



UOHSX0012QUA

PŘEDSEDA ÚŘADU PRO OCHRANU HOSPODÁŘSKÉ SOUTĚŽE



ROZHODNUTÍ

Spisová značka: ÚOHS-R0102/2023/VZ

Číslo jednací: ÚOHS-34608/2023/161

Brno 14. 9. 2023

V řízení o rozkladu ze dne 14. 8. 2023 doručeném Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže téhož dne navrhovatelem –

- **PROPLUSCO Services CZ s. r. o.**, IČO 04250826, se sídlem Milady Horákové 116/109, 160 00 Praha 6, právně zastoupeným Mgr. Markem Šimkou, advokátem, ev. č. ČAK 14811, se sídlem Moravské náměstí 754/13, 602 00 Brno,

proti rozhodnutí Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže ze dne 17. 7. 2023, sp. zn. ÚOHS-S0084/2023/VZ, č. j. ÚOHS-26996/2023/510 vydanému ve věci přezkoumání postupu zadavatele –

- **Česká pošta s. p.**, IČO 47114983, se sídlem Politických vězňů 909/4, 225 99 Praha 1, který dle navrhovatele směřuje k pořízení plnění spočívajícího v „**poskytování služeb agenturního zaměstnávání**“ mimo zadávací řízení, resp. mimo rámec stanovený Rámcovou dohodou o poskytování služeb agenturního zaměstnávání č. 2021/06646 ze dne 9. 9. 2021, v rozporu se zákonem,

jsem rozhodl následovně.

I.

Podle § 152 odst. 6 písm. b) zákona č. 500/2004 Sb., správní řád ve spojení s § 90 odst. 5 téhož zákona, na základě návrhu rozkladové komise jmenované podle § 152 odst. 3 téhož zákona

rozhodnutí Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže ze dne 17. 7. 2023, sp. zn. ÚOHS-S0084/2023/VZ, č. j. ÚOHS-26996/2023/510

p o t v r z u j i

a podaný rozklad

z a m í t á m.

II.

Podle § 61 zákona č. 500/2004 Sb., správní řád

z a m í t á m

žádost navrhovatele – PROPLUSCO Services CZ s. r. o., IČO 04250826, se sídlem Milady Horákové 116/109, 160 00 Praha 6 – ze dne 30. 8. 2023 **o nařízení předběžného opatření, jímž by měl být zadavateli** – Česká pošta s. p., IČO 47114983, se sídlem Politických vězňů 909/4, 225 99 Praha 1 – **uložen zákaz pokračovat** do doby pravomocného rozhodnutí Úřadu o návrhu navrhovatele na přezkoumání postupu zadavatele ze dne 26. 1. 2023 **v zadávání dílčích veřejných zakázek mimo zadávací řízení**, tj. v rozporu s rámcem uzavírání dílčích smluv stanoveným Rámcovou dohodou o poskytování služeb agenturního zaměstnávání č. 2021/06646 ze dne 9. 9. 2021, tedy bez toho, aby k uzavření dílčí smlouvy byl jako první vyzván navrhovatel.

ODŮVODNĚNÍ

I. Správní řízení vedené Úřadem pro ochranu hospodářské soutěže

1. Úřad pro ochranu hospodářské soutěže (dále jako „**Úřad**“) jako orgán příslušný podle § 248 zákona č. 134/2016 Sb., o zadávání veřejných zakázek, ve znění pozdějších předpisů (dále jako „**zákon**“), k doзору nad dodržováním pravidel stanovených tímto zákonem a zadávacími podmínkami pro zadání podlimitní a nadlimitní veřejné zakázky, včetně koncese s výjimkou koncesí malého rozsahu podle § 178 zákona, a pro zvláštní postupy podle části šesté zákona, obdržel dne 26. 1. 2023 návrh (dále jako „**návrh**“) navrhovatele PROPLUSCO Services CZ s. r. o., IČO 04250826, se sídlem Milady Horákové 116/109, 160 00 Praha 6 (dále jako „**navrhovatel**“) – z téhož dne na zahájení správního řízení ve věci přezkoumání postupu zadavatele – Česká pošta s. p., IČO 47114983, se sídlem Politických vězňů 909/4, 225 99 Praha 1 (dále jako „**zadavatel**“) – který dle navrhovatele směřuje k pořízení plnění spočívajícího v „poskytování služeb agenturního zaměstnávání“ mimo zadávací řízení, resp. mimo rámec stanovený Rámcovou dohodou o poskytování služeb agenturního zaměstnávání č. 2021/06646 ze dne 9. 9. 2021, v rozporu se zákonem.
2. Navrhovatel návrhem brojí proti tomu, že zadavatel ve vztahu k němu odstoupil od rámcové dohody o poskytování služeb agenturního zaměstnávání č. 2021/06646 ze dne 9. 9. 2021 (dále též „**rámcová smlouva**“), avšak dále podle této smlouvy postupuje a obrací se s objednávkami služeb na další dodavatele v pořadí. Navrhovatel to považuje za zadávání veřejných zakázek

mimo zadávací řízení, neboť podle rámcové smlouvy není možné nadále po odstoupení ve vztahu k navrhovateli postupovat. Navíc pokud by odstoupení od smlouvy nebylo platné, porušuje zadavatel svým postupem pravidla pro zadávání dílčích smluv.

3. Úřad vydal dne 15. 3. 2023 usnesení sp. zn. ÚOHS-S0084/2023/VZ, č. j. ÚOHS-10598/2023/500, kterým správní řízení zastavil, neboť návrhu nepředcházely řádně a včas podané námitky. Proti tomuto usnesení podal navrhovatel rozklad, na jehož základě bylo usnesení zrušeno rozhodnutím předsedy Úřadu ze dne 26. 5. 2023, sp. zn.: ÚOHS-R0047/2023/VZ, č. j. ÚOHS-19787/2023/161 a věc byla Úřadu vrácena k meritornímu rozhodnutí.

II. Napadené rozhodnutí

4. Dne 17. 7. 2023 vydal Úřad rozhodnutí sp. zn. ÚOHS-S0084/2023/VZ, č. j. ÚOHS-26996/2023/510 (dále též „**napadené rozhodnutí**“), kterým návrh zamítl, neboť nezjistil důvody pro uložení nápravného opatření.
5. Napadené rozhodnutí odůvodnil Úřad tak, že zadavatel s navrhovatelem spolupracoval na základě rámcové smlouvy. Od ní zadavatel odstoupil pro vady plnění dne 14. 12. 2022. Odstoupení bylo shledáno platným, rámcová smlouva trvá i poté. Zadavatel proto nepostupuje mimo zadávací řízení, pokud zadává dílčí zakázky dalším uchazečům v pořadí v souladu s rámcovou smlouvou.

III. Rozklad navrhovatele

6. Napadené rozhodnutí bylo navrhovateli doručeno dne 28. 7. 2023 a dne 14. 8. 2023 proti němu navrhovatel podal rozklad. Rozklad byl odůvodněn podáním ze dne 30. 8. 2023. Rozklad je řádný a včasný.

Námitky rozkladu

7. Navrhovatel v rozkladu namítá, že odstoupení v důsledku své formulace (odložené účinnosti) nemůže vůči navrhovateli vyvolávat následky. Obsah odstoupení byl Úřadem vyhodnocen v rozporu s obsahem správního spisu. Nesprávný a nedůvodný je závěr Úřadu, že zhoršení pracovních výkonů lze zaměnit s porušováním povinností zaměstnanců. Nebyly zohledněny podstatné právní a skutkové otázky. Důvod odstoupení je navíc v rámcové smlouvě konstruován tak, že by se zhoršení kvality pracovních výkonů musel dopustit dvakrát stejný zaměstnanec, zadavatel však odstoupil pro jednorázové zhoršení kvality pracovních výkonů dvou zaměstnanců. V tomto ohledu nebyl řádně zjištěn skutkový stav. Není zřejmé, jaký vztah má bod 2.1 rámcové smlouvy k bodu 13.6 téže smlouvy. Hrubé a nesprávné závěry týkající se platnosti odstoupení Úřad využívá k tomu, aby konstatoval, že se § 222 odst. 10 zákona neaplikuje, což je formalistické a nesprávné posouzení.
8. Dle navrhovatele rámcová smlouva uzavřená mezi ním a zadavatelem nezná „odstoupení s odloženým účinkem“ a takové odstoupení nemůže vyvolat smlouvou předvídané následky, jde o zdánlivé jednání. Záměr zadavatele ukončit rámcovou smlouvu později je vůči rámcové smlouvě, a tedy i navrhovateli, irelevantní. Úřad v napadeném rozhodnutí opomíjí rozpory v tvrzeních zadavatele ohledně toho, ke kterému dni od rámcové smlouvy odstoupil. Dle názoru navrhovatele vytváří Úřad v napadeném rozhodnutí absurdní konstrukci, že obsah rámcové smlouvy lze jednostranně dotvářet zadavatelem, ačkoliv odstoupení zadavatele lze

přisoudit buď ten účinek, že se o řádné odstoupení vůbec nejedná, nebo ten účinek, že odstoupením zadavatel smlouvu mění (tak, že odstoupení je účinné k datu, které si zadavatel zvolí), což odporuje principu smluvní autonomie a rovněž § 222 zákona. Dle navrhovatele je odstoupení od smlouvy neurčité, nebylo zjevné, jaká práva a povinnosti mají vzniknout či trvat. S otázkou zdánlivosti odstoupení od smlouvy se Úřad nevyřadil a rozhodnutí je hrubě nesprávné.

9. Navrhovatel dále namítá, že neexistuje důvod pro odstoupení od smlouvy. V této souvislosti nelze zaměňovat sníženou kvalitu pracovních výkonů (což je důvod pro odstoupení od rámcové smlouvy) s porušením povinnosti zaměstnancem (což je z hlediska pracovního práva situace odlišná). V posuzované věci zadavatel odstoupil pro sníženou kvalitu pracovních výkonů, avšak odůvodněnou porušením povinnosti zaměstnanců. Úřad dal mezi zhoršení pracovního výkonu a porušení povinnosti rovnítko, avšak svou úvahu neodůvodnil. Odůvodnění napadeného rozhodnutí v této části je tak nesrozumitelné a nepřezkoumatelné. Zde navrhovatel rozebírá pracovníprávní judikaturu a dovozuje z ní, že mezi oběma situacemi existuje rozdíl, a to jak v rovině skutkové, tak v rovině právní, kterou navíc respektuje sama rámcová smlouva.
10. Úřad nadto dle navrhovatele přehlédl, že k odstoupení mohlo dojít pouze pokud „kvalita pracovních výkonů jednotlivých zaměstnanců opakovaně, tj. nejméně 2x vykáže nižší než smlouvenou nebo obvyklou kvalitu“. To však nebylo naplněno tím, že u dvou zaměstnanců mělo dojít ke shledání viny trestným činem krádeže. Rámcová smlouva vyžaduje, aby se jednotlivý zaměstnanec dopustil nejméně dvakrát snížení kvality svých pracovních výkonů. Navíc zadavatel učinil odstoupení pozdě – o vině bylo rozhodnuto 14. 11. 2022, zadavatel od rámcové smlouvy odstoupil až 14. 12. 2022. Přitom judikatorně je dovozeno, že odstoupení od smlouvy má být učiněno bez zbytečného odkladu, tedy v řádu dnů. Později učiněné odstoupení je neplatné, neboť právo na něj prekluduje.
11. Navrhovatel setrvává na tom, že rámcová smlouva nemůže být po právu plněna, pokud ve vztahu k němu od ní zadavatel odstoupil. Je tomu tak proto, že smlouva je založena na tom, že se zadavatel musí nejprve obracet na prvního dodavatele v pořadí. Tím je navrhovatel. Při výkladu smlouvy nelze dát přednost odst. 13.6 před odst. 2.1.
12. Navrhovatel namítá, že neplatnost odstoupení způsobuje, že dochází k zakázané změně na straně dodavatele, a tudíž zakázané změně závazku ve smyslu § 222 odst. 10 zákona. Zadavatel bez právního důvodu mění počet dodavatelů z pěti na čtyři, a opomíjí dodavatele, jehož nabídka byla ekonomicky nejvýhodnější. Porušením § 222 odst. 10 zákona je i oslovování dodavatelů v nesprávném pořadí.

Závěr rozkladu

13. Navrhovatel navrhuje, aby předseda Úřadu vyhověl rozkladu a zrušil napadené rozhodnutí a současně zavázal orgán prvního stupně takovým výkladem, dle kterého je odstoupení od rámcové smlouvy neplatné a zadavatel umožnil podstatnou změnu závazku ze smlouvy na plnění veřejné zakázky.
14. Současně navrhovatel požaduje, aby předseda Úřadu vydal předběžné opatření, kterým zakáže dodavateli uzavírání dílčích smluv, pokud k uzavření dílčí smlouvy není jako první v pořadí vyzván navrhovatel. Nevydání tohoto předběžného opatření způsobuje maření účelu

správního řízení a přes opakované žádosti navrhovatele Úřad nezajistil splnění této své povinnosti.

15. Navrhovatel dále v závěru rozkladu podává podnět k přezkumu postupu zadavatele ve vztahu ke společnosti Intelcom Czech s. r. o., již zadavatel zadává zakázky patrně bez řádného zadávacího řízení.

IV. Řízení o rozkladu

16. Úřad po doručení rozkladu neshledal podmínky pro postup podle § 87 a podle § 88 odst. 1 zákona č. 500/2004 Sb., správního řádu (dále též „**správní řád**“) předal spis se svým stanoviskem předsedovi Úřadu k rozhodnutí o rozkladu.

Stanovisko předsedy Úřadu

17. 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 byl podle § 89 odst. 2 správního řádu přezkoumán soulad napadeného rozhodnutí a řízení, které jeho vydání předcházelo, s právními předpisy, jakož i správnost napadeného rozhodnutí, ta však toliko v rozsahu námitek uplatněných v rozkladu, přičemž byl přijat následující závěr. Úřad tím, že napadeným rozhodnutím rozhodl tak, jak je v něm uvedeno, rozhodl správně a v souladu se zákonem. V další části odůvodnění tohoto rozhodnutí budou v podrobnostech rozvedeny důvody, proč nebylo přistoupeno ke změně ani ke zrušení napadeného rozhodnutí.

V. K námitkám rozkladu

18. V posuzované věci nastala situace, kdy zadavatel dne 9. 9. 2021 uzavřel s navrhovatelem (jako prvním v pořadí) a s dalšími dodavateli rámcovou dohodu o poskytování služeb agenturního zaměstnávání č. 2021/06646. Ve vztahu k navrhovateli zadavatel od této dohody odstoupil dne 14. 12. 2022 pro závažné vady plnění smlouvy. Dne 2. 1. 2023 podal navrhovatel proti jeho postupu námitky, které zadavatel odmítl dne 16. 1. 2023. Nato, dne 26. 1. 2023 podal navrhovatel návrh na zahájení řízení o přezkumu postupu zadavatele, který dle jeho názoru postupuje mimo zadávací řízení – mimo režim rámcové smlouvy, ať už v důsledku jejího porušení, či neexistence.

K formě odstoupení od rámcové smlouvy

19. Navrhovatel v rozkladu v první řadě namítá zdánlivost odstoupení jako právního jednání. Dle jeho názoru formuloval zadavatel odstoupení s odloženým účinkem, které ovšem rámcová smlouva ani zákon neznají, proto nemůže vyvolávat následky, resp. není zřejmé, jaké by mělo vyvolat následky. Z tohoto důvodu by měl být nadále oslovován jako první dodavatel v pořadí.
20. Dle čl. 13.4 písm. b) rámcové smlouvy je zadavatel oprávněn odstoupit od smlouvy či dílčí smlouvy, pokud „*kvalita pracovních výkonů jednotlivých zaměstnanců opakovaně, tj. nejméně 2x, vykáže nižší než smlouvenou či obvyklou kvalitu*“.
21. Zadavatel formuloval své odstoupení ze dne 14. 12. 2022 takto:

„Objednatel tímto v souladu se čl. 13.4. Smlouvy vůči společnosti PROPLUSCO Services CZ s.r.o. odstupuje od Smlouvy i všech Dílčích smluv z důvodu dle čl. 13.4. písm. b) Smlouvy, jelikož kvalita pracovních výkonů jednotlivých Zaměstnanců opakovaně, tj. nejméně 2x vykazala nižší

než smluvenou či obvyklou kvalitu. A to tím, že více jak 2 zaměstnanci přidělení na základě Dílčích smluv s Dodavatelem porušili své pracovní povinnosti i právní předpisy a jejich jednání naplnilo znaky trestného činu krádeže. Což dokládáme následovně:

Rozsudkem Okresního soudu v Ústí nad Orlicí v hlavním líčení konaném dne 14. listopadu 2022 v Ústí nad Orlicí, pod č. j. 2 T 180/2022–348, kterým byla shledána vinnou obžalovaná NL a JV podle § 205, odst. 1 písm. a) odst. 2 Trestního zákoníku a § 205, odst. 1 písm. a) Trestního zákoníku.

Obě odsouzené osoby byly agenturními zaměstnanci od společnosti PROPLUSCO Services CZ s.r.o.

Objednatel interním šetřením zjistil porušení pracovních povinností i u dalších agenturních zaměstnanců a je schopen je doložit.

V případě potřeby sdělíme a předložíme bližší obsah získané evidence pověřené osobě Dodavatele na osobní schůzce.

Platnost a účinnost Smlouvy i všech Dílčích dohod skončí ke dni 31. 12. 2022.“

22. Zdánlivé právní jednání – které ve vztahu k odstoupení navrhovatel namítá – je takové jednání, v němž chybí vůle jednající osoby (osoba vůbec nemá v úmyslu právně jednat), kde chybí zjevný projev vážné vůle jednající osoby (osoba si jen hraje, simuluje, nebo zastírá) nebo právní jednání, jehož obsah nelze pro neurčitost nebo pro nesrozumitelnost zjistit.
23. V případě citovaného odstoupení od smlouvy lze stěžít hovořit o tom, že by bylo jednáním, v němž absentuje vůle či její projev. Naopak z tohoto dokumentu je naprosto zřejmé kdo, co, vůči komu, proč činí a co tím zamýšlí. Zadavatel v odstoupení projevuje zcela jednoznačně svou vůli ukončit vůči navrhovateli rámcovou smlouvu, a to ke konkrétnímu datu z konkrétních důvodů. Jde o jednání určité a srozumitelné.
24. Navrhovatel hlavní vadu odstoupení spatřuje zejm. v tom, že zadavatel doručil odstoupení od smlouvy dne 14. 12. 2022, ale uvedl v něm, že platnost a účinnost rámcové smlouvy a dílčích dohod končí ke dni 31. 12. 2022, čímž se dle jeho názoru rozostřují právní následky odstoupení.
25. K tomu je třeba říci, že odstoupení je jednostranným projevem vůle, který je limitován zákonem a smlouvou. Rámcová smlouva stanoví důvody odstoupení, o jeho formě ničeho neuvádí. Zákon č. 89/2012, Sb., občanský zákoník (dále též „**občanský zákoník**“) v § 2004 odst. 3 uvádí, že zavazuje-li smlouva dlužníka k nepřetržité či opakované činnosti nebo k postupnému dílčímu plnění, může věřitel od smlouvy odstoupit jen s účinky do budoucna.
26. V posuzované věci jde právě o situaci, kdy navrhovatel poskytoval svým charakterem opakované a nepřetržité plnění, nedělitelné na části. Odstoupení od smlouvy tak bylo možno učinit jedině s účinky do budoucna. Vzhledem k tomu, že zákon ani smlouva zadavatele v tomto ohledu nijak nelimitují, nelze shledat neoprávněným postup, který zadavatel zvolil, tzn. že oznámil navrhovateli, že od smlouvy odstupuje od určitého okamžiku v budoucnu.
27. Jde o postup, který je jednoznačný a v němž lze jednoznačně spatřovat prvek předcházení škodě. Zadavatel reagoval na vady, které vůči němu plnění smlouvy ze strany navrhovatele vykazovalo a pro něž byl od smlouvy oprávněn odstoupit. V jeho postupu lze spatřovat prvek prevence vzniku škody, neboť odstoupení od smlouvy s okamžitým účinkem by v období před

Vánoci ke vzniku škod nepochybně vedlo. Zadavatelův postup navíc nepoškodil ani navrhovatele, neboť mu de facto poskytl 16 dnů plnění smlouvy navíc.

28. Pokud navrhovatel namítá, že v tvrzeních zadavatele se vyskytují rozpory (jiné tvrzení o účinku odstoupení v odstoupení, jiné v rozhodnutí o námitkách a jiné ve správním řízení), nejsou to rozpory, které by byly způsobilé zvrátit posouzení skutkového stavu. Účinky odstoupení vůči navrhovateli nastaly nepochybně jeho doručením, neboť tehdy se navrhovatel dozvěděl, že zadavatel odstupuje od rámcové smlouvy a dalších smluv a že další plnění už odebere jen v rozsahu do 31. 12. 2022, přičemž z ničeho neplyne, že by se tak nestalo.
29. Ve vztahu k formální stránce odstoupení od smlouvy je nutno uzavřít, že nejde o zdánlivé jednání, zadavatel srozumitelně a určitě projevil vážnou vůli od rámcové smlouvy a od dílčích smluv uzavřených s navrhovatelem odstoupit. Vadou tohoto jednání se nejvíe být ani stanovení rozsahu plnění, které ještě od navrhovatele odebere. Úřad v napadeném rozhodnutí nepochybil, pokud odstoupení od smlouvy v napadeném rozhodnutí co do formy aproboval.

K obsahu odstoupení od smlouvy

30. Navrhovatel v rozkladu dále namítá, že pro odstoupení od smlouvy neexistoval důvod. Zadavatel podřadil pod důvod dle odst. 13.4 písm. b) rámcové smlouvy, tj. že „*kvalita pracovních výkonů jednotlivých Zaměstnanců opakovaně, tj. nejméně 2 x, vykáže nižší než smlouvenou či obvyklou kvalitu*“, situaci, kdy došlo k porušení povinnosti dvou různých zaměstnanců. Úřad dle navrhovatele zaměňuje důvod odstoupení „*snížení kvality pracovních výkonů*“ za „*porušení povinností*“, resp. konstatuje, že je to *de facto* to samé.
31. K tomuto námitkovému okruhu je nutno říct, že nesprávné je již navrhovatelovo argumentační východisko. Navrhovatel argumentuje rozdílem mezi snížením kvality a porušením povinností, které není možno zaměňovat. Mezi těmito dvěma pojmy je nepochybně rozdíl, ale tento rozdíl je relevantní v pracovním právu (jak to ostatně dokládá i hojná judikatura, kterou navrhovatel jmenuje). Je to rozdíl, který využije navrhovatel, pokud bude s dotčenými pracovníky rozvazovat pracovní poměr.
32. Ve vztahu zadavatele a navrhovatele však jde o závazkový vztah obchodněprávní. Pokud se tedy jedná o nižší kvalitu plnění, je z hlediska odběratele služeb lhostejno, zda ke snížení kvality došlo v důsledku snížení kvality pracovních výkonů zaměstnanců či v důsledku jejich trestné činnosti. Objektivním výsledkem obojího totiž každopádně je, že navrhovatel smlouvu neplní řádně. Pracovní výkony zaměstnanců navrhovatele zahrnující trestnou činnost nepochybně nevykazují obvyklou kvalitu. V tomto směru lze ostatně příléhavě využít i argumentaci od menšího k většímu – pokud i snížená kvalita opravňuje zadavatele k odstoupení od smlouvy, tím spíše jej k tomu opravňuje kvalita záporná.
33. Co se týká judikatury, na kterou navrhovatel v rozkladu odkazuje, není pro posouzení této věci využitelná, neboť jde o rozsudky, které se zabývají platností výpovědí a okamžitých zrušení pracovního poměru. Nepochybně je rozdíl mezi výpovědí dle § 52 písm. f) zákona č. 262/2006 Sb., zákoníku práce a podle § 52 písm. g) téhož předpisu, nicméně jak již bylo shora uvedeno, jde o rozlišování relevantní pro ukončení pracovněprávního vztahu, nikoliv pro posouzení kvality plnění obchodní smlouvy.
34. V bodu 3.14 rozkladu pak navrhovatel namítá, že rámcová smlouva pro platné odstoupení vyžaduje, aby se nejméně dvakrát opakovaného snížení kvality dopustil tentýž zaměstnanec,

na kteroužto situaci by zadavatel navíc musel navrhovatele nejméně jednou upozornit. Úřad však skutkový stav nezkoumal a tento důvod neplatnosti odstoupení nijak neposoudil.

35. K této námitce v první řadě uvádím, že to, zda zadavatel do výkazu práce zaznamenal, či nezaznamenal porušení pracovních povinností jednotlivých zaměstnanců (bod 6.5 rámcové smlouvy), není relevantní ve vztahu k odstoupení od smlouvy. Právo odstoupit od smlouvy není na takovou výtku vázáno.
36. Co se týká výkladu důvodu odstoupení dle bodu 13.4 písm. b) rámcové smlouvy, toto ujednání je založeno na tom, že „*kvalita pracovních výkonů jednotlivých zaměstnanců opakovaně, tj. nejméně 2x, vykáže nižší než smlouvenou nebo obvyklou kvalitu*“. Z použité smluvní formulace je patrné, že výklad předestřený navrhovatelem nepokrývá její spektrum. Odstoupit od smlouvy je možno nejen pro opakované snížení kvality práce jednoho zaměstnance, ale i pro snížení kvality práce různých zaměstnanců, dojde-li k němu alespoň ve dvou případech. Za těchto okolností nelze přisvědčit navrhovateli, že výpovědní důvod nebyl dán, pokud bylo v případě dvou zaměstnanců konstatováno, že se při plnění pracovních povinností dopouštěli krádeží.
37. Výklad sporného bodu 13.4 písm. b) rámcové smlouvy, který zaujímá navrhovatel, nutně vede k tomu, že zadavatel by nebyl oprávněn od rámcové smlouvy odstoupit ani v případě snížení kvality pracovního výkonu sta přidělených zaměstnanců, dokud by jednotlivý zaměstnanec nesnížil kvalitu své práce podruhé. Takový výklad je ve výsledku absurdní a jeví se absurdní již v případě dvou zaměstnanců dopouštějících se vůči zadavateli trestného činu krádeže.
38. Navrhovatel v této části rozkladu dále namítá, že o trestní odpovědnosti zaměstnanců bylo rozhodnuto dne 14. 11. 2022, avšak zadavatel odstoupil od smlouvy až měsíc poté. Navrhovatel uvádí, že tak neučinil bez zbytečného odkladu, což je lhůta v řádu dnů. Pozdě učiněné odstoupení je neplatné, protože právo na odstoupení prekludovalo.
39. K této námitce je nutno uvést, že zadavatel se pokoušel od rámcové smlouvy odstoupit již 9. 12. 2022, toto odstoupení však patrně nebylo učiněno oprávněnou osobou. Nadto vyhlášení rozsudku se děje na hlavním líčení, po jeho písemném vyhotovení a doručení mají strany právo odvolání, pročež se nejeví, že by odstoupení od smlouvy učiněné měsíc po vyhlášení rozsudku nebylo odstoupením učiněným bez zbytečného odkladu. Podstatné nicméně je, že odstoupení od smlouvy učiněné na základě smluvního oprávnění (bod 13.4 rámcové smlouvy) nelimituje zadavatele lhůtou pro odstoupení. Pokud se jedná o lhůtu zákonnou, tedy o lhůtu vyplývající § 2002 odst. 1 občanského zákoníku, jde o lhůtu navázanou na odstoupení od smlouvy ze zákonného důvodu – porušení smlouvy podstatným způsobem. Smluvní právo odstoupit od smlouvy je dle právní teorie časově omezeno toliko lhůtou promlčecí, popř. tím, že je nutno, aby trvala jak smlouva, tak důvody pro odstoupení od ní. K odstoupení od smlouvy tedy nedošlo opožděně.
40. Ačkoliv to již v napadeném rozhodnutí učinil Úřad, je na tomto místě vhodné podotknout, že v řízení před Úřadem je posouzení platnosti odstoupení od smlouvy toliko předběžnou otázkou dle § 57 odst. 1 písm. c) správního řádu. Jde tedy o otázku, o níž je nutno si učinit úsudek, aby bylo možno ve věci rozhodnout. Úřad však není kolbištěm, na němž by se platnost soukromoprávních úkonů rozhodovala, za běžných okolností se jeho přezkum soukromoprávních jednání omezuje na eliminaci excesů. Je-li navrhovatel přesvědčen, že jsou

jeho námitky proti odstoupení od smlouvy důvodné, je na něm, aby se svých práv vůči zadavateli domáhal u civilního soudu.

41. Úřad i věcné důvody pro odstoupení od smlouvy posoudil správně a jeho posouzení netrpí vadami, které jsou mu rozkladem vytýkány.

K nesprávnému výkladu rámcové smlouvy

42. Navrhovatel dále namítá, že rámcová smlouva je založena na tom, že první v pořadí musí být vždy osloven dodavatel, jehož nabídka byla ekonomicky nejvýhodnější (body 2.1 a 2.2 rámcové smlouvy). Úřad však zvolil takový výklad rámcové smlouvy, který nadřazuje bod 13.6 této smlouvy celé její systematice.

43. K tomuto námitkovému okruhu uvádím, že rámcová smlouva v sobě obsahuje kaskádový mechanismus oslovování dodavatelů. Tento mechanismus sice začíná tím, že s objednávkou má být jako první osloven dodavatel, jehož nabídka byla vyhodnocena jako ekonomicky nejvýhodnější. Smlouva však v bodu 13.6 obsahuje také záchovný mechanismus, který umožňuje, aby v případě částečného ukončení smlouvy vůči jednomu z dodavatelů zanikla smluvní práva a povinnosti právě toliko ve vztahu k tomuto dodavateli. Dále se v uvedeném ujednání uvádí, že vzájemná práva a povinnosti vyplývající z této smlouvy ohledně zbylých dodavatelů a objednatele zůstávají zachovány.

44. Ujednání bodu 13.6 není nadřazeno ostatním ujednáním a Úřad jej takto ostatně ani nevyložil, v bodech 81 a 82 napadeného rozhodnutí vysvětluje, jak smluvní mechanismus funguje po odstoupení od smlouvy vůči jednomu z dodavatelů.

45. K tomu dodávám, že odstoupením od smlouvy vůči navrhovateli práva a povinnosti zadavatele ve vztahu k navrhovateli zanikla. To ostatně konstatuje i bod 13.6 rámcové smlouvy. Do množiny zaniklých povinností patří i povinnost zadavatele obracet se s objednávkou na subjekt, jehož nabídka byla nejvýhodnější, neboť jím byl navrhovatel. Ve zbytku však rámcová smlouva trvá, což její bod 13.6 potvrzuje, tedy zadavatel se bude dál obracet na druhého a další dodavatele v pořadí.

K aplikaci ustanovení § 222 odst. 10 zákona

46. Navrhovatel v rozkladu trvá na tom, že zadavatel svým postupem podstatně mění závazek z rámcové smlouvy, neboť v rozporu se zákonem nahrazuje navrhovatele jinými dodavateli, snížil počet dodavatelů z pěti na čtyři a tím nedodržuje pořadí dodavatelů dané smlouvou.

47. K tomuto námitkovému okruhu uvádím, že v okamžiku, kdy je konstatováno, že ve vztahu k navrhovateli zadavatel od smlouvy platně odstoupil, a současně že rámcová smlouva dále trvá způsobem předvídaným v jejím bodu 13.6 a povinnost oslovovat navrhovatele odstoupením zanikla, je zadavatel oprávněn oslovovat další dodavatele v pořadí dle rámcové smlouvy. Navrhovatel není opomíjen neoprávněně, přestal být smluvní stranou. Tím, že se na něj zadavatel s objednávkami neobrací, zadavatel neporušuje zákon a nedopouští se změny smlouvy v rozporu s § 222 odst. 10 zákona.

K návrhu na nařízení předběžného opatření

48. Navrhovatel se v rozkladu domáhá toho, aby bylo nařízeno předběžné opatření, které zabráni zadavateli postupovat mimo rámec rámcové dohody, resp. zabráni zadavateli zadávat veřejné zakázky na služby agenturního zaměstnávání mimo zadávací řízení.

49. Předběžné opatření je institutem, jehož účelem je prozatímní úprava poměrů účastníků řízení po dobu trvání řízení. Vzhledem k tomu, že tímto rozhodnutím o rozkladu je správní řízení pravomocně končeno, nezbyvá zde pro úvahy o nařízení předběžného opatření žádný prostor.

K podnětu na zahájení správního řízení

50. Navrhovatel dává v rozkladu podnět k přezkoumání jednání zadavatele z moci úřední a upozorňuje Úřad na to, že společnost Intelcom Czech s. r. o. poskytovala zadavateli služby spočívající v agenturním zaměstnávání (tedy předmět plnění shodný s předmětem rámcové smlouvy), a to v období překrývajícím se s obdobím účinnosti rámcové smlouvy, tj. od 10. 9. 2021 do 10. 9. 2023. Navrhovatel žádá, aby Úřad podnět řádně prošetřil.
51. K této části rozkladu uvádím, že podnět byl předán Úřadu k prošetření a je veden pod sp. zn. ÚOHS-P0904/2023/VZ.

VI. Závěr

52. Po zvážení všech aspektů dané věci a rozkladových námitek navrhovatele, na základě zjištění, že Úřad postupoval při rozhodnutí v souladu se zákonem a správním řádem, jsem dospěl k závěru, že nenastaly podmínky pro zrušení ani změnu napadeného rozhodnutí.
53. V posuzované věci bylo stěžejní otázkou posouzení zákonnosti postupu zadavatele, který uzavřel rámcovou smlouvu s pěti dodavateli na poskytování služeb agenturního zaměstnávání. Později zadavatel vůči prvnímu dodavateli v pořadí od smlouvy odstoupil pro sníženou kvalitu plnění – trestné činy krádeží. V řízení byla jako předběžná otázka řešena otázka platnosti odstoupení zadavatele od smlouvy.
54. Vzhledem k tomu, že odstoupení bylo vyhodnoceno jako platné, byla řešena otázka dalšího trvání rámcové smlouvy. Účinnost rámcové smlouvy byla ukončena ve vztahu k navrhovateli, avšak závazkový vztah ze smlouvy s dalšími dodavateli trvá. Proto zadavatel, který další služby agenturního zaměstnávání poptává na základě rámcové smlouvy, nepostupuje mimo zadávací řízení. Návrh ani rozklad tedy nejsou důvodné.
55. Vzhledem k výše uvedenému, když jsem neshledal důvody, pro které by bylo nutno napadené rozhodnutí zrušit, rozhodl jsem tak, jak je ve výroku uvedeno.

POUČENÍ

Proti výroku I tohoto rozhodnutí se nelze podle § 91 odst. 1 zákona č. 500/2004 Sb., správní řád ve spojení s § 152 odst. 5 téhož zákona dále odvolat.

Proti výroku II tohoto rozhodnutí lze do 15 dnů ode dne jeho doručení podat rozklad k předsedovi Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže. Včas podaný rozklad má odkladný účinek. Rozklad a další podání účastníků učiněná v řízení o rozkladu se podle § 261 odst. 1 písm. b) zákona zasílají Úřadu výhradně prostřednictvím datové schránky nebo jako datová zpráva podepsaná uznávaným elektronickým podpisem.

otisk úředního razítka

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

Obdrží

1. Česká pošta s. p., Politických vězňů 909/4, 225 99 Praha 1
2. Mgr. Marek Šimka, advokát, Moravské náměstí 754/13, 602 00 Brno

Vypraveno dne

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