



UOHSX0047KYP



ROZHODNUTÍ

Č. j.: ÚOHS-S594/2011/VZ-7661/2012/520/DŘÍ

V Brně dne: 18. června 2012

Úřad pro ochranu hospodářské soutěže příslušný podle § 112 odst. 1 zákona č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách, ve znění pozdějších předpisů, ve správním řízení zahájeném dne 7. 12. 2011 na návrh ze dne 6. 12. 2011, jehož účastníky jsou

- zadavatel – Česká republika – Ministerstvo vnitra, IČ 00007064, se sídlem Nad Štolou 936/3, 170 34 Praha 7, jejímž jménem jedná Jan Kubice, ministr,
- navrhovatel – European Business Enterprise a. s., IČ 25130382, se sídlem Masarykovo nám. 14, 251 01 Říčany, za niž jedná Ing. Vladimír Paclík, předseda představenstva,
- vybraný uchazeč – Česká pošta, s. p., IČ 47114983, se sídlem Politických vězňů 909/4, 225 99 Praha, zastoupený Ing. Petrem Zatloukalem, generálním ředitelem,

ve věci přezkoumání úkonů zadavatele vymezené obsahem návrhu učiněných ve veřejné zakázce „Zajištění úprav poskytování služeb provozovatele informačního systému datových schránek – 2012“, zadávané v jednacím řízení bez uveřejnění na základě výzvy k jednání ze dne 21. 11. 2011,

rozhodl takto:

Návrh navrhovatele – European Business Enterprise a. s., IČ 25130382, se sídlem Masarykovo nám. 14, 251 01 Říčany – ze dne 6. 12. 2011 **se** podle § 118 odst. 4 písm. d) zákona č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách, ve znění pozdějších předpisů, **zamítá**, neboť nesměřuje proti postupu, který je zadavatel povinen dodržovat podle tohoto zákona v zadávacím řízení nebo v soutěži o návrh.

ODŮVODNĚNÍ

PRŮBĚH ZADÁVACÍHO ŘÍZENÍ

1. Česká republika – Ministerstvo vnitra, IČ 00007064, se sídlem Nad Štolou 936/3, 170 34 Praha 7, jejímž jménem jedná Jan Kubice, ministr (dále jen „zadavatel“), na základě písemné výzvy k jednání ze dne 21. 11. 2011 zahájila zadávací řízení „Zajištění úprav poskytování

služeb provozovatele informačního systému datových schránek – 2012“, zadávané formou jednacím řízení bez uveřejnění podle ustanovení § 23 odst. 4 písm. a) zákona č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „zákon“). Dne 24. 11. 2011 zadavatel uzavřel smlouvu o dílo s vybraným uchazečem – Česká pošta, s. p., IČ 47114983, se sídlem Politických vězňů 909/4, 225 99 Praha, zastoupený Ing. Petrem Zatloukalem, generálním ředitelem (dále jen „vybraný uchazeč“).

2. Dne 25. 11. 2011 byly zadavateli doručeny námitky společnosti European Business Enterprise a. s., IČ 25130382, se sídlem Masarykovo nám. 14, 251 01 Říčany, za niž jedná Ing. Vladimír Paclík, předseda představenstva (dále jen „navrhovatel“), proti zadávání předmětné veřejné zakázky. Oznámením ze dne 1. 12. 2011 zadavatel navrhovateli sdělil, že námitky navrhovatele byly podány opožděně, a proto o nich nerozhodl.
3. Vzhledem k tomu, že zadavatel svým rozhodnutím, které bylo navrhovateli doručeno dne 5. 12. 2011, nevyhověl námitkám navrhovatele, podal navrhovatel návrh na zahájení řízení o přezkoumání úkonů zadavatele ze dne 6. 12. 2011 (dále jen „návrh“), který byl doručen Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže (dále jen "Úřad") dne 7. 12. 2011.

OBSAH NÁVRHU

4. Navrhovatel ve svém návrhu uvádí, že se zadavatel dopustil porušení ustanovení § 110 odst. 6 zákona tím, že uzavřel smlouvu před uplynutím lhůty pro podání námitek podle § 110 odst. 3 až 5 zákona. Navrhovatel uvádí, že lhůta pro podání námitek podle § 110 odst. 4 zákona činí 15 dnů ode dne doručení oznámení o výběru nejvhodnější nabídky. Do 1. 12. 2011 tak podle § 110 odst. 6 zákona nebylo možné uzavřít mezi zadavatelem a vybraným uchazečem smlouvu a o námitce zaslané stěžovatelem dne 25. 11. 2011 mělo být ze strany zadavatele podle § 111 zákona rozhodnuto. Smlouva s vybraným uchazečem byla ale uzavřena již dne 24. 11. 2011 a o námitce navrhovatele zadavatel nerozhodoval.
5. Navrhovatel tedy podává na základě § 114 odst. 2 zákona návrh proti porušení zákazu uzavření smlouvy stanovenému zákonem a domáhá se toho, aby Úřad zadavateli ve smyslu § 118 zákona uložil zákaz plnění smlouvy uzavřené na předmětnou veřejnou zakázku.

PRŮBĚH SPRÁVNÍHO ŘÍZENÍ

6. Úřad obdržel návrh dne 7. 12. 2011 a tímto dnem bylo podle § 113 zákona zahájeno správní řízení o přezkoumání úkonů zadavatele.
7. Účastníky řízení podle § 116 zákona jsou:
 - zadavatel,
 - navrhovatel,
 - vybraný uchazeč.
8. Zahájení správního řízení Úřad oznámil pod č. j. ÚOHS-S594/2011/VZ-20717/2011/520/DŘÍ účastníkům řízení dne 21. 12. 2011. K zajištění účelu správního řízení vydal Úřad usnesení č. j. ÚOHS-S594/2011/VZ-20722/2011/520/DŘÍ ze dne 21. 12. 2011, v němž stanovil účastníkům řízení lhůtu, v níž byli oprávněni navrhopvat důkazy, či činit jiné návrhy, a lhůtu, ve které se mohli vyjádřit k podkladům rozhodnutí. Úřad tímž usnesením stanovil zadavateli lhůtu k předložení dokumentace o přezkoumávané veřejné zakázce a lhůtu k zaslání

vyjádření k obsahu návrhu navrhovatele a k obsahu námitek navrhovatele ze dne 25. 11. 2011.

9. Stanovisko zadavatele k návrhu Úřad obdržel dne 28. 12. 2011. Zadavatel uvádí, že trvá na svých závěrech, které uvedl v oznámení ze dne 1. 12. 2011, kterým navrhovateli sdělil, že jeho námitky byly podány opožděně.
10. Dne 11. 1. 2012 Úřad obdržel od zadavatele stanovisko, ve kterém se vyjadřuje k obsahu námitek navrhovatele ze dne 25. 11. 2011.
11. Úřad dne 23. 2. 2012 obdržel od navrhovatele návrh na vydání předběžného opatření, kterým by měl být zadavateli uložen zákaz plnit z uzavřené smlouvy. Úřad rozhodnutím č. j. ÚOHS-S594/2011/VZ-4157/2012/520/DŘÍ ze dne 12. 3. 2012 uvedený návrh navrhovatele zamítl.

ZÁVĚR ÚŘADU

12. Úřad přezkoumal na základě § 112 a násl. ustanovení zákona, zda návrh na zahájení správního řízení ze dne 6. 12. 2011 směřuje proti postupu, který je zadavatel povinen dodržovat podle zákona, a po zhodnocení všech podkladů rozhodl o zamítnutí návrhu. Ke svému rozhodnutí uvádí Úřad následující rozhodné skutečnosti.
13. Podle ustanovení § 114 odst. 2 písm. b) zákona lze po uzavření smlouvy podat návrh pouze proti porušení zákazu uzavření smlouvy stanovenému tímto zákonem nebo předběžným opatřením podle § 117 odst. 1 zákona.
14. Podle ustanovení § 118 odst. 5 písm. d) zákona Úřad návrh zamítne, pokud návrh nesměřuje proti postupu, který je zadavatel povinen dodržovat podle tohoto zákona v zadávacím řízení nebo v soutěži o návrh.
15. Při zadávání nadlimitních a podlimitních veřejných zakázek či v soutěži o návrh může podle ustanovení § 110 odst. 1 zákona kterýkoliv dodavatel, který má nebo měl zájem na získání určité veřejné zakázky a kterému v důsledku domnělého porušení zákona úkonem zadavatele hrozí nebo vznikla újma na jeho právech (stěžovatel), zadavateli podat zdůvodněné námitky.
16. Podle ustanovení § 110 odst. 2 zákona lze námitky podat proti všem úkonům zadavatele a stěžovatel je musí doručit zadavateli do 15 dnů ode dne, kdy se o domnělém porušení zákona úkonem zadavatele dozví, nejpozději však do doby uzavření smlouvy.
17. Citované ustanovení § 110 odst. 1 zákona definuje, kdo je v zadávacím řízení oprávněn podat námitky. Specifikum jednacího řízení bez uveřejnění je (jak je již jeho názvu patrné), že probíhá bez nutnosti jeho zveřejnění a o jeho existenci v jeho průběhu ví pouze omezený počet dodavatelů vyzvaných zadavatelem (popř. pouze jeden dodavatel, jako v předmětné věci). V tomto případě bývá okamžikem, kdy se o provedeném zadávacím řízení mohou dozvědět i ostatní dodavatelé, zveřejnění oznámení o výsledku zadávacího řízení, tedy okamžikem kdy je již uzavřena smlouva s vybraným uchazečem. Pokud je již uzavřena smlouva, s odkazem na ustanovení § 110 odst. 2 zákona není možné podat námitky. Úřad připouští, že jiní dodavatelé, kteří nebyli zadavatelem vyzváni k jednání, se o probíhající jednání bez uveřejnění dozví a podají námitky. V takovém případě je víceméně pouze otázkou náhody, zda námitky dodavatelé stihnou podat do uzavření smlouvy s vybraným uchazečem

či nikoliv (právě pro tato specifika není v případě návrhu na uložení zákazu plnění smlouvy v zákoně stanovena povinnost podat v téže věci námitky). Úřad má za prokázané, že v předmětném zadávacím řízení navrhovatel námitky před uzavřením smlouvy s vybraným uchazečem nedoručil zadavateli a postup zadavatele, kdy tyto námitky jako opožděné odmítl, tedy byl v souladu se zákonem.

18. Ustanovení § 110 odst. 4 zákona dále stanoví, že námitky proti rozhodnutí o výběru nejvhodnější nabídky nebo proti rozhodnutí zadavatele o vyloučení z účasti v zadávacím řízení musí stěžovatel doručit zadavateli do 15 dnů ode dne doručení oznámení o výběru nejvhodnější nabídky veřejné zakázky podle § 81 zákona nebo rozhodnutí o vyloučení z účasti v zadávacím řízení.
19. Podle § 110 odst. 6 zákona před uplynutím lhůty pro podání námitek podle odstavců 3 až 5 a do doby doručení rozhodnutí zadavatele o námitkách nesmí zadavatel uzavřít smlouvu.
20. Dle názoru Úřadu z formulace textu § 110 odst. 6 zákona vyplývá, že zákaz uzavřít smlouvu je podmíněn tím, že lhůty pro podání námitek podle § 110 odst. 3 až 5 zákona vůbec počaly běžet.
21. V přezkoumávané věci zadavatel zadával veřejnou zakázku na základě výzvy k jednání ze dne 21. 11. 2011 v jednacím řízení bez uveřejnění podle ustanovení § 23 odst. 4 písm. a) zákona. Jediným vyzvaným dodavatelem byl vybraný uchazeč. Dne 24. 11. 2011 zadavatel uzavřel s vybraným uchazečem smlouvu o dílo. Navrhovatel v návrhu uvádí, že zadavatel uzavřel smlouvu v době, kdy neuplynula lhůta pro podání námitek podle § 110 odst. 4 zákona.
22. Jak vyplývá z výše uvedeného § 110 odst. 4 zákona, lhůta pro podání námitek v délce 15 dnů počíná běžet dnem doručení oznámení o výběru nejvhodnější nabídky veřejné zakázky podle § 81 zákona nebo rozhodnutí o vyloučení z účasti v zadávacím řízení.
23. Ustanovení § 81 odst. 3 zákona uvádí, že zadavatel odešle oznámení o výběru nejvhodnější nabídky do 5 pracovních dnů po rozhodnutí podle odstavce 1 všem dotčeným zájemcům a všem dotčeným uchazečům. Dotčenými uchazeči se rozumějí uchazeči, kteří nebyli s konečnou platností vyloučeni. Vyloučení má konečnou platnost, pokud bylo uchazeči oznámeno a uchazeč nepodal námitky ve lhůtě podle § 110 odst. 4 zákona, nebo nepodal návrh ve lhůtě podle § 114 odst. 4 a 5 zákona, nebo bylo řízení o jeho návrhu zastaveno. Dotčenými zájemci se rozumějí zájemci, kterým veřejný zadavatel nedoručil oznámení o jejich vyloučení před odesláním oznámení o rozhodnutí o výběru nejvhodnější nabídky.
24. Jak je výše uvedeno, jediným dodavatelem vyzvaným k jednání v předmětné veřejné zakázce byl vybraný uchazeč. Oznámení o výběru nejvhodnější nabídky ze dne 23. 11. 2011 tedy zadavatel doručil v souladu s § 81 odst. 3 zákona pouze vybranému uchazeči. Na základě uvedeného by tedy bylo možné říci, že v den doručení oznámení o výběru nejvhodnější nabídky vybranému uchazeči počala běžet lhůta 15 dnů pro podání námitek podle § 110 odst. 4 zákona. Námitky však může podávat pouze „stěžovatel“, což je „dodavatel, který má nebo měl zájem na získání určité veřejné zakázky a kterému v důsledku domnělého porušení zákona úkonem zadavatele hrozí nebo vznikla újma na jeho právech“. Tuto definici stěžovatele ale vybraný uchazeč v přezkoumávané věci nenaplnuje, neboť je to právě on, komu byla veřejná zakázka přidělena. Z uvedeného tedy vyplývá, že lhůta pro podání námitek podle § 110 odst. 4 zákona nezačala běžet, neboť v předmětném zadávacím řízení

nebylo žádného stěžovatele, který by proti rozhodnutí o výběru nejvhodnější nabídky mohl námitky podat.

25. Výše uvedené podporuje samotný charakter jednacího řízení bez uveřejnění, jakožto zadávacího řízení nejjednoduššího a nejrychlejšího, jehož cílem je uzavření smlouvy v co nejkratším termínu, kdy se nepředpokládá, že by zadavatel v případě jednání s jediným vyzvaným dodavatelem s uzavřením smlouvy čekal na uplynutí lhůty pro podání námitek podle § 110 odst. 4 zákona.
26. Závěrem tedy úřad uvádí, že pokud nezačala lhůta pro podání námitek podle § 110 odst. 4 zákona běžet, nebyla naplněna podmínka aplikace ustanovení § 110 odst. 6 zákona a zákaz uzavřít smlouvu se v dané věci na zadavatele nevztahoval.
27. Z uvedeného důvodu tedy návrh navrhovatele ze dne 6. 12. 2011 proti porušení zákazu uzavření smlouvy stanovenému tímto zákonem nesměřuje proti postupu, který je zadavatel povinen dodržovat podle tohoto zákona v zadávacím řízení nebo v soutěži o návrh. Z tohoto důvodu Úřad v souladu s § 118 odst. 4 písm. d) zákona rozhodl o zamítnutí návrhu, jak je uvedeno ve výroku tohoto rozhodnutí.

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, tř. Kpt. Jaroše 7, Brno. Včas podaný rozklad má odkladný účinek. Rozklad se podává s potřebným počtem stejnopisů tak, aby jeden stejnopis zůstal správnímu orgánu a aby každému účastníku řízení mohl Úřad zaslat jeden stejnopis.

otisk úředního razítka

JUDr. Eva Kubišová
místopředsedkyně

Obdrží:

Ministerstvo vnitra, Nad Štolou 936/3, 170 34 Praha
European Business Enterprise a. s., Masarykovo nám. 14, 251 01 Říčany
Česká pošta, s. p., Politických vězňů 909/4, 225 99 Praha

Vypraveno dne:

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