13 odst. 3 zákona a zadavatelé tedy nebyli povinni zadávat předměty veřejné zakázky 1 a veřejné zakázky 2 dohromady, a to ani dohromady s původní veřejnou zakázkou. Zadavatel se proto

nedopustil deliktu podle ustanovení § 120 odst. 1 písm. c) a Úřad shledal, že nejsou dány důvody pro uložení nápravného opatření podle ustanovení § 118 odst. 2 písm. a) zákona.

171. Dále navrhovatel tvrdí, že zadavatel uzavřel smlouvu na veřejnou zakázku 1 a veřejnou zakázku 2 v rozporu s nařízeným předběžným opatřením, přičemž zároveň rozdělil předmět veřejné zakázky v rozporu s § 13 odst. 3 zákona, čímž se měl zadavatel dopustit správního deliktu podle ustanovení § 120 odst. 1 písm. a) a deliktu podle ustanovení § 120 odst. 1 písm. d), čímž by došlo k naplnění důvodů pro uložení nápravného opatření podle ustanovení § 118 odst. 2 písm. b) zákona. K výše uvedenému Úřad dovedl, že zadavatel neuzavřel smlouvu v rozporu s nařízeným předběžným opatřením a nedopustil se deliktu podle ustanovení § 120 odst. 1 písm. d). Z toho důvodu Úřad shledal, že nejsou dány důvody pro uložení nápravného opatření podle ustanovení § 118 odst. 2 písm. b) zákona.
172. S ohledem na výše uvedené Úřad rozhodl, tak, že návrh navrhovatele se podle ustanovení § 118 odst. 5 písm. a) zákona zamítá, neboť nebyly zjištěny důvody pro uložení nápravného opatření podle § 118 odst. 2 citovaného zákona.

Právní posouzení – k důvodům hodným zvláštního zřetele pro neuložení zákazu plnění smlouvy

173. Jelikož Úřad dospěl v šetřeném případě k závěru, že zadavatel svým jednáním naplnil podmínky pro uložení požadovaného nápravného opatření spočívajícího v zákazu plnění smlouvy, a tedy návrh navrhovatele ze dne 24. 11. 2015 podle ustanovení § 118 odst. 5 písm. a) zákona zamítl, Úřad se, s odkazem na zásadu procesní ekonomie, argumentací navrhovatele i zadavatele týkající se existence důvodů hodných zvláštního zřetele pro neuložení zákazu plnění smlouvy, nezabýval, neboť tato otázka nemá s ohledem na výrok rozhodnutí žádný vliv na právní posouzení věci.

POUČENÍ

Proti tomuto 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. Včas podaný rozklad má odkladný účinek. Rozklad a další podání účastníků učiněná v řízení o rozkladu se podle § 117c zákona podává v elektronické podobě podepsané uznávaným elektronickým podpisem.

otisk úředního razítka

JUDr. Josef Chýle, Ph.D.
místopředseda

Obdrží

1. Ministerstvo zemědělství, Těšnov 65/17, 110 00 Praha 1,
2. Povodí Labe, státní podnik, Víta Nejedlého 951/8, 500 03 Hradec Králové,
3. Tomáš Pfeffer, Šermířská 2378/3b, 169 00 Praha 6,
4. Mgr. Martin Doleček, advokát, KŠD LEGAL advokátní kancelář s.r.o., Hvězdova 1716/2b, 140 00 Praha 4.

Vypraveno dne

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