



UOHSX00FQOGD

## ÚŘAD PRO OCHRANU HOSPODÁŘSKÉ SOUTĚŽE



# ROZHODNUTÍ

Spisová značka: ÚOHS-S0610/2021/VZ  
Číslo jednací: ÚOHS-04167/2022/500

Brno 3. 2. 2022

Úřad pro ochranu hospodářské soutěže příslušný podle § 248 zákona č. 134/2016 Sb., o zadávání veřejných zakázek, ve znění pozdějších předpisů, ve správním řízení zahájeném dne 6. 12. 2021 na návrh z téhož dne, jehož účastníky jsou

- zadavatel – Česká republika – Ministerstvo vnitra, IČO 00007064, se sídlem Nad štolou 936/3, 170 00 Praha 7,
- navrhovatel – GORDIC spol. s r.o., IČO 47903783, se sídlem Erbenova 2108/4, 586 01 Jihlava, právně zastoupen na základě plné moci ze dne 2. 12. 2021 advokátní společností Valdauf, advokátní kancelář, s.r.o., IČO 09838198, se sídlem náměstí I. P. Pavlova 1785/3, 120 00 Praha 2, k procesním úkonům advokátem JUDr. Karlem Valdaufem, ev. č. ČAK 09009, se sídlem náměstí I. P. Pavlova 1785/3, 120 00 Praha 2; na základě substituční plné moci ze dne 2. 12. 2021 advokátem Mgr. Filipem Nedvědem, ev. č. ČAK 17670, se sídlem náměstí I. P. Pavlova 1785/3, 120 00 Praha 2,

ve věci přezkoumání úkonů zadavatele učiněných při zadávání veřejné zakázky „Nástroj pro naplnění práv subjektů údajů na přístup k osobním údajům a práva na opravu, výmaz nebo omezení zpracování v souvislosti se zefektivněním ochrany osobních údajů“ v otevřeném řízení, jehož oznámení o zahájení zadávacího řízení bylo odesláno k uveřejnění dne 20. 7. 2020 a uveřejněno ve Věstníku veřejných zakázek dne 23. 7. 2020 pod ev. č. Z2020-024962, včetně opravy uveřejněné dne 17. 8. 2020, a v Úředním věstníku Evropské unie uveřejněno dne 23. 7. 2020 pod ev. č. 2020/S 141-346267, včetně opravy uveřejněné dne 18. 8. 2020,

rozhodl takto:

**Návrh** navrhovatele – GORDIC spol. s r.o., IČO 47903783, se sídlem Erbenova 2108/4, 586 01 Jihlava – ze dne 6. 12. 2021 na zahájení správního řízení o přezkoumání úkonů zadavatele – Česká republika – Ministerstvo vnitra, IČO 00007064, se sídlem Nad štolou 936/3, 170 00 Praha 7 – učiněných při zadávání veřejné zakázky „**Nástroj pro naplnění práv subjektů údajů na přístup k osobním údajům a práva na opravu, výmaz nebo omezení zpracování v souvislosti se zefektivněním ochrany osobních údajů**“ v otevřeném řízení, jehož oznámení o zahájení zadávacího řízení bylo odesláno k uveřejnění dne 20. 7. 2020 a uveřejněno ve Věstníku veřejných zakázek dne 23. 7. 2020 pod ev. č. Z2020-024962, včetně opravy uveřejněné dne 17. 8. 2020, a v Úředním věstníku Evropské unie uveřejněno dne 23. 7. 2020 pod ev. č. 2020/S 141-346267, včetně opravy uveřejněné dne 18. 8. 2020, **se** podle § 265 písm. a) zákona č. 134/2016 Sb., o zadávání veřejných zakázek, ve znění pozdějších předpisů, **zamítá**, neboť **nebyly zjištěny důvody pro uložení nápravného opatření**.

## ODŮVODNĚNÍ

### I. ZADÁVACÍ ŘÍZENÍ

1. Zadavatel – Česká republika – Ministerstvo vnitra, IČO 00007064, se sídlem Nad štolou 936/3, 170 00 Praha 7 (dále jen „zadavatel“) – jakožto veřejný zadavatel ve smyslu § 4 odst. 1 písm. a) zákona č. 134/2016 Sb., o zadávání veřejných zakázek, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „zákon“), zahájil dne 20. 7. 2020 odesláním oznámení o zahájení zadávacího řízení k uveřejnění otevřené řízení za účelem zadání veřejné zakázky „**Nástroj pro naplnění práv subjektů údajů na přístup k osobním údajům a práva na opravu, výmaz nebo omezení zpracování v souvislosti se zefektivněním ochrany osobních údajů**“, přičemž oznámení o zahájení zadávacího řízení bylo uveřejněno ve Věstníku veřejných zakázek dne 23. 7. 2020 pod ev. č. Z2020-024962, včetně opravy uveřejněné dne 17. 8. 2020, a v Úředním věstníku Evropské unie uveřejněno dne 23. 7. 2020 pod ev. č. 2020/S 141-346267, včetně opravy uveřejněné dne 18. 8. 2020 (dále jen „veřejná zakázka“).
2. Předmětem veřejné zakázky je dle čl. 3. zadávací dokumentace „*dodání, zprovoznění a technická podpora nástroje pro naplnění práv subjektů údajů na přístup k osobním údajům a práva na opravu, výmaz nebo omezení zpracování v souvislosti se zefektivněním ochrany osobních údajů na Ministerstvu vnitra podle GDPR (dále jen „nástroj“), včetně záruky jakož i poskytnutí údržby (maintenance) dodaného SW ze strany jeho výrobce po dobu osmačtyřiceti (48) měsíců pro 10 informačních systémů užívaných Ministerstvem vnitra pro správu dokumentů.*“
3. Dle čl. 5 zadávací dokumentace zadavatel určil předpokládanou hodnotu veřejné zakázky ve výši 9,4 mil. Kč bez DPH.
4. Zadavatel stanovil, že lhůta pro podání nabídek, ve znění příslušné opravy oznámení o zahájení zadávacího řízení, uplynula dne 1. 10. 2020.
5. Z protokolu o otevírání nabídek vyplývá, že zadavatel obdržel ve lhůtě pro podání nabídek jednu nabídku, a to nabídku dodavatele GORDIC spol. s r.o., IČO 47903783, se sídlem Erbenova 2108/4, 586 01 Jihlava; právně zastoupen na základě plné moci ze dne 2. 12. 2021 advokátní společností Valdauf, advokátní kancelář, s.r.o., IČO 09838198, se sídlem náměstí I. P. Pavlova

1785/3, 120 00 Praha 2, k procesním úkonům advokátem JUDr. Karlem Valdaufem, ev. č. ČAK 09009, se sídlem náměstí I. P. Pavlova 1785/3, 120 00 Praha 2; na základě substituční plné moci ze dne 2. 12. 2021 advokátem Mgr. Filipem Nedvědem, ev. č. ČAK 17670, se sídlem náměstí I. P. Pavlova 1785/3, 120 00 Praha 2 (dále jen „navrhovatel“).

6. Dne 27. 10. 2021 obdržel navrhovatel (jediný účastník zadávacího řízení) rozhodnutí zadavatele o zrušení zadávacího řízení ze dne 26. 10. 2021, jímž zadavatel na základě § 127 odst. 2 písm. h) zákona zrušil zadávací řízení na veřejnou zakázku (dále jen „rozhodnutí o zrušení zadávacího řízení“).
7. Dne 11. 11. 2021 obdržel zadavatel od navrhovatele námitky z téhož dne, kterými proti zrušení zadávacího řízení protestoval (dále jen „námitky“). Dne 26. 11. 2021 bylo navrhovateli doručeno rozhodnutí o námitkách ze dne 25. 11. 2021 (podepsáno 26. 11. 2021), kterým zadavatel námitky navrhovatele odmítl (dále jen „rozhodnutí o námitkách“).
8. Vzhledem k tomu, že navrhovatel se způsobem vypořádání svých námitek nesouhlasil, podal dne 6. 12. 2021 návrh na zahájení řízení o přezkoumání úkonů zadavatele k Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže (dále jen „Úřad“). Stejnopis návrhu byl téhož dne doručen rovněž zadavateli.

## II. OBSAH NÁVRHU

9. Navrhovatel v návrhu sděluje svůj názor, že rozhodnutí o zrušení zadávacího řízení bylo učiněno v rozporu se zákonem, neboť dle navrhovatele zadavatel porušil ust. § 127 odst. 2 písm. h) zákona, jelikož nebyly naplněny podmínky pro aplikaci tohoto důvodu pro zrušení zadávacího řízení, nebo případně, pokud by bylo shledáno, že zadavatel neodeslal navrhovateli dokument materiálně představující oznámení o výběru dodavatele, zadavatel porušil ust. § 50 zákona ve spojení s ust. § 123 zákona tím, že neodeslal bez zbytečného odkladu od rozhodnutí o výběru dodavatele oznámení o jeho výběru účastníkům zadávacího řízení.
10. Navrhovatel tvrdí, že *„zadavatel po uplynutí lhůty pro podání nabídek učinil vůči navrhovateli řadu úkonů a právních jednání, která svým obsahem a smyslem materiálně náležitosti oznámení o výběru dodavatele ve smyslu ust. § 123 ZZVZ naplňovala, příp. z těchto úkonů jasně vyplývalo, že zadavatel k okamžiku jejich provedení již rozhodl o výběru navrhovatele jako dodavatele Veřejné zakázky (a pouze opomenul odeslat v souladu s citovaným ustanovením oznámení o výběru dodavatele).“*
11. Na podporu svých tvrzení navrhovatel odkazuje na (a příkládá k návrhu) obsah emailové komunikace vedené mezi zástupci zadavatele a navrhovatele, konkrétně na datové zprávy ze dne 27. 1. 2021 [v textu návrhu zjevně chybou v psaní datováno ke dni 27. 2. 2021, pročez dále datováno dle skutečnosti ke dni 27. 1. 2021], 29. 4. 2021, 18. 5. 2021 a 22. 6. 2021, z jejichž obsahu dle navrhovatele jednoznačně vyplývá, že zadavatel v okamžiku odeslání těchto zpráv již rozhodl o výběru navrhovatele jako o vybraném dodavateli veřejné zakázky a zadavatel „budí:
  - a) některý ze jmenovaných přípisů shodně jako navrhovatel považoval za oznámení o výběru dodavatele ve smyslu ust. § 123 ZZVZ (které obsahově naplňovalo zákonné požadavky, přičemž jeho podoba byla s ohledem na přítomnost jediného účastníka v zadávacím řízení a nižší nároky na odůvodnění výběru zatížena nižšími formálními požadavky), nebo

*b) opomenul odeslat oznámení o výběru dodavatele, nicméně vzhledem k účasti jediného dodavatele v zadávacím řízení, kterého zadavatel následně vyzýval mj. k předvedení funkčnosti plnění jako podmínce pro uzavření smlouvy (tj. k provedení úkonů směřovaných již výlučně na vybraného dodavatele), mezi stranami nebylo pochyb o tom, že navrhovatel byl zadavatelem jako dodavatel Veřejné zakázky vybrán.“*

12. Dle názoru navrhovatele tyto závěry podporuje i navazující postup zadavatele a navrhovatele v zadávacím řízení v období po uplynutí lhůty pro podání nabídek, kdy tito po dobu 1 roku činili společné úkony k předvedení funkčnosti plnění ve smyslu ust. § 104 zákona a čl. 15 zadávací dokumentace, a následnému uzavření smlouvy.
13. Dle názoru navrhovatele zvláštní úprava vyplývající z ust. § 123 zákona, v případech zadávacích řízeních, jichž se účastní jediný účastník, významně omezuje náležitosti odůvodnění výběru dodavatele dle obecné úpravy § 50 zákona. Navrhovatel je toho názoru, že pokud za takové situace zadavatel vyzve dodavatele k předvedení funkčnosti plnění ve smyslu § 104 zákona, „*plní takové oznámení právě funkci spojenou s oznámením o výběru dodavatele. Tou je informovat účastníky zadávacího řízení o výsledcích hodnocení nabídek (bylo-li prováděno), seznámit je s odůvodněním těchto výsledků (je-li to třeba) a avizovat, který z účastníků bude zadavatelem vyzván k uzavření smlouvy na plnění veřejné zakázky. Všechny tyto funkce výše uvedené přípisy zadavatele vůči navrhovateli jako jedinému účastníkovi zadávacího řízení nepochybně splnily.*“ Pokud zadavatel jedinému účastníkovi zadávacího řízení zašle výzvu k předvedení funkčnosti plnění za účelem uzavření smlouvy na plnění veřejné zakázky, je pak dle navrhovatele vyloučena jakákoliv záměna ohledně toho, který účastník je vybraným dodavatelem, a tímto sdělením je tak funkce oznámení o výběru zjevně naplněna.
14. Navrhovatel je přesvědčen, že obrana zadavatele je založena na přepjatém formalismu v kombinaci s jeho vlastními pochybeními a nedůsledností při vedení zadávacího řízení, a v návaznosti na to se zadavatel snaží účelově aplikovat důvod pro zrušení zadávacího řízení, jehož podmínky nebyly naplněny.
15. Navrhovatel též odmítá jako nepravdivé a účelové tvrzení zadavatele, že požadavek na předvedení funkčnosti plnění zde vycházel z § 46 zákona jako součást objasnění nebo doplnění údajů, dokladů, vzorků nebo modelů. Dle navrhovatele si je totiž zadavatel vědom, že předvedení funkčnosti plnění, ke kterému navrhovatele údajně ve skutečnosti vyzval, a jež následně probíhalo v rámci videokonferencí a osobních schůzek zadavatele s navrhovatelem, spadá do fáze zadávacího řízení po rozhodnutí o výběru dodavatele a je realizováno již pouze s vybraným dodavatelem.
16. Navrhovatel rovněž sděluje, že nijak nerozporuje závěr, že samotný výběr dodavatele neznamená automaticky uzavření smlouvy s tímto vybraným dodavatelem, avšak v tomto případě je dle navrhovatele podstatné, že „*jakmile zadavatel (interně) rozhodne o výběru dodavatele (...), je povinen bez zbytečného odkladu odeslat účastníkům zadávacího řízení oznámení o výběru dodavatele, kdy s uvedeným úkonem je spojen právě zánik práva zadavatele přistoupit ke zrušení zadávacího řízení z důvodu dle ust. § 127 odst. 2 písm. h) ZZVZ. Ať již tedy v daném případě Úřad dospěje k závěru, že přípis zadavatele ze dne 27. 2. 2021 [míněno 27. 1. 2021] představoval materiálně oznámení o výběru dodavatele či nikoli (a zadavatel tedy i přes rozhodnutí o výběru dodavatele, které zjevně přijal, toto oznámení*

*opomenul odeslat a porušil tak svou zákonnou povinnost), bude platit, že aplikace výše uvedeného důvodu pro zrušení zadávacího řízení byla vyloučena.“*

17. Navrhovatel dále tvrdí, že „*pokud by zadavatel skutečně přistoupil ke zrušení zadávacího řízení z důvodu existence pouze jediné nabídky a tvrzené nemožnosti ověřit její ekonomickou výhodnost, musel by tak učinit již v době blízké po uplynutí lhůty pro podání nabídek (tedy nejpozději do konce roku 2020), neboť mu tato skutečnost musela být přeci od počátku zřejmá. Zadavatel místo toho údajně více než rok činil řadu úkonů vůči navrhovateli, ověřoval funkčnost plnění, ujišťoval jej o uzavření smlouvy apod., aby následně zadávací řízení zrušil z důvodu, který mu byl celou dobu znám.“*
18. Navrhovatel též v návrhu stručně zvedá otázku předsmluvní odpovědnosti zadavatele a případných nároků ze způsobené újmy, avšak sám navrhovatel konstatuje, že tyto nároky nespadají do přezkumné pravomoci Úřadu.
19. Navrhovatel uzavírá, že napadaným postupem zadavatele navrhovateli vznikla újma spočívající v nemožnosti podílet se na plnění veřejné zakázky a navrhuje, aby Úřad podle § 263 odst. 2 zákona zrušil rozhodnutí zadavatele o zrušení zadávacího řízení.

### **III. PRŮBĚH SPRÁVNÍHO ŘÍZENÍ**

20. Dne 6. 12. 2021, kdy Úřad návrh navrhovatele obdržel, bylo podle § 249 zákona ve spojení s § 44 odst. 1 zákona č. 500/2004 Sb., správní řád, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „správní řád“), zahájeno správní řízení o přezkoumání úkonů zadavatele vedené pod sp. zn. ÚOHS-S0610/2021/VZ.
21. Účastníky správního řízení podle § 256 zákona jsou zadavatel a navrhovatel.
22. Zahájení správního řízení oznámil Úřad jeho účastníkům přípisem č. j. ÚOHS-41602/2021/536/V Sv ze dne 7. 12. 2021.
23. Usnesením č. j. ÚOHS-41616/2021/536/V Sv ze dne 7. 12. 2021 určil Úřad zadavateli lhůtu k provedení úkonu, a to k podání informace Úřadu o dalších úkonech, které zadavatel provede v šetřeném zadávacím řízení v průběhu správního řízení, a zaslání příslušné dokumentace o zadávacím řízení.
24. Dne 16. 12. 2021 obdržel Úřad vyjádření zadavatele z téhož dne a část dokumentace o zadávacím řízení. Dne 27. 12. 2021 obdržel Úřad část dokumentace o zadávacím řízení, konkrétně nabídku navrhovatele na veřejnou zakázku.

#### **Vyjádření zadavatele k návrhu ze dne 16. 12. 2021**

25. Zadavatel úvodem svého vyjádření konstatuje, že s námitkami navrhovatele a jejich odůvodněním nesouhlasí a považuje je za nesprávné, účelové a ryze obstrukční. Dále se navrhovatel vyjadřuje k jednotlivým bodům návrhu.
26. K tvrzenému odeslání oznámení o výběru dodavatele dle § 123 zákona zadavatel sděluje, že dle jeho názoru navrhovatel nepředkládá žádné relevantní důkazy, na základě kterých by bylo možné dojít k závěru, že došlo k rozhodnutí o výběru dodavatele dle § 122 zákona či k odeslání oznámení o výběru dodavatele dle § 123 zákona. Dle zadavatele navrhovatel pouze s jím předkládaných čtyř přípisů zadavatele účelově vytrhává některé věty a mylně je označuje za oznámení o výběru dodavatele. „*Navrhovatelem předložené přípisy zadavatele neobsahují*

*žádné ustanovení o oznámení o výběru dodavatele dle § 123 ZZVZ. Většina těchto přípisů směřuje pouze k předvedení funkčnosti, žádný z těchto přípisů dokonce ani neobsahuje termíny jako „oznámení“ či „vybraný dodavatel“. Jeden přípis zadavatele pouze odkazuje na přílohu č. 4 Zadávací dokumentace, která slova „vybraný dodavatel“ obsahuje, a to pouze z důvodu úpravy Protokolu k ověření funkčnosti nástroje. Účelovost těchto tvrzení je tak více než zřejmá, neboť nejenže neobsahují ustanovení o oznámení o výběru dodavatele, ale neobsahují ani takové termíny.“*

27. Premisy navrhovatele, že v době odeslání již zadavatel rozhodl o výběru navrhovatele jako dodavatele veřejné zakázky a buď některý z těchto přípisů považoval za oznámení o výběru dodavatele ve smyslu § 123 zákona, nebo odeslání oznámení o výběru dodavatele opomenul, jsou dle vyjádření zadavatele mylné, protože na straně zadavatele nikdy nedošlo k rozhodnutí o výběru dodavatele, a tudíž nemohlo dojít ani k odeslání oznámení o výběru dodavatele dle § 123 zákona.
28. Tvrzení navrhovatele, že úkony zadavatele svým obsahem a smyslem materiálně náležitosti oznámení o výběru dodavatele ve smyslu § 123 zákona naplňovala, zadavatel vyvrací argumentací, že tyto úkony neobsahují formální znaky o oznámení o výběru dodavatele dle § 123 zákona a dokonce ani neobsahují takové termíny, které by materiálně nesly znaky oznámení o výběru dodavatele dle § 123 zákona.
29. Zadavatel dále doplňuje, že navrhovatel se údajně pouze na základě svého subjektivního pocitu domnívá, že s ním ze strany zadavatele bylo jednáno jako s dodavatelem vybraným ve smyslu § 122 zákona, avšak takové tvrzení však nemůže dle zadavatele obstát, a to vzhledem k povinným náležitostem oznámení o výběru dodavatele dle § 123 zákona a § 50 zákona. Zadavatel konstatuje, že výběr dodavatele je zákonem přísně regulovaný úkon s jasně danými náležitostmi, který nemůže být nahrazen jiným projevem vůle zadavatele.
30. Zadavatel též uvádí, že žádný z navrhovatelem předkládaných přípisů neobsahuje elektronický podpis ve smyslu požadavků zakotvených v § 211 odst. 5 písm. b) zákona, tedy aby oznámení o výběru dodavatele bylo opatřeno platným uznávaným elektronickým podpisem, dle zadavatele se tak o oznámení o výběru dodavatele ani jednat nemůže.
31. Zadavatel dále sděluje, že nesouhlasí s tím, že by v zadávacím řízení s jediným účastníkem mělo být odůvodnění výběru dodavatele v oznámení o výběru dodavatele uvedeno jen, je-li to třeba. Dle zadavatele je to právě odůvodnění výběru dodavatele, které je základním předpokladem pro pozdější přezkoumatelnost takového rozhodnutí. Vedle toho je podle názoru zadavatele i jasná identifikace vybraného dodavatele podstatnou náležitostí oznámení o výběru dodavatele i za situace, když je v zadávacím řízení jediný účastník.
32. Zadavatel též dodává, že je častým zadavatelem veřejných zakázek, a vždy jím odesílaná oznámení o výběru dodavatele dle § 123 zákona splňují všechny formální i obsahové náležitosti dle zákona. Zadavatel rovněž odkazuje na podobu žádosti o objasnění nebo doplnění údajů uvedených v nabídce ze dne 2. 11. 2020, přičemž dovozuje, že pokud zde zadavatel očividně zachovával přísné formální náležitosti tak běžného dokumentu, jakým je žádost dle § 46 zákona (obsahuje odkaz na zákonné ustanovení, vymezení nejasností v nabídce, lhůtu k poskytnutí objasnění), poté dle zadavatele nepřipadalo v úvahu, aby navrhovatel předpokládal, že v případě tak zásadního dokumentu, jakým je oznámení o výběru dodavatele, by všechny tyto formální znaky opomenul užít. Zavedená praxe mezi zadavatelem

a navrhovatelem tak zjevně dle názoru zadavatele hovoří proti navrhovateli tvrzeným skutečnostem.

33. Zadavatel rovněž nesouhlasí s tím, že by došlo k oznámení o výběru dodavatele tím, že v přípisu zadavatele byl uveden odkaz na přílohu č. 4 zadávací dokumentace, která obsahuje dokument „Protokol o ověření funkčnosti nástroje“. Dle názoru zadavatele nelze přisuzovat naplnění znaků oznámení o výběru dodavatele z pouhého odkazu na kteroukoliv přílohu zadávací dokumentace, jež obsahuje termín „vybraný dodavatel“.
34. Zadavatel též opakuje, že požadavek na předvedení funkčnosti vycházel z § 46 zákona, nikoliv z § 104 písm. a) zákona, neboť zadávací řízení se ve fázi po rozhodnutí o výběru dodavatele dosud nenacházelo. Zadavatel zároveň dodává, že navíc dle § 46 zákona lze vyzvat dodavatele kdykoliv, je-li to nutné za účelem zajištění řádného průběhu zadávacího řízení. Zadavatel dále ve svém vyjádření rovněž uvádí, že i kdyby se však nejednalo o výzvu dle § 46 zákona, neznamená to bez dalšího, že zadavatel již rozhodl o výběru dodavatele.
35. K tvrzení navrhovatele, že je nemyslitelné, aby zadavatel 5 a více měsíců po otevření nabídky takto komunikoval s dodavatelem, který dosud nebyl vybrán jako dodavatel veřejné zakázky, zadavatel argumentuje, že neexistuje ustanovení, které by ukládalo lhůtu, po kterou smí zadavatel po otevření nabídky komunikovat s účastníkem zadávacího řízení bez toho, aby došlo k rozhodnutí o výběru dodavatele. Dle zadavatele se navrhovatel pouze na základě svého subjektivního pocitu domnívá, že s ním bylo jednáno jako s dodavatelem vybraným ve smyslu § 122 zákona.
36. Zadavatel konstatuje, že navrhovatelem předkládaný přípis ze dne 27. 2. 2021 [správně 27. 1. 2021] *„je svým obsahem zjevně jen ‚Výzvou k dohodnutí termínu ukázky činnosti nabízeného řešení‘, přičemž tento přípis neobsahuje žádný z obsahových prvků oznámení o výběru dodavatele předpokládaný ustanoveními § 50, § 123 ani formální prvek dle § 211 ZZVZ. Tato výzva tak nemůže být ze strany navrhovatele považována ani za rozhodnutí, ani za oznámení o výběru dodavatele.“*
37. Dle zadavatele navrhovatel pouze na základě zjevně účelového výkladu několika ustanovení z e-mailů zástupců zadavatele tvrdí, že zadávací řízení bylo ve fázi po rozhodnutí o výběru dodavatele.
38. K námitce navrhovatele, že pokud zadavatel skutečně přistoupil ke zrušení zadávacího řízení z důvodu existence pouze jediné nabídky a tvrzené nemožnosti ověřit její ekonomickou výhodnost, musel by tak učinit již v době blízké po uplynutí lhůty pro podání nabídek (tedy nejpozději do konce roku 2020), neboť mu tato skutečnost musela být přeci od počátku zřejmá, zadavatel argumentuje, že *„celé zadávací řízení probíhá po dobu epidemie COVID-19, v souvislosti s níž byl opakovaně vyhlášován nouzový stav a krizová opatření. Zadavatel ověřoval funkčnost nabízeného řešení formou ukázky a i průběh této ukázky byl o dva měsíce opožděn z důvodů na straně navrhovatele. Žádné ustanovení ZZVZ navíc neurčuje pro výše uvedený postup zadavatele případnou lhůtu. I zde však platí, že vybraným dodavatelem se dodavatel stává až okamžikem rozhodnutí zadavatele o výběru dodavatele, které zadavatel následně oznamuje účastníkům zadávacího řízení dle § 123 ZZVZ.“*
39. V souvislosti s námitkou porušení zákonné povinnosti odeslat oznámení o výběru dodavatele bez zbytečného odkladu po přijetí rozhodnutí o jeho výběru, zadavatel sděluje, že kdyby

předmětné rozhodnutí přijal, rozhodně by o tom navrhovatele bezodkladně informoval způsobem předvídaným zákonem. Vzhledem k tomu, že však k takovému rozhodnutí nikdy nedošlo, nemohl zadavatel dle svých slov navrhovateli nic takového oznamovat.

40. K tvrzení navrhovatele, že zadavatel pouze konstatuje, že podmínky § 127 odst. 2 písm. h) zákona byly naplněny, avšak nepředkládá žádné odůvodnění tohoto postupu, zadavatel oponuje, že tento důvod zrušení zadávacího řízení se dále neprokazuje. K délce trvání zadávacího řízení od zjištění, že se v zadávacím řízení nachází jako účastník pouze navrhovatel, zadavatel uvádí, že zákon nestanovuje lhůtu pro délku posuzování vhodnosti navrhovaného řešení formou ukázky. Zadavatel dále připouští, že vedle určitých prodlení i na straně navrhovatele, se z důvodu zhoršení epidemiologické situace některá prodlení v postupu vyskytla i na straně zadavatele. Zároveň zadavatel připomíná, že délka zadávacího řízení nebyla ze strany navrhovatele do doby rozhodnutí o zrušení zadávacího řízení nijak napadána.
41. Závěrem zadavatel shrnuje, že námitky navrhovatele jsou nedůvodné, přičemž není důvod k nařízení jakéhokoli nápravného opatření a návrh byl měl být ze strany Úřadu zamítnut.

#### **Další průběh správního řízení**

42. Usnesením č. j. ÚOHS-00511/2022/536 ze dne 5. 1. 2022 stanovil Úřad zadavateli ve smyslu § 263 odst. 4 zákona dodatečnou lhůtu pěti dnů k doručení kompletní dokumentace o zadávacím řízení na veřejnou zakázku, neboť bylo patrné, že součástí zadavatelem Úřadu zaslané dokumentace o zadávacím řízení nebyla veškerá komunikace vedená mezi zadavatelem a účastníkem zadávacího řízení (navrhovatelem), jež byla učiněna v rámci zadávacího řízení na veřejnou zakázku. Minimálně z obsahu podaného návrhu ze dne 6. 12. 2021, ostatně jakož i z vyjádření zadavatele ze dne 16. 12. 2021, bylo zřejmé, že v rámci průběhu zadávacího řízení na veřejnou zakázku probíhala mezi zadavatelem a účastníkem zadávacího řízení komunikace činěná prostřednictvím datových zpráv elektronické pošty (e-mailová komunikace). Z návrhu a jeho příloh vyplývalo, že navrhovatel v průběhu zadávacího řízení obdržel od zadavatele minimálně datové zprávy ze dne 27. 1. 2021, 29. 4. 2021, 18. 5. 2021 a 22. 6. 2021.
43. V reakci na uvedené usnesení obdržel Úřad od zadavatele dne 10. 1. 2022 zmiňované datové zprávy zachycující e-mailovou komunikaci. Zadavatel v přiloženém vyjádření zároveň zdůrazňuje, že ani z jednoho dokumentů nevyplývá, že by zadavatel učinil rozhodnutí o výběru dodavatele, současně ani neodeslal oznámení o výběru dodavatele.
44. Usnesením č. j. ÚOHS-01669/2022/536 ze dne 14. 1. 2022 Úřad určil účastníkům řízení lhůtu 7 dnů ode dne doručení tohoto usnesení, ve které se mohli vyjádřit ke shromážděným podkladům rozhodnutí. Uvedenou lhůtu Úřad na žádost zadavatele prodloužil usnesením č. j. ÚOHS-02552/2022/536 ze dne 21. 1. 2022. Ve stanovené lhůtě obdržel Úřad dne 24. 1. 2022 vyjádření navrhovatele k podkladům rozhodnutí z téhož dne a dne 28. 1. 2022 vyjádření zadavatele k podkladům rozhodnutí z téhož dne.

#### **Vyjádření navrhovatele ze dne 24. 1. 2022**

45. Navrhovatel ve vyjádření k podkladům rozhodnutí zároveň předkládá i reakci na některá tvrzení zadavatele učiněná ve vyjádření k návrhu.
46. Navrhovatel shrnuje, že z vyjádření zadavatele a jím předložené dokumentace vyplývá, že tento již na konci roku 2020 rozhodl o výběru navrhovatele jako dodavatele veřejné zakázky,



avšak v rozporu se zákonem neodeslal navrhovateli oznámení o výběru dodavatele dle § 123 zákona (případně toto oznámení pouze materiálně vtělil do jinak označených úkonů směřovaných vůči navrhovateli). K navrhovateli však v navazujícím období přistupoval jako k vybranému dodavateli, když jej vyzval k předvedení plnění v souladu s § 104 zákona a činil navazující úkony směřující k zadání veřejné zakázky. V takové situaci je třeba dle názoru navrhovatele dospět k závěru, že v daném zadávacím řízení nebyly splněny podmínky pro jeho následné zrušení dle § 127 odst. 2 písm. h) zákona, neboť zadavatel se pouze čistě formalisticky odvolává na údajné nesplnění povinnosti odeslat oznámení o výběru dodavatele. Postup zadavatele spočívající v neodeslání oznámení o výběru dodavatele bez zbytečného odkladu po provedeném rozhodnutí o výběru dodavatele však představuje zásadní porušení zákona, nelze jej tudíž aprobovat a nemůže logicky ani tvořit podklad pro následné rozhodnutí zadavatele o zrušení zadávacího řízení.

47. Navrhovatel poukazuje na shromážděné podklady z dokumentace o zadávacím řízení, z nichž dle jeho názoru vyplývá, že zadavatel již v prosinci roku 2020 učinil rozhodnutí o výběru dodavatele (Rozhodnutím zadavatele o výběru dodavatele ze dne 1. 12. 2020, č. j. MV-61010-35/VZ-2020). Dále navrhovatel poukazuje též na jednání hodnotící komise zachycené v Protokolu z jednání komise o posouzení splnění podmínek účasti a hodnocení k veřejné zakázce, č. j. MV-61010-31/VZ2020, z jehož obsahu dle navrhovatele vyplývá, že hodnotící komise konstatovala, že nabídka po objasnění splnila veškeré požadavky stanovené zadavatelem v zadávací dokumentaci a žádné další objasňování nabídky navrhovatele pro účely jejího posouzení tak nebylo potřeba. Navrhovatel dále odkazuje na zadavatelem vyhotovenou výzvu k předložení podkladů dle § 104 zákona datovanou ke dni 1. 12. 2020, č. j. MV-61010-36/VZ-2020, neboť rovněž z tohoto dokumentu dle navrhovatele plyne, že v daném okamžiku zadavatel rozhodnutí o výběru dodavatele již přijal a byl jím navrhovatel, neboť předmětná výzva dle příslušné zákonné úpravy směřuje vždy již na vybraného dodavatele veřejné zakázky. Vedle toho dle navrhovatele i bod 4. uvedeného dokumentu Rozhodnutím zadavatele o výběru dodavatele ze dne 1. 12. 2020 jasně předpokládá „*ověření funkčnosti a požadovaných parametrů nabízeného řešení předmětu veřejné zakázky*“, tedy postup v souladu s čl. 15 zadávací dokumentace aplikovaný jen vůči vybranému dodavateli. Skutečnost, že kroky zadavatele směřovaly právě k ověření funkčnosti a požadovaných parametrů nabízeného řešení v režimu § 104 zákona, pak dle navrhovatele zcela odpovídá i postup zadavatele, kdy za tímto účelem zřídil pracovní skupiny, přičemž i např. v zápise ze dne 26. 1. 2021, č. j. MV-6811-1/AS-2021 jsou používány pojmy „vybraný dodavatel“ či „uzavření předvádění plnění“.
48. Navrhovatel konstatuje, že pokud obrana zadavatele stojí na tvrzení, že z jeho strany nikdy nedošlo k rozhodnutí o výběru dodavatele, je tato argumentace dle navrhovatele všemi Úřadem shromážděnými podklady zcela vyloučena a je prokázán závěr opačný. Jestliže tedy zadavatel argumentuje, že jím činěné úkony formální označení za oznámení o výběru dodavatele ve smyslu § 123 zákona neobsahují, je dle přesvědčení navrhovatele takovou skutečnost nutné považovat za porušení tohoto ustanovení zákona a povinností zadavatele odeslat účastníkům zadávacího řízení oznámení o výběru dodavatele bez zbytečného odkladu od přijetí takového rozhodnutí. „*Pokud by tedy údajné splnění podmínky pro zrušení zadávacího řízení dle ust. § 127 odst. 2 písm. h) ZZVZ mělo být založeno na ryze formálním nesplnění výše uvedené zákonné povinnosti zadavatele, není možné dospět k závěru, že zadavatel byl oprávněn uvedeným způsobem postupovat.*“

49. K argumentaci zadavatele v tom smyslu, že délka zadávacího řízení nebyla ze strany navrhovatele před zrušením zadávacího řízení nijak napadána a navrhovatel se po celou dobu aktivně účastnil, navrhovatel uvádí, že se důvodně domníval, že byl vybrán jako dodavatel veřejné zakázky a že probíhá ověření funkčnosti jím nabízeného plnění před uzavřením smlouvy, které „*může s ohledem na složitost plnění trvat i několik měsíců*“.
50. Navrhovatel též připouští, že je pravdou, že zadavatel není v případě (oprávněného a zákonného) užití důvodu pro zrušení zadávacího řízení v souladu s § 127 odst. 2 písm. h) zákona povinen předkládat bližší důvody svého rozhodnutí mimo formálního prokázání splnění tímto ustanovením zakotvených podmínek, v této souvislosti však navrhovatel uvádí své přesvědčení, že pokud by absence možnosti porovnání více nabídek byl skutečný důvod postupu zadavatele, mohl takové rozhodnutí přijmout již o rok dříve, neboť tato skutečnost mu byla od počátku známa.

#### **Vyjádření zadavatele ze dne 28. 1. 2022**

51. Zadavatel ve svém vyjádření k podkladům rozhodnutí ze dne 28. 1. 2022 sděluje, že setrvává na svých dříve učiněných vyjádření a s námitkami navrhovatele nesouhlasí, přičemž ve vztahu k jednotlivým námitkám zejména opakuje své v předcházejících replikách zastávané stanovisko, kdy v souhrnu zadavatel označuje tvrzení navrhovatele za účelová, ničím nepodložená nedůvodná. Ve vztahu k námitce, že zadavatel odeslal oznámení o výběru dodavatele některým z předkládaných přípisů, zadavatel dále např. uvádí, že „*tyto přípisy primárně směřovaly pouze k předvedení funkčnosti a žádný z těchto přípisů neobsahuje žádný ze zákonných znaků oznámení o výběru dodavatele dle § 123 ZZVZ.*“ Dle zadavatele žádný z odkazovaných přípisů neobsahuje žádný z obsahových prvků oznámení o výběru dodavatele předpokládaný ustanoveními § 50 a § 123 zákona, ani formální prvek dle § 211 odst. 5 zákona, přičemž například právě odůvodnění výběru dodavatele je základním předpokladem pro pozdější přezkoumatelnost takového rozhodnutí. Konkrétně ve vztahu k přípisu ze dne 27. 1. 2022 zadavatel tvrdí, že tento přípis je svým obsahem zjevně jen „*Výzvou k dohodnutí termínu ukázky činnosti nabízeného řešení*“.
52. Rovněž v návaznosti na své dřívější repliky pak zadavatel závěrem odmítá, že by z jeho strany došlo k nezákonnému postupu a námitky navrhovatele směřující proti postupu zadavatele jsou proto zcela nedůvodné.

#### **IV. ZÁVĚRY ÚŘADU**

53. Úřad přezkoumal na základě § 248 a násl. zákona případ ve všech vzájemných souvislostech a po zhodnocení všech podkladů, zejména obdržené dokumentace o zadávacím řízení, stanovisek účastníků řízení, a na základě vlastního zjištění rozhodl, že návrh navrhovatele se podle § 265 písm. a) zákona zamítá, neboť nebyly zjištěny důvody pro uložení nápravného opatření. Ke svému rozhodnutí Úřad uvádí následující rozhodné skutečnosti.

#### **Relevantní ustanovení zákona**

54. Podle § 50 zákona zadavatel všem účastníkům zadávacího řízení odešle oznámení o výběru, ve kterém uvede identifikační údaje vybraného dodavatele a odůvodnění výběru, není-li dále stanoveno jinak.

55. Podle § 104 písm. a) a b) zákona zadavatel může v zadávací dokumentaci požadovat od vybraného dodavatele jako další podmínky pro uzavření smlouvy
- a) předložení dokladů nebo vzorků vztahujících se k předmětu plnění veřejné zakázky nebo kvalifikaci dodavatele,
  - b) úspěšný výsledek zkoušek vzorků.
56. Podle § 122 odst. 1 zákona je zadavatel povinen vybrat k uzavření smlouvy účastníka zadávacího řízení, jehož nabídka byla vyhodnocena jako ekonomicky nejvýhodnější podle výsledku hodnocení nabídek nebo výsledku elektronické aukce, pokud byla použita.
57. Podle § 122 odst. 2 zákona platí, že pokud je v zadávacím řízení jediný účastník zadávacího řízení, může být zadavatelem vybrán bez provedení hodnocení.
58. Podle § 122 odst. 3 zákona zadavatel odešle vybranému dodavateli výzvu k předložení
- a) originálů nebo ověřených kopií dokladů o jeho kvalifikaci, pokud je již nemá k dispozici, a
  - b) dokladů nebo vzorků, jejichž předložení je podmínkou uzavření smlouvy, pokud si je zadavatel vyhradil podle § 104 zákona.
59. Podle § 123 zákona zadavatel odešle bez zbytečného odkladu od rozhodnutí o výběru dodavatele oznámení o výběru dodavatele všem účastníkům zadávacího řízení. S výjimkou jednacího řízení bez uveřejnění a zadávacího řízení, v němž je jeden účastník zadávacího řízení, musí být součástí tohoto oznámení
- a) zpráva o hodnocení nabídek, pokud proběhlo hodnocení nabídek,
  - b) výsledek posouzení splnění podmínek účasti vybraného dodavatele, který bude obsahovat
    1. seznam dokladů, kterými vybraný dodavatel prokazoval kvalifikaci, a
    2. u požadované profesní způsobilosti podle § 77 odst. 2 zákona, ekonomické kvalifikace a technické kvalifikace údaje rozhodné pro prokázání splnění jednotlivých kritérií kvalifikace,
    3. seznam dokladů nebo vzorků, jejichž předložení je podmínkou uzavření smlouvy, pokud si je zadavatel vyhradil podle § 104 písm. a) zákona,
    4. výsledek zkoušek vzorků, pokud si je zadavatel vyhradil podle § 104 písm. b) zákona.
60. Podle § 127 odst. 2 písm. h) zákona zadavatel může zrušit zadávací řízení, pokud je v zadávacím řízení jediný účastník zadávacího řízení; tento důvod zrušení může zadavatel použít pouze do doby odeslání oznámení o výběru dodavatele.
61. Podle § 211 odst. 5 písm. b) zákona platí, že nejde-li o komunikaci uskutečňovanou prostřednictvím elektronického nástroje nebo datové schránky, musí být datová zpráva<sup>48</sup> opatřena platným uznávaným elektronickým podpisem, pokud jde o oznámení o výběru dodavatele.
62. Podle § 265 písm. a) zákona Úřad návrh zamítne, pokud nebyly zjištěny důvody pro uložení nápravného opatření.

### Skutečnosti vyplývající z dokumentace o zadávacím řízení

63. Zadavatel v čl. 15 „Další podmínky zadavatele pro uzavření smlouvy na plnění veřejné zakázky“ zadávací dokumentace stanovil:

*„Podle § 122 zákona zadavatel stanoví, že vybraný dodavatel je před uzavřením smlouvy povinen zadavateli na písemnou výzvu doložit:*

- a) originály nebo ověřené kopie dokladů o jeho kvalifikaci, pokud je již zadavatel nebude mít k dispozici,*
- b) pojistnou smlouvu, jejímž předmětem bude pojištění odpovědnosti za škodu způsobenou dodavatelem třetí osobě, kdy limit pojistného plnění na jednu škodní událost a výše spoluúčasti bude činit minimálně třicet milionů korun českých (30.000.000,- Kč) s maximální výší spoluúčasti 10 %.*
- c) čestné prohlášení potvrzené oficiálním zastoupením výrobce v České republice, jímž bude deklarováno, že dodavatelem nabízené zboží je pokryto oficiální podporou výrobce, přičemž je zadavateli umožněno obracet se s požadavky na servisní zásah přímo na jednotlivé výrobce nabízeného zboží.*

*Dále je vybraný dodavatel, který je právnickou osobou, povinen předložit údaje o skutečném majiteli podle zákona o některých opatřeních proti legalizaci výnosů z trestné činnosti a financování terorismu, pokud tyto údaje zadavatel nezjistí z evidence údajů o skutečných majitelích podle zákona upravujícího veřejné rejstříky právnických a fyzických osob.*

*V případech uvedených v tomto článku bude zadavatel postupovat obdobně podle § 46 odst. 1 ZZVZ.*

*Zadavatel požaduje před uzavřením smlouvy ověření funkčnosti a požadovaných parametrů nabízeného řešení předmětu veřejné zakázky ve smyslu § 104 písm. a) ZZVZ dle Přílohy č. 4 této ZD. Termín ověření funkčnosti a požadovaných parametrů nabízeného řešení bude stanoven po vzájemné dohodě mezi zadavatelem a vybraným dodavatelem v návaznosti na výzvu dle § 122 odst. 3 ZZVZ. Ověření funkčnosti a požadovaných parametrů nabízeného řešení bude probíhat v místě určeném zadavatelem. Vybraný dodavatel je povinen si zajistit takové technické a personální vybavení, které mu umožní plnohodnotnou demonstraci funkcionalit nabízeného řešení v rozsahu požadavků stanovených zadávací dokumentací. Zadavatel zajistí vybranému dodavateli projektor a přístup k internetu. V případě nesplnění funkčnosti a požadovaných parametrů nabízeného řešení bude nabídka vybraného dodavatele vyřazena a zadavatel ho vyloučí z další účasti v zadávacím řízení analogicky v souladu s § 48 ZZVZ; zadavatel si vyhrazuje právo vyzvat k ověření funkčnosti a požadovaných parametrů nabízeného řešení dalšího účastníka zadávacího řízení umístěného v pořadí.“*

64. V citovaném čl. 15 zadávací dokumentace odkazovanou přílohu č. 4 zadávací dokumentaci tvoří dokument nadepsaný „Protokol k ověření funkčnosti nástroje“ s vysvětlivkou: „Níže uvedený formulář slouží k ověření funkčnosti vybraných parametrů nástroje pro naplnění práv subjektů údajů na přístup k osobním údajům a práva na opravu, výmaz nebo omezení zpracování v souvislosti se zefektivněním ochrany osobních údajů (dále jen „nástroj“) před

*uzavřením smlouvy s vybraným dodavatelem podle čl. 16 Zadávací dokumentace<sup>1</sup>. Ověření funkčnosti neprobíhá v informačním systému Ministerstva vnitra.“*

65. Z protokolu o otevírání nabídek vyplývá, že zadavatel obdržel ve lhůtě pro podání nabídek (tj. do dne 1. 10. 2020) jednu nabídku, a to nabídku navrhovatele.
66. Zadavatel rozhodnutím ze dne 5. 10. 2020 jmenoval hodnotící komisi pro posouzení splnění podmínek účasti a hodnocení.
67. O svém jednání pořídila tato komise protokol (č. j. zadavatele MV-61010-31/VZ-2020; nedatováno; ručně podepsáno členy komise), z něž vyplývá, že komise v rámci posouzení splnění podmínek účasti v zadávacím řízení shledala nejasnosti či nesrovnalosti v podané nabídce, z čehož důvodu vyzvala na základě § 46 zákona navrhovatele k objasnění a doplnění nabídky (č. j. zadavatele MV-61010-32/VZ-2020; datováno 2. 11. 2020; elektronicky podepsáno 3. 11. 2020), které navrhovatel obdržel dne 3. 11. 2020. Navrhovatel požadované písemné vysvětlení a objasnění nabídky poskytl v odpovědi ze dne 6. 11. 2020.
68. Z protokolu dále vyplývá, že na základě obdržených doplňujících informací o nabídce hodnotící komise konstatovala, že *„nabídka po objasnění splnila veškeré požadavky stanovené zadavatelem v zadávací dokumentaci“*. Dále komise uvedla, že hodnocení nabídek neprovedla, neboť byla podána jedna nabídka a na základě § 122 odst. 2 zákona vypracovala zprávu o hodnocení nabídek (č. j. zadavatele MV-61010-34/VZ-2020; nedatováno; ručně podepsáno členy komise).
69. Mezi dokumenty zaslané zadavatelem Úřadu coby součást dokumentace o zadávacím řízení, a které jsou též uvedeny v rámci sběrného archu spisu zadavatele vedeného k veřejné zakázce, byly rovněž následující dva dokumenty.
70. Za prvé, dokument nadepsaný *„ROZHODNUTÍ zadavatele o výběru dodavatele“* (č. j. zadavatele MV-61010-35/VZ-2020; datováno 1. 12. 2020; bez ručního či elektronického podpisu; soubor pdf. *“MVCRX05C36LQ\_61010\_Rozhodnutí\_o\_výběru\_P”*), jehož obsahem je text o tom, že zadavatel rozhodl, že nabídka navrhovatele je ekonomicky nejvýhodnější a v souvislosti s výběrem dodavatele a procesem uzavření smlouvy bude dodavatel vyzván k předložení: 1. originálů (...), 2. pojistné smlouvy (...), 3. čestného prohlášení (...), a za 4. k *„ověření funkčnosti a požadovaných parametrů nabízeného řešení předmětu veřejné zakázky. Termín ověření funkčnosti a požadovaných parametrů nabízeného řešení bude stanoven po vzájemné dohodě mezi zadavatelem a vybraným dodavatelem. Ověření funkčnosti a požadovaných parametrů nabízeného řešení bude probíhat v místě určeném zadavatelem. Vybraný dodavatel je povinen si zajistit takové technické a personální vybavení, které mu umožní plnohodnotnou demonstraci funkcionalit nabízeného řešení v rozsahu požadavků stanovených zadávací dokumentací. Zadavatel zajistí vybranému dodavateli projektor a přístup k internetu.“*
71. Za druhé, dokument, jehož obsahem je právě uvedená výzva zadavatele dle § 104 zákona a ve spojení s § 122 odst. 3 zákona (č. j. zadavatele MV-61010-36/VZ-2020; datováno

---

<sup>1</sup> Úřad poznamenává, že zjevnou chybou v psaní je zde uveden čl. 16, nikoliv čl. 15 zadávací dokumentace, jak je zřejmé ze smyslu textu a obsahu těchto částí zadávací dokumentace, ostatně jakož i z replik stran sporu.

1. 12. 2020; bez ručního či elektronického podpisu; soubor pdf. “ MVCRX05C36TM\_61010\_Výzva\_k\_předložení\_P”).

72. Dne 20. 1. 2021 se konalo první jednání pracovní skupiny zadavatele k danému projektu. V zápisu ze dne 26. 1. 2021 z tohoto jednání (podepsáno téhož dne) je pak mj. uvedeno: „[JMÉNO, PŘÍJMENÍ] byl pověřen organizací ukázky činnosti nástroje. V této souvislosti dohodne s jeho předpokládaným dodavatelem několik termínů pro její konání. [JMÉNO, PŘÍJMENÍ] upozornil, že podle zadávací dokumentace veřejné zakázky ověření funkčnosti nástroje nemůže proběhnout v informačním systému Ministerstva vnitra s ohledem na ochranu osobních údajů před uzavřením smlouvy se zvoleným dodavatelem (viz příloha č. 4 k č. j. MV-61010/OPF-2020). Předpokládaný dodavatel proto musím určit libovolný informační systém mimo MV. (...) V rámci ukázky nástroje je nutné zjistit, zdali má kromě funkce vyhledávací rovněž funkci k zefektivnění ochrany osobních/citlivých údajů. [JMÉNO, PŘÍJMENÍ] v rámci diskuze doplnil, že v zadávací dokumentaci veřejné zakázky byl zanesen požadavek na identifikaci rizikového výskytu osobních údajů ve stanovených informačních systémech – konkrétní podobu představí vybraný dodavatel.“
73. Dne 18. 2. 2021 se konalo druhé jednání zřízené pracovní skupiny. Jak vyplývá ze zápisu ze dne 4. 3. 2021 (podepsáno téhož dne), součástí tohoto jednání byla zejména prezentace zástupců navrhovatele týkající se představení nabízeného nástroje GDPR, jeho základních funkcí a předvedení ukázky tohoto nástroje. K této ukázce byla zástupci zadavatele vnesena (i dodatečně) řada dotazů, které byly předány navrhovateli k vyjádření.
74. Ze zápisu ze dne 23. 6. 2021 (podepsáno téhož dne) vyplývá, že dne 17. 3. 2021 se též za účasti zástupců navrhovatele konalo třetí jednání pracovní skupiny. V zápise je se mj. uvádí: „Z diskuse vyplynulo, že bude nutné uspořádat ještě jednu schůzku, aby mohly být připraveny dotazy na některá konkrétní řešení. Zástupci společnosti GORDIC s tímto požadavkem souhlasili. Proto byl počátkem května uspořádán ještě jeden krátký seminář. Jeho výsledkem byl požadavek Ministerstva vnitra na zabezpečení dat (...). Zástupci společnosti GORDIC s tímto požadavkem souhlasili (...). Se zástupci Ministerstva vnitra se následně dohodli na dalších průběžných konzultacích během případného nasazení nástroje.“
75. Dne 27. 10. 2021 obdržel navrhovatel (jediný účastník zadávacího řízení) rozhodnutí zadavatele o zrušení zadávacího řízení ze dne 26. 10. 2021 (č. j. zadavatele MV-61010-41/VZ-2020; podepsáno téhož dne), jímž zadavatel na základě § 127 odst. 2 písm. h) zákona zrušil zadávací řízení na veřejnou zakázku. V odůvodnění tohoto rozhodnutí zadavatel zejména uvedl:
- „Ve lhůtě pro podání nabídek byla zadavateli doručena pouze jediná nabídka.*
- Dle ustanovení § 127 odst. 2 písm. h) ZZVZ může zadavatel zrušit zadávací řízení, pokud je v zadávacím řízení jediný účastník zadávacího řízení, kdy současně platí, že tento důvod zrušení může zadavatel použít pouze do doby odeslání oznámení o výběru dodavatele.*
- Vzhledem k tomu, že je v zadávacím řízení jediný účastník a nedošlo k odeslání oznámení o výběru dodavatele, jsou splněny všechny zákonné předpoklady ke zrušení zadávacího řízení dle § 127 odst. 2 písm. h) ZZVZ. Zadavatel se tedy rozhodl využít svého práva a v souladu s uvedeným ustanovením zadávací řízení zrušit.*

*Důvodem pro zrušení zadávacího řízení je pak především absence možnosti porovnání více nabídek splňujících zadávací podmínky. Zadavatel tak nemá jistotu, že nabízené plnění je skutečně ekonomicky výhodné. Pro úplnost zadavatel uvádí, že tento důvod zrušení zadávacího řízení dle § 127 odst. 2 písm. h) ZZVZ nemusí prokazovat. Toto Rozhodnutí o zrušení zadávacího řízení je současně i Sdělením o zrušení zadávacího řízení ve smyslu § 128 odst. 1 ZZVZ.“*

## Právní posouzení

76. Navrhovatel návrhem napadá zákonnost zrušení zadávacího řízení, které zadavatel v tomto případě učinil s odkazem na důvod pro zrušení zadávacího řízení zakotvený v § 127 odst. 2 písm. h) zákona. Dle tohoto ustanovení zadavatel může zrušit zadávací řízení, pokud je v zadávacím řízení jediný účastník zadávacího řízení, přičemž zadavatel tento důvod zrušení může použít pouze do doby odeslání oznámení o výběru dodavatele.
77. Úřad k institutu zrušení zadávacího řízení nejdříve obecně uvádí, že zákon obsahuje taxativní výčet důvodů, pro které lze zadávací řízení zrušit. Zákon dále rozlišuje mezi obligatorností tedy zákonnou povinností zrušit zadávací řízení a fakultativní možností zadavatele zrušit zadávací řízení z důvodů a za splnění podmínek stanovených zákonem. Obligatorně zadavatel zadávací řízení zruší podle § 127 odst. 1 zákona, pokud po uplynutí lhůty pro podání žádostí o účast, předběžných nabídek nebo nabídek v zadávacím řízení není žádný účastník zadávacího řízení. Fakultativně za podmínek předpokládaných v § 127 odst. 2 písm. a) až h) zákona, popř. v § 127 odst. 3 zákona. Zadavatel je tedy podle svého uvážení oprávněn zrušit zadávací řízení, ovšem toliko za předpokladu, že tak učiní z důvodů a při naplnění podmínek předvídaných zákonem. Taxativní výčet důvodů pro zrušení zadávacího řízení má vést k omezení možnosti zneužití tohoto práva a současně k zachování právní jistoty účastníků zadávacího řízení.
78. Úřad dále uvádí, že s ohledem na zásadu transparentnosti je při posouzení, zda zrušení šetřeného zadávacího řízení proběhlo v souladu se zákonem, třeba vycházet právě z důvodů uvedených zadavatelem v rozhodnutí, resp. oznámení o zrušení zadávacího řízení, neboť v něm zadavatelem musí být uvedeny všechny relevantní důvody, pro které zadávací řízení zrušil, přičemž odůvodnění daného rozhodnutí, resp. oznámení o zrušení zadávacího řízení by mělo mj. obsahovat ustanovení relevantní právní úpravy, podle které zadavatel zadávací řízení ruší, a mělo by být dostatečně konkrétní a srozumitelné, a to zejména z hlediska přezkoumatelnosti takového rozhodnutí (srov. např. rozhodnutí Úřadu č. j. ÚOHS-S412/2013/VZ-18402/2015/541/MSc ze dne 17. 7. 2015).
79. Jak již bylo uvedeno výše, z rozhodnutí o zrušení zadávacího řízení vyplývá, že zadavatel zrušil šetřené zadávací řízení s odkazem na § 127 odst. 2 písm. h) zákona, podle kterého zadavatel může zrušit zadávací řízení, pokud je v zadávacím řízení jediný účastník zadávacího řízení, přičemž zadavatel tento důvod zrušení může použít pouze do doby odeslání oznámení o výběru dodavatele.
80. Zrušení zadávacího řízení na základě tohoto důvodu spadá mezi fakultativní možnosti zadavatele, ke kterému může přistoupit za situace, kdy budou kumulativně naplněny všechny podmínky daného ustanovení. Pokud tedy dojde k naplnění obou uvedených podmínek současně, může zadavatel zrušit zadávací řízení.
81. V případě první podmínky se jedná o okolnost, že v zadávacím řízení se v době jeho zrušení vyskytuje jediný účastník (dále jen „**první podmínka**“). V tomto smyslu lze pro úplnost doplnit,

že není rozhodné, zda byl jediným účastníkem od samého počátku zadávacího řízení (resp. konce lhůty pro podání nabídek), nebo se jediným účastníkem zadávacího řízení stal po vyloučení zbylých účastníků zadávacího řízení (viz závěry předsedy Úřadu aprobované v rozhodnutí č. j. ÚOHS-R0099/2020/VZ-23728/2020/323/PMo ze dne 3. 8. 2020: „[V] situaci, kdy je v zadávacím řízení pouze jediný účastník, v podstatě neprobíhá soutěž o veřejnou zakázku, v důsledku čehož je omezeno naplnění účelu a smyslu zákona, a proto v takovém případě zákonodárce do zákona včlenil byť fakultativní možnost zrušení zadávacího řízení. Mám tedy za to, že pro účely postupu podle citovaného ustanovení zákona, resp. pro naplnění jeho smyslu, není rozhodné, z jakého důvodu je v ZŘ pouze jeden účastník.“)

82. Druhou podmínkou pak je, že zadávací řízení lze zrušit pouze do doby odeslání oznámení o výběru dodavatele (dále jen „**druhá podmínka**“).
83. Co se týče naplnění první podmínky, Úřad konstatuje, že v tomto ohledu není mezi stranami řízení žádného sporu. Z dokumentace o zadávacím řízení vyplývá, že v zadávacím řízení na přezkoumávanou veřejnou zakázku od samého počátku byl pouze jediný účastník, a to navrhovatel, který v zachovalé lhůtě podal nabídku. Úřad tudíž konstatuje, že v daném případě došlo k naplnění první z podmínek, které opravňují zadavatele k tomu, aby zrušil zadávací řízení podle § 127 odst. 2 písm. h) zákona, tedy z toho důvodu, že v zadávacím řízení je jediný účastník.
84. K naplnění druhé podmínky, jejíž splnění je pro možnost zrušení zadávacího řízení v souladu s § 127 odst. 2 písm. h) zákona vyžadováno, tedy že zadavatel může zrušit zadávací řízení pouze do doby odeslání oznámení o výběru dodavatele, Úřad uvádí následující.
85. Okolnost, zda zadavatel odeslal oznámení o výběru dodavatele podle § 50 zákona, resp. § 123 zákona, je v tomto případě spornou skutečností. Navrhovatel vedle toho rovněž tvrdí, že i kdyby Úřad v daném případě dospěl k závěru, že žádný z úkonů zadavatele materiálně nepředstavoval oznámení o výběru dodavatele, zadavatel zjevně rozhodnutí o výběru dodavatele již přijal a opomenul toto oznámení navrhovateli odeslat, čímž porušil svou zákonnou povinnost.
86. Navrhovatel v první řadě tvrdí a prokazuje odkazem na obsah k návrhu přiložených výpisů z datových zpráv elektronické pošty zachycující komunikaci vedenou v průběhu první poloviny roku 2021 mezi zástupci zadavatele a navrhovatele (konkrétně ze dne 27. 1. 2021, 29. 4. 2021, 18. 5. 2021 a 22. 6. 2021; dále souhrnně též jako „emailová komunikace“), že z této komunikace je zjevné, že zadavatel v té době již rozhodl o výběru navrhovatele jako dodavatele veřejné zakázky, některá z těchto datových zpráv materiálně představuje oznámení o výběru dodavatele ve smyslu § 123 zákona a zadavatel některou z těchto zpráv shodně jako navrhovatel považoval za oznámení o výběru dodavatele dle tohoto ustanovení zákona, případně dle navrhovatele platí, že zadavatel opomenul odeslat oznámení o výběru dodavatele, nicméně vzhledem k okolnostem nebylo mezi stranami pochyb, o tom, že navrhovatel byl zadavatelem jako dodavatel veřejné zakázky vybrán.
87. Úřad na tomto místě uvádí, že za účelem vyvrácení případných pochybností o skutkovém stavu věci si od zadavatele vyžádal kompletní výstupy z komunikace vedené s navrhovatelem v rámci zadávacího řízení, přičemž záznamy o této komunikaci, které od zadavatele obdržel (viz body 42. a 43. odůvodnění tohoto rozhodnutí), se svým obsahem v relevantních ohledech shodují s dokumenty, které předložil navrhovatel spolu s návrhem. O skutečnosti, že



navrhovatelem a zadavatelem předložené dokumenty v úplnosti zachycují jejich vzájemnou k předmětu sporu relevantní komunikaci, tudíž Úřadu nejsou známy žádné důvodné pochybnosti. Uvedené nikterak nerozporuje ani navrhovatel v rámci svého vyjádření k podkladům rozhodnutí.

88. Ke zjištěnému skutkovému stavu Úřad dále považuje za vhodné uvést, že spolu s doručenou dokumentací o zadávacím řízení od zadavatele obdržel dva dokumenty (viz body 69. až 71. odůvodnění tohoto rozhodnutí; položky správního spisu poř. č. 25 a 26), z jejichž povahy a okolností daného případu vyplývá, že se nejedná o dokonaná právní jednání, jež by bylo možné považovat za učiněný projev vůle zadavatele a s nimiž by bylo možné spojovat právní účinky.
89. Dokument, jehož obsahem je text týkající se rozhodnutí zadavatele o výběru dodavatele, byl datován ke dni 1. 12. 2020, avšak nikdy nebyl signován ručně psaným či platným uznávaným elektronickým podpisem, a především z postoje zadavatele patrného z jeho vyjádření vyplývá, že zadavatel nepovažuje tento dokument za jím učiněné rozhodnutí o výběru dodavatele, nelze tedy bez důvodných pochybností právě tento dokument za účinné rozhodnutí o výběru dodavatele označit. Úřad dodává, že to však nikterak nevylučuje závěr, že zadavatel současně mohl v zadávacím řízení učinit rozhodnutí o výběru dodavatele jinou formou, např. interně zcela bez písemné podoby, neboť zákon v platném a účinném znění podobu rozhodnutí o výběru dodavatele dle § 122 odst. 1 zákona blíže neupravuje, na rozdíl od úkonu oznámení o výběru dodavatele dle § 123 zákona a § 50 zákona, kterým zadavatel účastníkům zadávacího řízení vybrání dodavatele k uzavření smlouvy oznamuje.
90. Druhý dokument, který byl obdobně datován ke dni 1. 12. 2020, avšak též nebyl signován, obsahuje text týkající se záměru zadavatele vyzvat vybraného dodavatele podle § 122 odst. 3 zákona v návaznosti na § 104 písm. a) zákona k předložení dokladů nebo vzorků. V tomto případě je však z tvrzení navrhovatele očividné, že nikdy k odeslání tohoto dokumentu ze strany zadavatele nedošlo, nelze mít tedy pochyb, že úkon zadavatele spočívající v odeslání této výzvy dle § 122 odst. 3 zákona tak tímto dokumentem nebyl učiněn.
91. Jak již bylo řečeno, navrhovatel tvrdí, že některá ze zpráv emailové komunikace „svým obsahem a smyslem materiálně náležitosti“ oznámení o výběru dodavatele ve smyslu § 123 představovala, přičemž poukazuje na „navazující postup zadavatele a navrhovatele v zadávacím řízení v období po uplynutí lhůty pro podání nabídek, kdy tito po dobu 1 roku činili společné úkony k předvedení funkčnosti plnění ve smyslu ust. § 104 ZZVZ (v souladu s článkem 15. Zadávací dokumentace Veřejné zakázky) a následnému uzavření smlouvy, což výslovně deklarovali.“
92. V této souvislosti navrhovatel odkazuje zejména na přípis zadavatele ze dne 27. 1. 2021, který je dle navrhovatele „zcela nepochybně výzvou k předvedení funkčnosti plnění ve smyslu ust. § 104 ZZVZ, neboť tento uvádí:

*„byl jsem pověřen pracovní skupinou k veřejné zakázce ‚Nástroj pro naplnění práv subjektů údajů na přístup k osobním údajům a práva na opravu, výmaz nebo omezení zpracování v souvislosti se zefektivněním ochrany osobních údajů‘ dohodnout termín ukázky činnosti nabízeného řešení. Ukázka by měla mít minimálně dvě části: a) **předvedení funkčnosti podle zadávací dokumentace**, b) vysvětlení a předvedení zefektivnění ochrany osobních/citlivých údajů.“*

*V rámci přípisu zástupce zadavatele taktéž odkázal na Přílohu č. 4 Zadávací dokumentace – ‚Protokol k ověření funkčnosti nástroje‘ který mj. konstatuje: ‚Níže uvedený formulář slouží k **ověření funkčnosti vybraných parametrů nástroje** pro naplnění práv subjektů údajů na přístup k osobním údajům a práva na opravu, výmaz nebo omezení zpracování v souvislosti se zefektivněním ochrany osobních údajů (dále jen ‚nástroj‘) **před uzavřením smlouvy s vybraným dodavatelem podle čl. 16 Zadávací dokumentace.**‘“ [zvýraznění provedeno navrhovatelem]*

93. Na tomto místě Úřad vyslovuje dílčí zjištění, že ze shromážděné dokumentace vyplývá, že postup zadavatele v zadávacím řízení v období po uplynutí lhůty pro podání nabídek vedený s navrhovatelem v průběhu roku 2021 a který byl zachycen v zápisech z jednání pracovní skupiny (viz body 72. až 74. odůvodnění tohoto rozhodnutí) a na jehož průběhu se osoby jednající za zadavatele a navrhovatele domlouvali v předkládané emailové komunikaci (viz přílohy návrhu a dokumenty pod položkou správního spisu poř. č. 20), je nutné považovat za postup „ověření funkčnosti vybraných parametrů nástroje“ ve smyslu § 104 písm. a) zákona, který byl v zadávací dokumentaci předvídan v čl. 15 a k němuž se vztahuje příloha č. 4 zadávací dokumentace (viz body 63. a 64. odůvodnění tohoto rozhodnutí). Předmětem tohoto postupu bylo ověření, zda nabízený nástroj splňuje určité požadované parametry řešení předmětu veřejné zakázky, tento postup se tedy v souladu se zněním § 104 písm. a) zákona týkal doložení určitých podmínek vztahujících se k předmětu plnění veřejné zakázky. Takto zadavatel v souladu se zněním tohoto ustanovení postupuje výlučně vůči vybranému dodavateli.
94. Navrhovatel však ze skutečnosti, že mezi zadavatelem a navrhovatelem v průběhu roku 2021 byl veden tento proces „ověření funkčnosti“ ve smyslu čl. 15 zadávací dokumentace a § 104 písm. a) zákona vyvozuje další skutečnosti, které však již nemají oporu ve zjištěném skutkovém stavu, v zadávací dokumentaci ani komplexním výkladu zákona a z něj vyplývajících povinností zadavatele.
95. Navrhovatel odmítá obranu zadavatele, že žádný z jím učiněných úkonů vůči navrhovateli v zadávacím řízení v žádném případě nesplňoval obsahové náležitosti oznámení o výběru dodavatele (dle § 50 zákona je požadováno alespoň uvedení identifikačních údajů vybraného dodavatele a odůvodnění jeho výběru), přičemž navrhovatel poukazuje na to, že zvláštní právní úprava dle § 123 zákona náležitosti odůvodnění výběru dodavatele omezuje v zadávacím řízení, v němž je jeden účastník, jako tomu bylo ve zde řešené situaci. Dle navrhovatele je důvod výběru dodavatele v takovém případě vždy ten, že jediný účastník splnil zadávací podmínky veřejné zakázky a zadavatel neshledal důvod pro jeho vyloučení, když nedochází k porovnání jeho nabídky s nabídkami ostatních účastníků, nedochází tedy ani s tím souvisejícímu podrobnějšímu odůvodnění určení vybraného dodavatele. *„Pokud za takové situace zadavatel vyzve dodavatele k předvedení funkčnosti plnění ve smyslu ust. § 104 ZZVZ, plní takové oznámení právě funkci spojenou s oznámením o výběru dodavatele.“*
96. Úřad uvádí, že z právě uvedené argumentace navrhovatele, případně též z argumentace, která se prolíná celým návrhem, vyplývá, že navrhovatel ve svých úvahách a závěrech dle názoru Úřadu nepřipustně směšuje a slučuje vícero úkonů, které zadavatel činí v průběhu zadávacího řízení, k čemuž však vzhledem k okolnostem daného případu není důvod, a to ani vzhledem k situaci, kdy navrhovatel byl jediným účastníkem zadávacího řízení.

97. Úřad zdůrazňuje, že považuje za stěžejní okolnost, že zákon v ustanovení § 127 odst. 2 písm. h) jednoznačně výslovně zakotvuje, že rozhodným okamžikem pro ztrátu možnosti zadavatele zrušit zadávací řízení z tohoto důvodu, je skutečnost, zda bylo, či nebylo odesláno oznámení o výběru dodavatele, tedy úkon zadavatele konaný dle § 123 zákona, resp. § 50 zákona. Předmětný zákonný důvod tak spojuje právo zadavatele zrušit zadávací řízení z tohoto důvodu s okolností, zda již došlo či nedošlo právě k tomuto úkonu. Nikoliv s úkonem zadavatele spočívajícím v přijetí rozhodnutí o výběru dodavatele (tedy úkonem zadavatele dle § 122 odst. 1 zákona), stejně jako nikoliv s úkonem zadavatele spočívajícím v odeslání výzvy k předložení dokladů nebo vzorků dle § 122 odst. 3 zákona činěné v návaznosti na v zadávací dokumentaci stanovené podmínky pro uzavření smlouvy dle § 104 zákona [jejichž splnění např. právě v případě podmínek podřazených pod § 104 písm. a) zákona zadavatel u vybraného dodavatele zcela legitimně a dle zákona ověřuje ve fázi řízení, která předchází odeslání předmětného oznámení o výběru dodavatele tak, aby záznamy o tomto postupu mohl (musel) učinit obsahem daného oznámení o výběru dodavatele dle § 123 zákona, jak bude blíže vyloženo dále]. Jakýkoliv jiný výklad ustanovení § 127 odst. 2 písm. h) zákona by byl v rozporu již se samotným gramatickým výkladem dané normy.
98. V této souvislosti je vhodné upozornit na srovnání s předcházející platnou právní úpravou zákona č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „zákon č. 137/2006 Sb.“), z něhož je zřejmý legislativní posun v této věci, neboť dle znění § 84 odst. 3 písm. b) zákona platilo, že zadavatel mohl zrušit zadávací řízení z důvodu, že v zadávacím řízení se nacházel pouze jediný účastník, až do doby rozhodnutí o výběru nevhodnější nabídky. Je tedy zjevné, že nyní účinná právní úprava se v tomto ohledu jednoznačně liší, přičemž z dané legislativní změny vyplývá v tomto ohledu jasný posun v otázce rozhodného okamžiku pro zrušení zadávacího řízení, kdy na místo dřívějšího okamžiku přijetí rozhodnutí o výběru dodavatele (resp. nevhodnější nabídky), je v současné době rozhodným okamžikem učinění zcela jiného, byť navazujícího úkonu, tedy odeslání oznámení o výběru dodavatele.
99. Úřad je tedy přesvědčen, že pouze ze skutečnosti, že v daném případě se lze důvodně domnívat, že zadavatel v nějaké formě rozhodnutí o výběru dodavatele dle § 122 odst. 1 zákona přijal, již „automaticky“ neimplikuje (jak zřejmě očekával navrhovatel) ztrátu oprávnění zadavatele zrušit zadávací řízení z předmětného důvodu.
100. Jinými slovy, v daném případě lze s navrhovatelem souhlasit, že proces „ověřování funkčnosti plnění“, jež po konci lhůty pro podání nabídek následně probíhal v rámci videokonferencí a osobních schůzek zástupců zadavatele a navrhovatele, skutečně spadá do fáze zadávacího řízení po rozhodnutí o výběru dodavatele a je realizován již pouze s vybraným dodavatelem, avšak to samo o sobě neznamená, že došlo či mělo dojít též k odeslání oznámení o výběru dodavatele (tedy ani samo o sobě to nemůže vést k závěru, že zadavatel již byl k odeslání oznámení o výběru dodavatele podle § 123 zákona povinen a tuto svou povinnost opomenul) a zadávací řízení se tudíž nacházelo ve fázi po oznámení výběru dodavatele dle tohoto ustanovení.
101. Úřad k otázce naplnění druhé podmínky pro zrušení zadávacího řízení dle § 127 odst. 2 písm. h) zákona uvádí, že posoudil podobu a obsah navrhovatelem odkazované emailové komunikace, rovněž jakož i veškeré další podklady týkající se postupu zadavatele v zadávacím řízení, přičemž konstatuje, že ke dni zrušení zadávacího řízení zadavatel neodeslal žádné oznámení o výběru dodavatele ve smyslu § 123 zákona, resp. § 50 zákona, tedy ani oznámení

o výběru navrhovatele. Žádný z úkonů zadavatele formálně ani materiálně nesplňuje náležitosti takového oznámení dle § 50 či § 123 zákona. Nelze přičítat úkonům zadavatele jiný obsah a účinky, než které z nich vyplývají, když svou podobou, ani obsahem nijak nesvědčí o tom, že by se jednalo o projev vůle zadavatele učinit oznámení o výběru dodavatele ve smyslu § 50 nebo § 123 zákona, přičemž právě pouze s odesláním oznámení o výběru dodavatele ve smyslu těchto ustanovení zákon zakládá stěžejní právní účinky, včetně co se týče aplikace možnosti zrušení zadávacího řízení podle § 127 odst. 2 písm. h) zákona.

102. Ani v případě datové zprávy ze dne 27. 1. 2021 nelze souhlasit s názorem navrhovatele, že by daný přípis materiálně představoval oznámení o výběru dodavatele. Z označení datové zprávy ze dne 27. 1. 2021, rovněž jako z jejího obsahu jakkoliv nevyplývá, že by zadavatel tímto úkonem oznamoval výběr dodavatele a jeho identifikaci. Absentuje jakékoliv odůvodnění výběru dodavatele, byť i snad pouze jeho náznak ohledně postupu a závěrů zadavatele ve vztahu k posouzení splnění zadávacích podmínek navrhovatelem. Absentuje tedy vše, co by obecně, a i vzhledem k zavedené praxi mezi účastníky tohoto zadávacího řízení (patrně například z předchozího objasňování nabídky navrhovatele), bylo možné (nutné) očekávat od oznámení o výběru dodavatele. Pro úplnost Úřad uvádí, že z replik zadavatele je patrné, že ten žádný z předmětných přípisů emailové komunikace nepovažoval za učiněné oznámení o výběru dodavatele [což dokládá i ta skutečnost, že žádná z těchto datových zpráv emailové komunikace nebyla opatřena platným uznávaným elektronickým podpisem, byť si zadavatel této náležitosti v případě oznámení o výběru dodavatele dle § 211 odst. 5 písm. b) zákona musel být vědom].
103. K námitce navrhovatele, že zadavatel opomenul svou zákonnou povinnost odeslat oznámení o výběru dodavatele bez zbytečného odkladu od rozhodnutí o jeho výběru, a aplikace předmětného důvodu pro zrušení zadávacího řízení tudíž byla vyloučena i v takovém případě (neboť nikdo nesmí těžit ze svého protiprávního jednání), Úřad blíže uvádí následující.
104. Jak již bylo uvedeno výše, z hlediska možnosti aplikace zrušení zadávacího řízení z důvodu dle § 127 odst. 2 písm. h) zákona, se nejví v tomto případě za klíčové to, zda zadavatel již interně rozhodl o výběru dodavatele či nikoliv, nýbrž to, zda zadavatel již odeslal oznámení o výběru dodavatele, případně zda lze shledat, že byl k tomu povinen a tuto svou povinnost opomenul. Navrhovatel se poukazem na různé úkony zadavatele v zadávacím řízení po konci lhůty pro podání nabídek snaží prokázat tu skutečnost, že zadávací řízení se „překlopilo“ již do fáze po výběru dodavatele tím, že zadavatel se k navrhovateli choval jako k vybranému dodavateli, když v průběhu roku 2021 zadavatel činil úkony, které se vztahují dle znění zákona i zadávací dokumentace výlučně vůči vybranému dodavateli [proces „ověřování funkčnosti plnění“ dle čl. 15 zadávací dokumentace a § 104 písm. a) zákona], a pokud by tedy dle navrhovatele bylo konstatováno, že zadavatel se vůči navrhovateli choval již jako k vybranému dodavateli, následně je nutné „automaticky“ shledat minimálně to, že zadavatel opomenul odeslat bez zbytečného odkladu oznámení o výběru dodavatele v rozporu s povinností založenou § 123 zákona.
105. Úřad musí shledat, že navrhovatel se zde dopouští neúplného a nesprávného výkladu stran zákonných povinností zadavatele. Jak je zjevné ze znění § 123 písm. b) body 3. a 4. zákona, zásadně totiž platí, že pokud zadavatel činí úkony dle § 104 písm. a) nebo b) zákona, následně i zaznamenání těchto úkonů je povinnou a nezbytnou náležitostí výsledku posouzení splnění podmínek účasti vybraného dodavatele, tedy i obsahovou náležitostí oznámení o výběru

dodavatele dle § 123 zákona. Přičemž je zároveň již ze znění ustanovení § 104 zákona zjevné, že tyto úkony zadavatel činí výhradně vůči vybranému dodavateli. Nelze tedy dospět k jinému závěru, že zákon naopak předpokládá, že v zadávacím řízení může nastat situace, že jeden z účastníků zadávacího řízení bude považován literou zákona za vybraného dodavatele a i tak terminologicky zadavatelem označován, avšak i když zadavatel již interně rozhodl o tom, kterého dodavatele bude nadále považovat v tomto smyslu za vybraného, stále zadavateli nevznikla (nedospěla) povinnost odeslat oznámení o výběru dodavatele, když zároveň je dle stanovených zadávacích podmínek a zákona povinen nejdříve vůči tomuto („předběžně“) vybranému dodavateli vykonat úkony dle § 104 písm. a) zákona, jak tomu bylo ve zde šetřeném případě, a dříve, než zadavatelem budou tyto úkony dokončeny (a bude tak mít k dispozici závěry z těchto úkonů, které může a standardně též dokonce musí učinit obsahem oznámení o výběru), ani nemůže být v prodlení s odesláním oznámení o výběru dodavatele bez zbytečného odkladu. Hranice přiměřenosti časového rozpětí (tedy nepřekročení lhůty „bez zbytečného odkladu“ vyplývající z § 123 zákona) pro splnění povinnosti odeslat oznámení o výběru dodavatele jsou tak dány vždy v první řadě podmínkami a situací nastalou v konkrétním zadávacím řízení. A jak sám navrhovatel ve vyjádření ze dne 24. 1. 2022 připouští, tento proces „ověření funkčnosti nabízeného plnění“ konaný zadavatelem ve smyslu § 104 písm. a) zákona, „*může s ohledem na složitost plnění trvat i několik měsíců*“. Úřad uvádí, že z této skutečnosti tedy vyplývá i to, že není vyloučeno, že neurčitý právní pojem „bez zbytečného odkladu“ pro vznik povinnosti odeslat oznámení o výběru dodavatele dle § 123 zákona může v určitých případech představovat i dobu trvající v řádech měsíců, jak tomu bylo ve zde šetřeném případě.

106. Úřad uvádí, že dokud není ukončen proces dle § 104 písm. a) zákona, nemůže být v zadávacím řízení ani dosud postaveno na jisto, že účastník zadávacího řízení (byť v souladu se zákonnou terminologií poněkud nešťastně nazýván již jako vybraný dodavatel) splňuje podmínky zadávací dokumentace a že s ním bude uzavřena smlouva. Do ukončení procesu „ověřování funkčnosti nabízeného plnění“ zakotveného v čl. 15 zadávací dokumentace a který v tomto případě zadavatel spolu s navrhovatelem vedl v průběhu roku 2021 a který je dle zadávací dokumentace, své povahy i skutečného průběhu vyplývajícího z dokumentace, jednoznačně podřazen pod úkony dle § 104 písm. a) zákona (jak ostatně v řízení prokazuje sám navrhovatel), tedy nemohlo být důvodně založeno jakékoliv legitimní očekávání navrhovatele, že k odeslání oznámení o výběru dodavatele dle § 123 zákona již ze strany zadavatele muselo či mělo dojít a zadávací řízení se tudíž ocitlo ve fázi po odeslání oznámení o výběru dodavatele dle § 123 zákona a že s ním bude uzavřena smlouva. Úřad tudíž konstatuje, že z ničeho nevyplývá, že by se zadavatel připravil o možnost zrušit předmětné zadávací řízení dle § 127 odst. 2 písm. h) zákona odesláním oznámení o výběru dodavatele, případně opomenutím této povinnosti.
107. Pouze na základě okolnosti, že navrhovatel byl jediným účastníkem zadávacího řízení, kdy zákon v souladu se zněním § 123 zákona rozvolňuje obligatornost učinění součástí oznámení o výběru dodavatele i výsledek posouzení splnění podmínek účasti vybraného dodavatele ve smyslu písm. b) tohoto ustanovení, není důvodné shledat, že by snad na výše vyložený právní režim postupu dle § 104 písm. a) zákona, tedy především na skutečnosti, že jej zadavatel činí a dokončuje před odesláním oznámení o výběru dodavatele dle § 123 zákona, muselo být nahlíženo jakkoliv odlišně. Pokud je tento režim postupu dle § 104 písm. a) zákona zachován, tudíž i časová návaznost, že před dokončením procesu „ověřování funkčnosti

nabízeného plnění“ dle § 104 písm. a) zákona nedojde k odeslání oznámení o výběru dodavatele, nelze v uvedeném postupu zadavatele shledat rozpor se zákonem. Když tedy zadavatel neodeslal oznámení o výběru dodavatele předtím, než byl v zadávací dokumentaci zakotvený proces „ověřování funkčnosti nabízeného plnění“ dle § 104 písm. a) zákona ukončen, nelze v tomto jednání zadavatele spatřovat opomenutí povinnosti odeslat oznámení o výběru dodavatele.

108. Zadavatel splnění podmínek stanovených na základě § 104 písm. a) zákona u vybraného dodavatele zcela legitimně a v souladu se zákonem ověřuje ve fázi řízení, která předchází odeslání předmětného oznámení o výběru dodavatele tak, aby záznamy o tomto postupu mohl (musel) učinit obsahem následného oznámení o výběru dodavatele dle § 123 zákona. Rovněž lze poukázat na to, že pokud by naopak zadavatel např. stanovil a následně činil určité požadavky a kroky podřazené pod bližší podmínky součinnosti před uzavřením smlouvy dle § 104 písm. e) zákona, takové podmínky jsou plněny v mírně odlišném právním režimu, a to až přímo před uzavřením smlouvy, tedy ve fázi po odeslání oznámení o výběru dodavatele.
109. Navrhovatel dále též namítá neoprávněnost zrušení zadávacího řízení dle § 127 písm. h) zákona, neboť zadavatel přistoupil ke zrušení zadávacího řízení z tohoto důvodu až s časovým odstupem od konce lhůty pro podání námitek, přestože mu byla přítomnost jediného účastníka v zadávacím řízení od počátku zřejmá. Navrhovatel tvrdí, že *„pokud by zadavatel skutečně přistoupil ke zrušení zadávacího řízení z důvodu existence pouze jediné nabídky a tvrzené nemožnosti ověřit její ekonomickou výhodnost, musel by tak učinit již v době blízké po uplynutí lhůty pro podání nabídek (tedy nejpozději do konce roku 2020), neboť mu tato skutečnost musela být přeci od počátku zřejmá. Zadavatel místo toho údajně více než rok činil řadu úkonů vůči navrhovateli, ověřoval funkčnost plnění, ujišťoval jej o uzavření smlouvy apod., aby následně zadávací řízení zrušil z důvodu, který mu byl celou dobu znám.“* Úřad k této argumentaci navrhovatele uvádí, že není relevantní z hlediska možnosti zadavatele zrušit zadávací řízení z předmětného důvodu, neboť jak bylo vyloženo výše, zákon v ustanovení § 127 písm. h) zákona zakládá právo zadavatele zrušit zadávací řízení z tohoto důvodu při kumulativním splnění toliko dvou podmínek, tj. přítomnosti jediného účastníka a neodeslání oznámení o výběru dodavatele. Úřad konstatuje, že časový aspekt přijetí rozhodnutí zadavatele o zrušení zadávacího řízení ve vztahu k okamžiku, kdy důvod pro jeho zrušení vznikl či musel být zadavateli zřejmý, tak není pro aplikaci daného ustanovení rozhodný. Ostatně lze poukázat i na to, že v tomto smyslu časové hledisko okamžiku přijetí rozhodnutí o zrušení zadávacího řízení dle nyní platné a účinné právní úpravy obecně nepředstavuje relevantní podmínku ani dle ostatních důvodů pro zrušení zadávacího řízení vyplývajících z ustanovení § 127 zákona, přičemž lze i v tomto případě poukázat na srovnání s předcházející právní úpravou dle zákona č. 137/2006 Sb., neboť ve vztahu k důvodům zakotveným v ust. § 84 odst. 1 a odst. 2 tohoto zákona zadavatel musel zrušit zadávací řízení výslovně bez zbytečného odkladu, pokud nastal důvod pro jeho zrušení. Zákonodárce tak zřetelně v případě nyní platného a účinného zákona obecně u důvodů pro zrušení zadávacího řízení upouští od předmětného časového určení, přičemž konkrétně ve vztahu ke zrušení zadávacího řízení z důvodu účasti jediného účastníka, uvedenou časovou podmínku přijetí takového rozhodnutí ve lhůtě bez zbytečného odkladu nezakládala dokonce ani dřívější právní úprava [§ 84 odst. 3 písm. b) zákona č. 137/2006 Sb.].

110. Ačkoliv tedy dle názoru Úřadu v případě zrušení zadávacího řízení dle § 127 odst. 2 písm. h) předmětný časový aspekt postupu zadavatele nezakládá důvod pro závěr o nezákonnosti zrušení zadávacího řízení z tohoto důvodu, obecně lze s ohledem na zásadu transparentnosti a přiměřenosti zadavatelům doporučit, aby v jejich postupu nevznikaly časové mezery a zadávací řízení bylo v takových případech zrušeno co nejdříve tak, aby ani nemohly vznikat žádné pochybnosti o pravých důvodech, proč ke zrušení zadávacího řízení zadavatel přistoupil.
111. Úřad uzavírá, že v šetřeném případě nebyla vyloučena možnost zadavatele uplatnit důvod pro zrušení zadávacího řízení dle ustanovení § 127 odst. 2 písm. h) zákona, neboť byly kumulativně naplněny obě výše specifikované zákonné podmínky. Předmětný důvod pro zrušení zadávacího řízení byl tedy v tomto případě aplikovatelný, jelikož v zadávacím řízení byl jediný účastník a zadávací řízení bylo zrušeno, aniž by bylo odesláno oznámení o výběru dodavatele zadavatelem.
112. S ohledem na výše uvedené skutečnosti Úřad v zadavatelově postupu neshledal rozpor se zákonem, čímž nebyly naplněny důvody pro uložení nápravného opatření podle § 263 odst. 2 zákona spočívajícího ve zrušení zadávacího řízení nebo jen jednotlivého úkonu zadavatele a jsou tedy dány důvody pro zamítnutí návrhu podle § 265 písm. a) zákona.

## POUČENÍ

Proti tomuto rozhodnutí lze do 15 dní ode dne jeho doručení podat rozklad k předsedovi Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže, a to prostřednictvím Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže – Sekce veřejných zakázek, třída Kpt. Jaroše 1926/7, Černá Pole, 604 55 Brno. Včas podaný rozklad má odkladný účinek. Rozklad a další podání účastníků učiněná v řízení o rozkladu se podle § 261 odst. 1 písm. b) zákona činí výhradně prostřednictvím datové schránky nebo jako datová zpráva podepsaná uznávaným elektronickým podpisem.

otisk úředního razítka

Mgr. Markéta Dlouhá  
místopředsedkyně

### Obdrží:

1. Česká republika – Ministerstvo vnitra, Nad štolou 936/3, 170 00 Praha 7
2. Valdauf, advokátní kancelář, s.r.o., náměstí I. P. Pavlova 1785/3, 120 00 Praha 2, datová schránka ID: 26d4juj

### Vypraveno dne:

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