



UOHSX00IG29T

PŘESED A ÚŘADU PRO OCHRANU HOSPODÁŘSKÉ SOUTĚŽE



ROZHODNUTÍ

Spisová značka: ÚOHS-R0037/2021/VZ

Číslo jednací: ÚOHS-47486/2023/163

Brno 30. 11. 2023

V řízení o rozkladu ze dne 12. 2. 2021 doručeném Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže téhož dne navrhovatelem –

- společností **První Brno-SOFT s.r.o. v konkursu** (dříve ALTAIR SOFTWARE s.r.o.), IČO 28350511, se sídlem Příkop 838/6, 602 00 Brno, kterému byla ustavena insolvenční správkyň –
- **Mgr. Markéta Šafránková Křivanová**, insolvenční správkyň, se sídlem Průmyslová 154, 674 01 Třebíč,

a směřujícím proti rozhodnutí Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže č.j. ÚOHS-03495/2021/500/Alv ze dne 28. 1. 2021 vydanému ve správním řízení vedeném pod sp. zn. ÚOHS-S0388/2020/VZ ve věci přezkoumání úkonů zadavatele –

- **město Písek**, IČO 00249998, se sídlem Velké náměstí 114/3, 397 01 Písek, ve správním řízení zastoupeného na základě plné moci ze dne 12. 10. 2020 společností HAVEL & PARTNERS s.r.o., advokátní kancelář, IČO 26454807, se sídlem Na Florenci 2116/15, 110 00 Praha,

učiněných při zadávání veřejné zakázky „**Dodávka SW – systému pro řízení vztahu s občany, informační platformy pro plošná témata města a komunikační platformy pro občany II**“ v otevřeném řízení, jehož oznámení bylo odesláno k uveřejnění dne 26. 5. 2020 a uveřejněno ve Věstníku veřejných zakázek dne 27. 5. 2020 pod ev. č. zakázky Z2020-018267, ve znění opravy uveřejněné dne 10. 6. 2020,

jsem podle § 152 odst. 5 ve spojení s § 90 odst. 4 zákona č. 500/2004 Sb., správní řád, ve znění pozdějších předpisů a ve spojení s § 257 písm. j) zákona č. 134/2016 Sb., o zadávání veřejných zakázek, ve znění pozdějších předpisů, na základě návrhu rozkladové komise jmenované podle § 152 odst. 3 zákona č. 500/2004 Sb., správní řád, ve znění pozdějších předpisů, rozhodl takto:

Rozhodnutí Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže sp. zn. ÚOHS-S0388/2020/VZ, č. j. ÚOHS-03495/2021/500/Alv ze dne 28. 1. 2021

r u š í m

a správní řízení zahájené na návrh navrhovatele – společnosti První Brno-SOFT s.r.o. v konkursu (dříve ALTAIR SOFTWARE s.r.o.), vedené Úřadem pro ochranu hospodářské soutěže pod sp. zn. ÚOHS-S0388/2020/VZ ve věci přezkoumání úkonů zadavatele – města Písek – učiněných při zadávání otevřeného řízení na veřejnou zakázku s názvem „Dodávka SW – systému pro řízení vztahu s občany, informační platformy pro plošná témata města a komunikační platformy pro občany II“, ev. č. zakázky Z2020-018267,

z a s t a v u j i.

ODŮVODNĚNÍ

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

1. Zadavatel – město Písek, IČO 00249998, se sídlem Velké náměstí 114/3, 397 01 Písek, ve správním řízení zastoupeno na základě plné moci ze dne 12. 10. 2020 společností HAVEL & PARTNERS s.r.o., advokátní kancelář, IČO 26454807, se sídlem Na Florenci 2116/15, 110 00 Praha, (dále jako „zadavatel“) – odeslal dne 26. 5. 2020 k uveřejnění ve Věstníku veřejných zakázek oznámení o zahájení zadávacího řízení, čímž bylo podle zákona č. 134/2016 Sb., o zadávání veřejných zakázek, v rozhodném znění (dále jako „zákon“¹) zahájeno zadávací řízení za účelem zadání veřejné zakázky s názvem „Dodávka SW – systému pro řízení vztahu s občany, informační platformy pro plošná témata města a komunikační platformy pro občany II“ v otevřeném řízení, přičemž oznámení o zahájení zadávacího řízení bylo ve Věstníku veřejných zakázek uveřejněno dne 27. 5. 2020 pod ev. č. zakázky Z2020-018267, ve znění opravy uveřejněné dne 10. 6. 2020, (dále jako „veřejná zakázka“).
2. Ze zadávací dokumentace (konkrétně z čl. 3 „předmět veřejné zakázky“) vyplývá, že „[j]e předmětem veřejné zakázky uzavření smlouvy na dodávku následujících produktů: **Řízení vztahu s občany. Jedná se o dodávku internetové platformy, která umožní efektivně komunikovat s občany v krizových situacích, chránit jejich majetek a zdraví, zvyšovat návštěvnost kulturních akcí a jejich ziskovost, nebo snadno realizovat a vyhodnocovat průzkumy veřejného mínění a názory občanů. [...]. Internetová platforma pro plošná témata**

¹ Pro posouzení zákonnosti postupu zadavatele je rozhodné znění zákona účinné v okamžiku zahájení zadávacího řízení. Postup Úřadu ve správním řízení se řídí právními předpisy účinnými ke dni zahájení správního řízení.

*města. Jedná se o dodávku aplikace umožňující prezentovat obyvatelům prostorové informace ve srozumitelné a široce akceptovatelné formě, prostřednictvím webu a mobilních zařízení. [...] **Komunikační platforma pro občany.** Jedná se o dodávku komplexního informačního systému, jehož cílem je integrace s ostatními informačními systémy, datovými zdroji města i vybranými systémy třetích stran, automatický sběr požadovaných dat a jejich jasné a automatizované publikování uživatelům. [...]“.*

3. Dne 10. 9. 2020 doručil navrhovatel – společnost První Brno-SOFT s.r.o. v konkursu (dříve ALTAIR SOFTWARE s.r.o.), IČO 28350511, se sídlem Příkop 838/6, 602 00 Brno, (dále jen „**navrhovatel**“), kterému byla ustavena insolvenční správkyňe Mgr. Markéta Šafránková Křivanová, se sídlem Průmyslová 154, 674 01 Třebíč (dále jen „**insolvenční správkyňe navrhovatele**“), do datové schránky zadavatele námitky navrhovatele proti vyloučení ze zadávacího řízení z téhož dne. Zadavatel rozhodnutím ze dne 21. 9. 2020 uvedené námitky navrhovatele odmítl, kdy dotčené rozhodnutí bylo navrhovateli doručeno téhož dne.
4. S ohledem na to, že navrhovatel nepovažoval výše uvedené rozhodnutí zadavatele o námitkách navrhovatele za učiněné v souladu se zákonem, podal dne 1. 10. 2020 návrh na zahájení správního řízení ve věci přezkoumání úkonů zadavatele (dále jako „**návrh**“) k Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže (dále jako „**Úřad**“) příslušnému podle § 248 zákona k výkonu dozoru nad dodržováním pravidel stanovených zákonem a zadávacími podmínkami pro zadání podlimitní a nadlimitní veřejné zakázky, včetně koncese s výjimkou koncesí malého rozsahu podle § 178, a pro zvláštní postupy podle části šesté zákona. Na základě návrhu bylo zahájeno správní řízení vedené před Úřadem pod sp. zn. ÚOHS-S0388/2020/VZ.

II. Napadené rozhodnutí

5. Úřad dne 28. 1. 2021 vydal rozhodnutí č. j. ÚOHS-03495/2021/500/Alv v řízení vedeném pod sp. zn. ÚOHS-S0388/2020/VZ (dále jako „**napadené rozhodnutí**“), kterým zamítl návrh navrhovatele podle § 265 písm. a) zákona, neboť nebyly zjištěny důvody pro uložení nápravného opatření. Úřad dospěl mimo jiné k závěru, že navrhovatel byl zadavatelem ve smyslu § 48 odst. 5 písm. d) zákona oprávněně vyloučen z účasti v zadávacím řízení. Pochybeními navrhovatele při plnění dřívější veřejné zakázky spočívajícími v nedodání mobilní aplikace ve verzi způsobilé k testování pro operační systém Android 4.2 a novější, a také pro operační systém iOS 8 a novější, došlo k naplnění všech podmínek pro aplikaci daného ustanovení zákona. Zejména byla naplněna podmínka subjektu smluvního vztahu, časová podmínka 3 let a též podmínka kvalifikovaného následku vytýkaného pochybení v podobě odstoupení od smlouvy na plnění dřívější veřejné zakázky (dále jen „**původní smlouva**“). Úřad doplnil, že uvedené pochybení jsou závažná, neboť se jedná o porušení smluvního ujednání, které je spojeno navíc s uložení sankce – závažnost Úřad dovodil z toho, že nedodáním mobilních aplikací nemohl být naplněn cíl původní smlouvy.

III. Rozklad navrhovatele

6. Dne 12. 2. 2021 podal navrhovatel k předsedovi Úřadu rozklad z téhož dne proti napadenému rozhodnutí, které mu bylo doručeno dne 28. 1. 2021. Rozklad byl tedy podán v zákonné lhůtě.

Námítky rozkladu

7. Navrhovatel ve svém rozkladu v první řadě uvádí, že Úřad nesprávně posoudil otázku týkající se toho, zda zadavatel platně odstoupil od původní smlouvy na plnění dřívější veřejné zakázky, a tedy i nesprávně posoudil, zda měl být navrhovatel v nyní projednávaném zadávacím řízení vyloučen. Navrhovatel namítá, že e-mail obsahující odstoupení zadavatele nebyl opatřen zaručeným elektronickým podpisem. E-mail navíc nebyl zaslán z žádného z původní smlouvou stanoveného e-mailu. V důsledku těchto okolností proto nemohl nastat kvalifikovaný následek ve smyslu § 48 odst. 5 písm. d) zákona. K předčasnému ukončení smluvního vztahu totiž nedošlo ze strany zadavatele, nýbrž ze strany navrhovatele, který odstoupil od původní smlouvy dne 3. 3. 2020. Navrhovatel dodává, že zadavatelovo odstoupení mu bylo doručeno v listinné podobě poštou až dne 5. 3. 2020. Tím, že navrhovatel odstoupil od původní smlouvy dříve, nevyvolává následné odstoupení ze strany zadavatele žádné právní účinky, jelikož původní smlouva zanikla již odstoupením ze strany navrhovatele.
8. Navrhovatel namítá, že v daném případě nevznikl ani jiný kvalifikovaný následek, neboť zadavatel nemá nárok na tvrzenou smluvní pokutu. Navrhovatel setrvává na názoru, že neporušil povinnost provést plnění či jeho dílčí části dle původní smlouvy a nedostal se tak do prodlení s plněním. Naopak navrhovatel trvá na tom, že ze strany zadavatele nebyla poskytnuta součinnost dle původní smlouvy, zejména nedošlo k podpisu akceptačních protokolů a sdělení preferovaného termínu pro školení, v důsledku čehož navrhovatel odstoupil od původní smlouvy.

Závěr rozkladu

9. Navrhovatel navrhuje, aby předseda Úřadu napadené rozhodnutí v celém rozsahu zrušil a věc vrátil Úřadu k novému projednání.

IV. Původní rozhodnutí o rozkladu a soudní přezkum

10. Předseda Úřadu vydal dne 14. 4. 2021 rozhodnutí o rozkladu č. j. ÚOHS-R0037/2021/VZ, č. j. ÚOHS-10877/2021/163/MPe (dále jen „**původní rozhodnutí předsedy Úřadu**“), v němž dospěl k závěru, že Úřad napadeným rozhodnutím rozhodl správně a v souladu se zákonem.
11. Následně podal navrhovatel žalobu ke Krajskému soudu v Brně (dále jen „**krajský soud**“), kterou se domáhal zrušení původního rozhodnutí předsedy Úřadu.
12. Dne 21. 9. 2023 vydal krajský soud rozsudek č. j. 62 Af 32/2021-154 (dále jen „**rozsudek KS**“), jímž původní rozhodnutí předsedy Úřadu zrušil a věc vrátil Úřadu k dalšímu řízení.
13. Krajský soud v rozsudku KS (zejména v bodech 43 až 46) dospěl k závěru, že Úřad neposoudil, zda prodlení navrhovatele s předáním mobilních aplikací do akceptačního řízení nepředcházelo neposkytnutí součinnosti ze strany zadavatele spočívající v nepodepsání akceptačních protokolů [v rozporu s čl. 15.1 a 15.2 písm. c) původní smlouvy].
14. Vzhledem k tomu krajský soud konstatoval nezákonnost, resp. nepřezkoumatelnost původního rozhodnutí předsedy Úřadu pro nedostatek důvodů.

V. Další řízení o rozkladu

15. Po vrácení správního spisu krajským soudem Úřadu pokračuje předseda Úřadu v řízení o rozkladu proti napadenému rozhodnutí. Předseda Úřadu je v dalším řízení vázán právním názorem vysloveným v rozsudku KS.
16. Během dalšího řízení o rozkladu předseda Úřadu nicméně z profilu zadavatele zjistil, že dne 20. 5. 2021 byla uzavřena smlouva na realizaci veřejné zakázky (dále též „smlouva“) mezi zadavatelem a dodavatelem – společností DATASYS s.r.o., IČO 61249157, se sídlem Jeseniova 2829/20, 130 00 Praha, (dále jen „dodavatel“). Předmět výše citované smlouvy se shoduje s předmětem veřejné zakázky. Zadávací řízení tak bylo ukončeno uzavřením smlouvy. Smlouva byla spolu s výpisem z registru smluv a písemnou zprávou zadavatele ze dne 25. 5. 2021 učiněna součástí spisu sp. zn. ÚOHS-R0037/2021/VZ.
17. Dne 16. 11. 2023 předseda Úřadu určil usnesením sp. zn. ÚOHS-R0037/2021/VZ, č. j. ÚOHS-45234/2023/163 účastníkům řízení v souladu s § 39 odst. 1 správního řádu ve spojení s § 261 odst. 3 zákona lhůtu sedmi kalendářních dnů k vyjádření se k podkladům rozhodnutí.
18. Dne 21. 11. 2023 Úřad obdržel vyjádření insolvenční správkyne navrhovatele z téhož dne, v němž označila předložené podklady za věcně správné a nezpochybnila tak jejich pravost.

Stanovisko předsedy Úřadu

19. 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.
20. Jelikož jsem v průběhu tohoto řízení o rozkladu zjistil, že ve smyslu § 90 odst. 4 správního řádu nastala skutečnost, která odůvodňuje zastavení řízení, bez dalšího jsem napadené rozhodnutí zrušil a správní řízení zastavil.
21. V další části odůvodnění tohoto rozhodnutí o rozkladu jsou v podrobnostech rozvedeny důvody, pro které jsem přistoupil ke zrušení napadeného rozhodnutí a zastavení správního řízení.

VI. K důvodům zrušení napadeného rozhodnutí a zastavení správního řízení

22. Dle § 152 odst. 5 správního řádu platí pro řízení o rozkladu ustanovení správního řádu, která upravují odvolání, pokud to nevylučuje povaha věci.
23. Podle § 90 odst. 4 správního řádu, 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.
24. Podle § 257 písm. j) zákona Úřad zahájené řízení usnesením zastaví, jestliže zadavatel v průběhu správního řízení uzavřel smlouvu na plnění přezkoumávané veřejné zakázky.
25. Správní řízení o přezkoumání úkonů zadavatele podle § 249 zákona bylo zahájeno na základě návrhu navrhovatele. V době podání návrhu bylo cílem navrhovatele zrušení oznámení o jeho vyloučení ze zadávacího řízení na veřejnou zakázku.

26. Dne 20. 5. 2021 došlo k uzavření smlouvy na veřejnou zakázku, čímž bylo zadávací řízení na tuto veřejnou zakázku ukončeno v souladu s § 51 odst. 1 zákona. Tím došlo k naplnění zákonem předpokládaného procesního důvodu pro zastavení správního řízení stanoveného v § 257 písm. j) zákona. Po uzavření smlouvy na předmět plnění veřejné zakázky již totiž nelze dosáhnout cíle, ke kterému návrh směřoval (uložit nápravné opatření v probíhajícím zadávacím řízení).
27. Vzhledem k tomu by vedení řízení o přezkoumání úkonů zadavatele i poté, co byla uzavřena smlouva na předmět plnění veřejné zakázky, tj. poté co odpadl předmět tohoto řízení, bylo v rozporu s platnou právní úpravou a zákonem stanovenou pravomocí Úřadu. K tomu srov. např. rozsudek NSS sp. zn. 10 As 80/2015 ze dne 3. 12. 2015. Přestože závěry tohoto rozsudku dopadají na právní úpravu dle zákona č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách, jsou plně aplikovatelné i za účinnosti stávajícího zákona.
28. Co se týká námitek uvedených v rozkladu navrhovatele, nejsem oprávněn se jimi zabývat. Pro uskutečnění věcného přezkumu je nejdříve třeba splnit procesní podmínky pro vedení správního řízení, respektive zkoumat, zda neexistují skutečnosti, které by bránily vedení správního řízení. V předmětné věci taková skutečnost nastala, neboť uzavřením smlouvy na veřejnou zakázku došlo k odpadnutí předmětu řízení a vznikla tak překážka, pro kterou již Úřad nemůže ve věci rozhodnout a řízení je povinen podle § 257 písm. j) zákona zastavit. Lze také konstatovat, že ze správního spisu a ze zadávací dokumentace vyplývá, že předmět plnění veřejné zakázky je poptáván jako celek, a veřejná zakázka tak není rozdělena na části, pročež tedy lze uzavřít, že smlouva ze dne 20. 5. 2021 zahrnuje celý předmět plnění veřejné zakázky. S ohledem na to, že z procesního postupu účastníků řízení není patrné, že by jiný postup předsedy Úřadu, než zrušení napadeného rozhodnutí a zastavení správního řízení v tomto rozsahu, měl význam stran náhrady škody nebo by měl význam pro právní nástupce účastníků řízení, neexistuje zde překážka postupu podle § 90 odst. 4 správního řádu.

VII. Závěr

29. Po zvážení všech aspektů dané věci a po zjištění, že nastala skutečnost, která odůvodňuje zastavení správního řízení ve smyslu § 257 písm. j) zákona, jsem dospěl k závěru, že nastaly podmínky pro zrušení napadeného rozhodnutí a zastavení správního řízení ve smyslu § 90 odst. 4 správního řádu v návaznosti na § 257 písm. j) zákona.
30. Vzhledem k výše uvedenému, když jsem shledal důvody, pro které bylo nutno napadené rozhodnutí zrušit a správní řízení v uvedeném rozsahu zastavit, rozhodl jsem tak, jak je ve výroku tohoto rozhodnutí uvedeno.

POUČENÍ

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

otisk úředního razítka

doc. JUDr. PhDr. Petr Mlsna, Ph.D.
předseda Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže

Obdrží:

1. HAVEL & PARTNERS s.r.o., advokátní kancelář, Na Florenci 2116/15, 110 00 Praha
2. Mgr. Markéta Šafránková Křivanová, insolvenční správkyň, Průmyslová 154, 674 01 Třebíč
3. První Brno-SOFT s.r.o. v konkursu, Příkop 838/6, 602 00 Brno

Vypraveno dne:

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