



UOHSX005ACCR

## PŘESED A ÚŘADU PRO OCHRANU HOSPODÁŘSKÉ SOUTĚŽE



# ROZHODNUTÍ

Č. j.: ÚOHS-R357/2012/VZ-17075/2013/310/PSe

Brno 9. září 2013

Ve správním řízení o rozkladu doručeném Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže dne 3. 12. 2012 navrhovatelem –

- svazem občanských sdružení, **Národní radou osob se zdravotním postižením České republiky**, IČ 70856478, se sídlem Partyzánská 7, 170 00 Praha 7, ve správním řízení zastoupenou Mgr. Ludkem Vránou, advokátem, ev. č. ČAK 08480, se sídlem Lazarská 8, 120 00 Praha 2, na základě plné moci ze dne 24. 8. 2012,

proti rozhodnutí Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže č. j. ÚOHS-S423/2012/VZ-21890/2012/514/IMa ze dne 19. 11. 2012 ve znění opravného rozhodnutí č. j. ÚOHS-S423/2012/VZ-3628/2013/514/JNv ze dne 26. 2. 2013, vydanému ve správním řízení ve věci návrhu na uložení zákazu plnění smlouvy uzavřené v obchodní veřejné soutěži s názvem „**Nejvhodnější návrh na uzavření smlouvy o zajištění administrace výplat nepojistných dávek a dávek z oblasti státní politiky zaměstnanosti a provozování karty sociálních systémů**“ mezi

- **Českou republikou – Ministerstvem práce a sociálních věcí**, IČ 00551023, se sídlem Na Poříčním právu 1/376, 128 01 Praha 2, a
- společností **Česká spořitelna, a.s.**, IČ 45244782, se sídlem Olbrachtova 1929/62, 140 00 Praha 4, ve správním řízení zastoupenou JUDr. Jaromírem Císařem, advokátem, ev. č. ČAK 7145, se sídlem Hvězdova 1716/2b, 140 00 Praha 4, na základě plné moci ze dne 29. 10. 2012,

jsem podle § 152 odst. 5 písm. b) zákona č. 500/2004 Sb., správní řád, ve znění pozdějších předpisů, na základě návrhu rozkladové komise, jmenované podle § 152 odst. 3 téhož zákona rozhodl takto:

Rozhodnutí Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže č. j. ÚOHS-S423/2012/VZ-21890/2012/514/IMa ze dne 19. 11. 2012 ve znění opravného rozhodnutí č. j. ÚOHS-S423/2012/VZ-3628/2013/514/JNv ze dne 26. 2. 2013

**potvrzují**

a podaný rozklad

**zamítám.**

## **ODŮVODNĚNÍ**

### **I. Správní řízení před Úřadem pro ochranu hospodářské soutěže**

1. Dne 23. 7. 2012 obdržel Úřad pro ochranu hospodářské soutěže (dále jen „**Úřad**“) návrh svazu občanských sdružení, Národní rady osob se zdravotním postižením České republiky, IČ 70856478, se sídlem Partyzánská 7, 170 00 Praha 7 (dále jen „**navrhovatel**“) na uložení zákazu plnění smlouvy (dále jen „**návrh**“) uzavřené dne 24. 1. 2012 (dále jen „**smlouva**“) mezi Českou republikou – Ministerstvem práce a sociálních věcí, IČ 00551023, se sídlem Na Poříčním právu 1/376, 128 01 Praha 2 (dále jen „**zadavatel**“), a společností Česká spořitelna, a.s., IČ 45244782, se sídlem Olbrachtova 1929/62, 140 00 Praha 4 (dále jen „**vybraný uchazeč**“) v obchodní veřejné soutěži s názvem „Nejvhodnější návrh na uzavření smlouvy o zajištění administrace výplaty nepojistných dávek a dávek z oblasti státní politiky zaměstnanosti a provozování karty sociálních systémů“ (dále jen „**obchodní veřejná soutěž**“).
2. V návrhu navrhovatel uvedl, že zadavatel postupoval v rozporu se zákonem č. 139/2006 Sb., o koncesních smlouvách a koncesním řízení (koncesní zákon), ve znění pozdějších předpisů (dále jen „**koncesní zákon**“), když nezažádal koncesní řízení podle § 6 a násl. koncesního zákona, i když požadované plnění naplňovalo definici koncesní smlouvy dle § 16 koncesního zákona, a to zejména s ohledem na naplnění znaku
  - a) braní užitků z poskytování služeb na základě dohody se zadavatelem,
  - b) existence rizika na straně dodavatele, které lze spatřovat zejména v důsledku neexistence povinnosti oprávněných osob nadstandardní služby, které navíc mohou poskytovat i jiní dodavatelé, využívat.

3. Dne 14. 8. 2012 obdržel Úřad vyjádření zadavatele k návrhu. V něm zadavatel uvedl, že vzhledem k tomu, že návrh nespĺňuje formální náležitosti požadované zákonem, jelikož v něm nebylo uvedeno, čeho se navrhovatel domáhá. Dle názoru zadavatele byl Úřad povinen správní řízení podle § 24f písm. a) koncesního zákona zastavit. Zadavatel rovněž uvedl, že podle jeho názoru navrhovatel nemohl být dodavatelem plnění, tudíž návrh nebyl podán oprávněnou osobou.
4. Dne 21. 8. 2012 obdržel Úřad vyjádření vybraného uchazeče k návrhu. Vybraný uchazeč v něm uvedl, že navrhovatel není osobou oprávněnou k podání návrhu, neboť nemohl být zájemcem o uzavření smlouvy v obchodní veřejné soutěži. Dále vybraný uchazeč konstatuje, že dle jeho názoru nedošlo k porušení zákon č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „**zákon o veřejných zakázkách**“)<sup>1</sup>, neboť z obsahu smlouvy je zřejmé, že se nemůže jednat o veřejnou zakázku na služby ve smyslu § 7 zákona. Rovněž dle názoru vybraného uchazeče nedošlo ani k porušení koncesního zákona, což ve svém vyjádření podrobněji rozvedl, a závěrem poukázal na okolnosti hodné zvláštního zřetele, pro které by podle něj neměl být uložen zákaz plnění smlouvy.
5. Dne 31. 8. 2012 obdržel Úřad vyjádření navrhovatele k podkladům rozhodnutí. Navrhovatel se vyjádřil ke své aktivní legitimaci podat návrh. Dle jeho názoru, pokud zastupuje zájmy osob se zdravotním postižením a jedná se současně o právnickou osobu podle zákona č. 83/1990 Sb., o sdružování občanů, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „**zákon o sdružování občanů**“), je zřejmé, že nezákonným postupem zadavatele mu může vzniknout či již vznikla újma, a je tedy osobou oprávněnou k podání návrhu. Dle navrhovatele obdobně hájilo zájmy svých členů před soudy například občanské sdružení s názvem SOS – Sdružení spotřebitelů, o. s.
6. K zahájení řízení se navrhovatel vyjádřil tak, že primárně je dle něj třeba návrh posuzovat podle jeho obsahu, nikoliv podle označení. Z obsahu návrhu je dle navrhovatele zřejmé, že navrhovatel zadavateli vytýká uzavření koncesní smlouvy při nedodržení postupu předepsaného koncesním zákonem.
7. Právo podat návrh dle § 24b odst. 2 není dle vyjádření navrhovatele podmíněno předchozím uplatněním námitek proti postupu zadavatele před uzavřením smlouvy. Taková povinnost dle navrhovatele nevyplývá ze žádného ustanovení zákona a odporovala by i smyslu a účelu ostatních ustanovení, která umožňují napadnout nezákonný postup zadavatele i osobám, které se soutěže o výběr nejvhodnějšího uchazeče neúčastní, resp. ani nemohou účastnit.
8. K uložení zákazu plnění smlouvy navrhovatel uvedl, že se zadavatel dle jeho názoru dopustil správního deliktu ve smyslu § 27 odst. 1 písm. c) koncesního zákona především tím, že uzavřel koncesní smlouvou bez uveřejnění oznámení o zahájení koncesního řízení podle § 31 odst. 4 koncesního zákona. To dle navrhovatele ve svých důsledcích mohlo podstatným způsobem ovlivnit výběr nejvhodnější nabídky. Vzhledem k tomu, že smlouva již byla uzavřena, navrhovatel v souladu s § 25 odst. 2 písm. a) koncesního zákona navrhuje, aby Úřad uložil zákaz plnění smlouvy uzavřené s vybraným uchazečem.

---

<sup>1</sup> Pozn.: Pokud je v rozhodnutí uveden odkaz na zákon, jedná se vždy o znění účinné ke dni zahájení šetřeného zadávacího řízení ve smyslu ust. § 26 zákona v návaznosti na ust. § 158 odst. 1 a 2 zákona.

## II. Napadené rozhodnutí

9. Dne 19. 11. 2012 vydal Úřad rozhodnutí č. j. ÚOHS-S423/2012/VZ-21890/2012/514/IMa (dále jen „**napadené rozhodnutí**“), kterým Úřad návrh navrhovatele podle § 24f písm. d) koncesního zákona zamítnul, neboť nebyl podán oprávněnou osobou.
10. Výrok napadeného rozhodnutí Úřad opřel o zjištění, že navrhovatel je občanským sdružením podle zákona o sdružování občanů, jehož cílem činnosti je obhajoba, prosazování a naplňování práv, zájmů a potřeb zdravotně postižených v součinnosti s orgány státní správy a samosprávy v ČR i mezinárodními institucemi a že z § 1 odst. 3 písm. b) zákona o sdružování občanů vyplývá, že se nevztahuje na sdružování občanů k výdělečné činnosti nebo k zajištění řádného výkonu určitých povolání a dále ze zjištění, že předmět činnosti navrhovatele netvořilo podnikání v oblasti bankovníctví a vydávání platebních karet.
11. Úřad dále výrok napadeného rozhodnutí opřel o závěr, že dovolávat se neoprávněného postupu zadavatele dle koncesního zákona je oprávněn pouze takový subjekt, který měl nebo mohl mít zájem na uzavření koncesní smlouvy, resp. že ani ze znění koncesního zákona dovodit, že návrh by byl oprávněn podat okruh subjektů odlišných od okruhu subjektů oprávněných k podání námitek v tomtéž zadávacím či koncesním řízení.

## III. Námitky rozkladu

12. Proti napadenému rozhodnutí podal navrhovatel v zákonné lhůtě rozklad ze dne 1. 12. 2012, který Úřad obdržel dne 3. 12. 2012. V rozkladu navrhovatel předně namítá, že Úřad věc nesprávně právně posoudil, když navrhovatele označil za osobu neoprávněnou k podání návrhu.
13. Navrhovatel v rozkladu uvádí, že když Úřad v odůvodnění napadeného rozhodnutí (dále jen „**odůvodnění**“) argumentuje analogickým, resp. podpurným použitím zákona o veřejných zakázkách a odkazuje na § 12 odst. 3 koncesního zákona, směřuje pojmy a zákonnou úpravu aplikuje chybně. Navrhovatel k tomu namítá, že ani z koncesního zákona, ani ze zákona o veřejných zakázkách nelze dovodit, že by měl být zákon o veřejných zakázkách použit analogicky na řízení o návrhu na uložení zákazu plnění smlouvy.
14. Navrhovatel k tomu blíže namítá, že Úřadem aplikované ustanovení § 12 odst. 3 koncesního zákona počítá s použitím příslušné úpravy v zákoně o veřejných zakázkách výlučně pro případy vyřizování námitek a zákazu uzavření (nikoliv plnění již uzavřené) smlouvy. Stejně tak § 110 zákona o veřejných zakázkách upravuje předpoklady pro podání námitek a postup v příslušném řízení o nich, nikoliv průběh řízení o návrhu na uložení zákazu plnění koncesní smlouvy. Navrhovatel dále uvádí, že námitky a návrh jsou přitom dva odlišné nástroje využitelné v rozdílných situacích. Námitky podle § 110 zákona o veřejných zakázkách je v souladu s odstavcem 2 citovaného ustanovení možné podat nejpozději do doby uzavření smlouvy. Návrh proti uzavření koncesní smlouvy bez předchozího uveřejnění koncesního řízení dle § 24b odst. 2 koncesního zákona je naproti tomu institutem použitelným až po uzavření smlouvy.
15. Navrhovatel v rozkladu dále namítá, že z uvedeného je zřejmé, že analogické použití zákona o veřejných zakázkách způsobem, jakým to v tomto případě učinil Úřad, možné není. Navrhovatel k tomu blíže namítá, že Úřadem použitá argumentace k údajnému nedostatku

oprávnění navrhovatele k podání návrhu odvozená z úpravy v zákoně o veřejných zakázkách je nesprávná a odporuje platné právní úpravě.

16. Navrhovatel k tomu blíže namítá, že při posuzování oprávnění navrhovatele je možné vycházet výlučně z příslušných ustanovení koncesního zákona. Podle § 24b odst. 1 a 2 koncesního zákona je za navrhovatele považován ten, komu v důsledku porušení zákonného postupu zadavatele vznikla nebo mohla vzniknout újma. Zákon dle navrhovatele nerozlišuje, jakého charakteru by měla újma být, hovoří pouze o tom, že se jedná o újmu na navrhovatelových právech.
17. Navrhovatel v rozkladu dále uvádí, že když zadavatel v rozporu se zákonem nevybral nejvhodnějšího uchazeče v řádném koncesním řízení, dopustil se tím porušení § 3a koncesního zákona vymezujícího základní zásady postupu při uzavírání koncesních smluv. Především ale nezajistil, aby byla uzavřena smlouva s uchazečem, který je schopen splnit všechny povinnosti ze smlouvy za co nejvýhodnějších podmínek, což by mělo být základním smyslem koncesního řízení v souladu s účelem koncesního zákona.
18. Navrhovatel uvádí, že pokud by byl zákonný postup dodržen, bylo by tím také zaručeno, že karta sociálních systémů garantuje v rámci zákonných limitů co nejvýhodnější podmínky pro její cílové uživatele, mezi něž patří všichni členové navrhovatele. Za takové situace by pak případné navrhovatelovo brojení proti způsobu uzavření smlouvy s odvoláním na koncesní zákon skutečně nebylo na místě a jeho námitky by mohly být namířeny toliko proti legislativnímu základu, o němž se existence sKarty opírá, resp. proti „politickému rozhodnutí zadavatele“, jak zmiňuje Úřad v odůvodnění rozhodnutí.
19. Navrhovatel k tomu dále uvádí, že o takový případ se zde však nejedná. Navrhovatel v rámci tohoto řízení nespatřuje újmu na svých právech v samotné existenci karty sociálních systémů, ale v tom – jak ostatně tvrdil už ve svém vyjádření k podkladům rozhodnutí – že zahájením koncesního řízení v rozporu se zákonem byla porušena především zásada transparentnosti a nebyl vybrán takový uchazeč, který by zajistil plnění smluvních podmínek za výhodnějších podmínek než vybraný uchazeč. Tento nezákonný postup má dle navrhovatele za následek např. vyšší poplatky za služby související s nezbytným užíváním sKarty a tomu odpovídající zcela konkrétní finanční ztráty na straně koncových uživatelů představovaných navrhovatelem. Uvedená újma přitom nevzniká již ze samotné podstaty sKarty, ale právě tím, že vybraný uchazeč poskytuje služby s ní spojené za podmínek, které jsou méně výhodné, než mohli nabídnout jiní uchazeči. Již sama nemožnost prokázat opak měla vést zadavatele k zahájení řádného koncesního řízení.
20. Navrhovatel v rozkladu namítá, že by bylo v rozporu se základními zásadami demokratického právního státu, kdyby se ten, komu takovým nezákonným postupem byla způsobena újma, nemohl domáhat jejího odstranění či náhrady. Předpokladem uplatnění takových nároků je mj. také rozhodnutí Úřadu o tom, že zákon porušen byl, a v daném případě se proto ukládá zákaz plnění koncesní smlouvy.
21. Ze všech výše uvedených důvodů navrhovatel namítá, že závěr Úřadu o nedostatku věcné aktivní legitimace na straně navrhovatele je v rozporu se zákonem, jelikož újmu na právech navrhovatele ve smyslu § 24b odst. 1 a 2 koncesního zákona není pouze újma spočívající ve zhoršení postavení navrhovatele jako potenciálního uchazeče o uzavření smlouvy.

#### IV. Závěr rozkladu

22. S ohledem na to, že se Úřad dalšími věcnými námitkami navrhovatele již vůbec nezabýval, a nemohl proto dostatečně a úplně posoudit, zda ze strany zadavatele došlo k porušení koncesního zákona především tím, že vůbec nezahájil koncesní řízení, navrhovatel navrhuje, aby předseda Úřadu napadené rozhodnutí zrušil a vrátil věc Úřadu k dalšímu řízení.

#### V. Vyjádření zadavatele k rozkladu

23. Dopisem ze dne 17. 12. 2012 se k námitkám uvedeným v rozkladu navrhovatele vyjádřil zadavatel. K námitce navrhovatele o chybné aplikaci zákona o veřejných zakázkách zadavatel uvádí, že má za to, že navrhovatelem uvedená argumentace vychází z nesprávného výkladu ustanovení § 12 odst. 3 koncesního zákona, resp. výkladu tohoto ustanovení.
24. Zadavatel ve svém vyjádření uvádí, že má za to, že ani ze zákona o veřejných zakázkách ani z koncesního zákona nevyplývá, že by měl být okruh osob, které mohou podávat návrh na přezkoumání postupu zadavatele v případě, že již byla uzavřena smlouva, širší než v případě návrhu podávaného před uzavřením smlouvy.
25. K námitce navrhovatele, že při posuzování oprávnění navrhovatele je možné vycházet výlučně z příslušných ustanovení koncesního zákona, zadavatel uvádí, že tento výklad je nesprávný. Navrhovatel dle zadavatele zcela pomíjí definici pojmu navrhovatel, která je obsažena v § 24a koncesního zákona, jenž stanoví, že navrhovatelem je stěžovatel, který podal písemný návrh, jímž se zahajuje řízení o přezkoumání úkonů zadavatele.
26. Koncesní zákon dle zadavatele přitom sám pojem stěžovatel nedefinuje, nicméně s ohledem na to, že dle § 12 odst. 3 koncesního zákona se pro podání námitek v koncesním řízení použijí obdobně příslušná ustanovení zákona o veřejných zakázkách, je dle zadavatele zřejmé, že význam pojmu stěžovatel ve smyslu koncesního zákona je totožný s pojmem stěžovatel, jak je tento definován v § 110 odst. 1 zákona o veřejných zakázkách, na něž v souvislosti s podáním námitek a jejich vyřízením odkazuje § 12 odst. 3 koncesního zákona.
27. Nadto zadavatel ve svém vyjádření k rozkladu podotýká, že okruh osob oprávněných k podání návrhu je stanoven koncesním zákonem (ve spojení se zákonem o veřejných zakázkách) zcela jednoznačně tak, že oprávnění k podání návrhu jsou toliko stěžovatelé, tj. dodavatelé, kteří mají nebo měli zájem na získání určité veřejné zakázky, a kterým v důsledku domnělého porušení zákona úkonem zadavatele hrozí nebo vznikla újma na jejich právech.

#### VI. Opravné rozhodnutí

28. Dne 26. 2. 2013 vydal Úřad rozhodnutí č. j. ÚOHS-S423/2012/VZ-3628/2013/514/JNv (dále jen „**opravné rozhodnutí**“). Opravným rozhodnutím Úřad z moci úřední podle § 70 zákona č. 500/2004 Sb., správní řád, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „**správní řád**“) rozhodnul, že se text výroku napadeného rozhodnutí opravuje do podoby, že se správní řízení podle § 24f písm. d) koncesního zákona zastavuje, neboť návrh nebyl podán oprávněnou osobou.

29. Výrok opravného rozhodnutí Úřad opřel o zjištění zřejmé nesprávnosti ve výroku napadeného rozhodnutí spočívající v chybné citaci a v chybném přepisu textu ustanovení § 24f písm. d) koncesního zákona při vyhotovování napadeného rozhodnutí.

#### **VII. Doplnění rozkladu**

30. Dne 14. 3. 2013 doručil navrhovatel Úřadu doplnění rozkladu proti napadenému rozhodnutí, a to v zákonné lhůtě pro podání rozkladu proti opravnému rozhodnutí. Navrhovatel z důvodu procesní opatrnosti podáním doplnění rozkladu potvrdil, že na podaném rozkladu v celém rozsahu trvá.
31. Navrhovatel dále uvedl, že v souladu s opravným rozhodnutím, které navrhovatel nerozporuje, tedy navrhovatel brojí rozkladem proti rozhodnutí o zastavení řízení (namísto původního zamítnutí návrhu), přičemž odůvodnění rozkladu není co do právní argumentace potřeba měnit či upravovat. Důvody, v nichž navrhovatel spatřuje nesprávnost napadeného rozhodnutí, zůstávají naprosto shodné. Navrhovatel má za to, že je osobou oprávněnou k podání návrhu na uložení zákazu plnění smlouvy, a k zastavení řízení (stejně jako k zamítnutí jeho návrhu) proto dojít nemělo. V podrobnostech navrhovatel odkazuje na svůj rozklad ze dne 1. 12. 2012.
32. S ohledem na shora uvedené proto navrhovatel v doplnění rozkladu navrhuje, aby předseda Úřadu napadené rozhodnutí zrušil a vrátil věc Úřadu k dalšímu řízení.

#### **VIII. Řízení o rozkladu**

33. Úřad neshledal důvody pro zrušení nebo změnu napadeného rozhodnutí v rámci autoremedury podle § 87 správního řádu a v souladu s § 88 odst. 1 správního řádu věc postoupil odvolacímu správnímu orgánu.

#### **Stanovisko předsedy Úřadu**

34. Po projednání rozkladu a veškerého spisového materiálu rozkladovou komisí jmenovanou podle § 152 odst. 3 správního řádu a po posouzení případu ve všech jeho vzájemných souvislostech jsem podle § 89 odst. 2 správního řádu přezkoumal soulad napadeného rozhodnutí ve znění opravného rozhodnutí a řízení, které jejich vydání předcházelo, s právními předpisy a dále správnost napadeného rozhodnutí ve znění opravného rozhodnutí v rozsahu námitek uvedených v rozkladu a s přihlédnutím k návrhu rozkladové komise dospěl k následujícímu závěru.
35. V rámci přezkumu zákonnosti podle § 89 odst. 2 správního řádu jsem neshledal rozpor napadeného rozhodnutí ve znění opravného rozhodnutí a řízení, které jejich vydání předcházelo, s právními předpisy.
36. Úřad dále postupoval správně, když napadeným rozhodnutím ve znění opravného rozhodnutí správní řízení podle § 24f písm. d) koncesního zákona zastavil, neboť návrh nebyl podán oprávněnou osobou. V další části odůvodnění tohoto rozhodnutí jsou v podrobnostech rozvedeny důvody, proč jsem nepřistoupil ke zrušení nebo změně napadeného rozhodnutí ve znění opravného rozhodnutí.

## **IX. K námitkám rozkladu**

37. Vůči výroku napadeného rozhodnutí navrhovatel uplatnil v rozkladu několik námitek. Některé z námitek navrhovatele se míjejí s důvody, pro které Úřad napadené rozhodnutí ve znění opravného rozhodnutí vydal.
38. Úřad napadeným rozhodnutím ve znění opravného rozhodnutí zastavil zahájené správní řízení z důvodů ryze procesních, obsah návrhu meritorně neposuzoval a o návrhu na uložení zakazu plnění nijak meritorně nerozhodnul. Námitky rozkladu, které směřují vůči meritornímu posouzení věci tak nejsou námitkami, které by vůbec vůči správnosti postupu Úřadu, resp. vůči rozhodnutí ve znění opravného rozhodnutí, směřovaly.

### *K námitkám rozkladu vůči napadenému rozhodnutí ve znění opravného rozhodnutí*

39. K námitce rozkladu, že ani z koncesního zákona, ani ze zákona o veřejných zakázkách nelze dovodit, že by měl být zákon o veřejných zakázkách použit analogicky na řízení o návrhu na uložení zakazu plnění smlouvy, uvádím následující.
40. Navrhovatel k této námitce blíže namítá, že Úřadem aplikované ustanovení § 12 odst. 3 koncesního zákona a § 110 zákona o veřejných zakázkách upravují předpoklady pro podání námitek a postup v příslušném řízení o nich, nikoliv průběh řízení o návrhu na uložení zakazu plnění koncesní smlouvy.
41. Úřad podle § 2 písm. c) zákona č. 273/1996 Sb., o působnosti Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže, ve znění pozdějších předpisů, vykonává Úřad kromě dohledu při zadávání veřejných zakázek i další působnosti stanovené zvláštními zákony. Podle ustanovení § 24 koncesního zákona je stanovena působnost Úřadu i v oblasti dohledu nad dodržováním koncesního zákona.
42. Dne 23. 7. 2012 podal navrhovatel Úřadu návrh. Součástí návrhu byl doklad o složení kauce. Obsah návrhu navrhovatel svým pozdějším vyjádřením ze dne 31. 8. 2012 vyjasnil a upřesnil. Navrhovatelův návrh tak obsahoval přesné označení zadavatele, v čem bylo spatřováno porušení zákona, v jehož důsledku navrhovateli hrozila nebo vznikla újma na jeho právech, příslušné důkazy, a čeho se navrhovatel domáhal.
43. Podle § 24b odst. 3 koncesního zákona musí návrh na zahájení řízení o přezkoumání úkonů zadavatele vedle obecných náležitostí podání obsahovat přesné označení zadavatele, v čem je spatřováno porušení zákona, v jehož důsledku navrhovateli hrozí nebo vznikla újma na jeho právech, příslušné důkazy, a čeho se navrhovatel domáhá. Součástí návrhu zasílaného Úřadu je doklad o složení kauce podle § 24c a v případě návrhu zasílaného Úřadu před uzavřením koncesní smlouvy rovněž doklad o doručení námitek zadavateli.
44. Právě vzhledem k (vyjasněnému) obsahu návrhu není pochyb o tom, že navrhovatel podal Úřadu návrh na zahájení řízení o přezkoumání úkonů zadavatele v režimu koncesního zákona, resp. podle § 24b odst. 3 koncesního zákona.
45. Podle § 24a koncesního zákona se řízení o přezkoumání úkonů zadavatele zahajuje na písemný návrh stěžovatele (dále jen „navrhovatel“) nebo z moci úřední. Legislativní zkratka „navrhovatel“ je tak koncesním zákonem definována jako stěžovatel, který podal návrh.



46. Podle § 24b odst. 3 koncesního zákona lze návrh na uložení opatření k nápravě podat a doručit Úřadu a zadavateli nejpozději do 25 kalendářních dnů ode dne odeslání námitek stěžovatelem, pokud zadavatel námitky nevyřídil podle § 12 odst. 3. Z tohoto ustanovení jednoznačně plyne, že tou osobou, která má v rámci postupu podle koncesního zákona právo podat (resp. odeslat) námitky, je stěžovatel.
47. Vlastní definici, kdo je „stěžovatelem“, přitom koncesní zákon neobsahuje. Nicméně podle § 12 odst. 3 koncesního zákona se pro podání námitek, způsob jejich vyřízení a zákaz uzavření koncesní smlouvy použijí příslušná ustanovení zákona o veřejných zakázkách obdobně.
48. Podání námitek, způsob jejich vyřízení a zákaz uzavření smlouvy jsou právní instituty systematicky upravené hlavou I části páté, tj. § 110 a § 111 zákona o veřejných zakázkách.
49. Odkazuje-li § 12 odst. 3 koncesního zákona na příslušná ustanovení zákona o veřejných zakázkách, a neobsahuje-li koncesní zákon zároveň speciální definici, kdo je „stěžovatelem“, odkazuje na (celou) hlavu I části páté zákona o veřejných zakázkách.
50. Zákon o veřejných zakázkách se proto obdobně nepoužije výhradně pro samotný proces podávání námitek a způsob jejich vyřízení podle § 110 odst. 3 a násl. zákona o veřejných zakázkách. Zákon o veřejných zakázkách se obdobně použije i pro stanovení, kdo je „stěžovatelem“, tj. pro stanovení toho, komu právo podat námitky v rámci postupu podle koncesního zákona přísluší.
51. Ačkoli nedochází k samotným postupům podle zákona o veřejných zakázkách, je odkazem na definici pojmu stěžovatel definován okruh osob oprávněných podat námitky v režimu koncesního zákona.
52. V opačném případě by totiž zcela chyběla právní úprava okruhu osob oprávněných podat námitky v režimu koncesního zákona. Právní úprava samotného procesu podávání námitek a způsobu jejich vyřízení v koncesním řízení společně se zákazem uzavření koncesní smlouvy by byla zjevně obsolentní, pokud by ten subjekt, který má námitky podávat, nebyl žádným zákonem vůbec definován.
53. Způsob systematického výkladu odkazu v § 12 odst. 3 koncesního zákona a zákona o veřejných zakázkách, který Úřad v bodě 25 a násl. odůvodnění provedl, považuji za správný a zákonný.
54. Námitka rozkladu, že ustanovení § 12 odst. 3 koncesního zákona a § 110 zákona o veřejných zakázkách upravují předpoklady pro podání námitek a postup v příslušném řízení o nich, nikoliv průběh řízení o návrhu na uložení zákazu plnění koncesní smlouvy, tak vzhledem k výše uvedenému se postupů a závěrů Úřadu v tomto správním řízení nijak nedotýkají, ani je nezpochybňují. Je bezesporu zřejmé, že stanovení § 12 odst. 3 koncesního zákona a § 110 zákona o veřejných zakázkách neupravují samotný průběh řízení o návrhu na uložení zákazu plnění koncesní smlouvy. Je stejně tak zřejmé, že tato ustanovení zákonů upravují předpoklady pro podání námitek a postup v příslušném řízení o nich.
55. Navrhovatel však zcela opomíjí výše uvedený fakt, že jedním z předpokladů pro podání námitek a pro další řízení o nich je i legislativní vymezení okruhu osob oprávněných podat námitky. Toto vymezení okruhu osob oprávněných podat námitky je pak směrodatné

pro okruh osob oprávněných podat návrh mimo jiné na uložení zákazu plnění smlouvy podle § 24b odst. 2 koncesního zákona.

56. K námitce rozkladu, že Úřadem použitá argumentace k údajnému nedostatku oprávnění navrhovatele k podání návrhu odvozená z úpravy v zákoně o veřejných zakázkách je nesprávná a odporuje platné právní úpravě, uvádím následující.
57. Podle § 24a koncesního zákona se řízení o přezkoumání úkonů zadavatele zahajuje na písemný návrh stěžovatele (dále jen „navrhovatel“) nebo z moci úřední.
58. Podle § 12 odst. 3 koncesního zákona se pro podání námitek, způsob jejich vyřízení a zákaz uzavření koncesní smlouvy použijí příslušná ustanovení zákona o veřejných zakázkách obdobně.
59. Podle § 110 odst. 1 zákona o veřejných zakázkách může při zadávání nadlimitních a podlimitních veřejných zakázek či v soutěži o návrh 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 (dále jen „stěžovatel“), zadavateli podat zdůvodněné námitky.
60. Legislativní zkratka „navrhovatel“ je tak definována jako stěžovatel, který podal návrh. Legislativní zkratka „stěžovatel“ je pak (při obdobném použití § 110 odst. 1 zákona o veřejných zakázkách) definována jako kterýkoliv dodavatel, který má nebo měl zájem na získání určité koncesní smlouvy a kterému v důsledku domnělého porušení koncesního zákona úkonem zadavatele hrozí nebo vznikla újma na jeho právech.
61. Navrhovatelem návrhu na zahájení řízení o přezkoumání úkonů zadavatele podle koncesního zákona tak může být kterýkoli z těch dodavatelů, kteří mají nebo měli zájem na získání určité koncesní smlouvy, a kterým v důsledku domnělého porušení koncesního zákona úkonem zadavatele hrozí nebo vznikla újma na jeho právech.
62. Takto definované vymezení okruhu osob oprávněných podat návrh stanovuje zákon o veřejných zakázkách rovněž mimo jiné pro podání návrhu domáhajícího se uložení zákazu plnění smlouvy podle koncesního zákona. Jinou (další, resp. speciální) definici okruhu osob oprávněných podat návrh na uložení zákazu plnění smlouvy (tj. navrhovatele) koncesní zákon ani zákon o veřejných zakázkách nestanovuje.
63. Považuji proto za správné a zákonné závěry Úřadu, že uzavřením jakékoliv koncesní smlouvy může vzniknout újma řadě subjektů, ale dovolávat se neoprávněného postupu zadavatele podáním návrhu dle koncesního zákona je oprávněn pouze takový subjekt, který měl nebo mohl mít zájem na uzavření koncesní smlouvy a závěr Úřadu, že navrhovatel nemá nebo neměl zájem na získání koncesní smlouvy.
64. K tomu dodávám, že subjektem ve výše uvedeném smyslu je i podle koncesního zákona subjekt účastnící se hospodářské soutěže (dodavatel), nikoli jakýkoli subjekt. Dokonce tímto oprávněným subjektem nemůže být ani takový subjekt, kterému újma na jeho právech hrozí nebo vznikla, pokud sám neměl zájem na získání určité koncesní smlouvy.
65. Ačkoli navrhovatel újmu na svých právech Úřadu prokazoval, zájem na získání smlouvy coby subjekt účastnící se hospodářské soutěže (tj. coby dodavatel) neměl a mít nemohl. To bylo evidentní nejen z jeho návrhu, ale také z formy jeho právní subjektivity.

66. Důvody, pro které zákonodárce stanovil okruh osob oprávněných podat návrh podle koncesního zákona odkazem na definici okruhu osob oprávněných podat návrh (resp. námitky) podle zákona o veřejných zakázkách, jež do něj byla transponována ze směrnice Rady 89/665/EHS o koordinaci právních a správních předpisů týkajících se přezkumného řízení při zadávání veřejných zakázek na dodávky a stavební práce, zůstávají pochopitelně zcela mimo rámec kompetencí Úřadu. K rozkladem tvrzenému rozporu tohoto legislativního řešení se základními zásadami demokratického právního státu je ze zákona povolán vyjadřovat se výhradně Ústavní soud České republiky.
67. Faktem přitom zůstává, že Úřad je správním úřadem vykonávajícím své kompetence zásadně ve vztahu k ochraně hospodářské soutěže. Vztahy mezi subjekty, které nejsou hospodářsky soutěžní, se odehrávají mimo působnost a pravomoci Úřadu. Právě tento aspekt se promítá do jednotlivých zákonů, které působnost Úřadu stanovují. Právě tento aspekt se pak také promítá do okruhu osob oprávněných domáhat se některých ze zákonů stanovených forem nápravy, resp. ochrany hospodářské soutěže. Působnost a z ní plynoucí pravomoci Úřadu tak mají kvalitativně odlišný charakter, než na jaký se navrhovatel odkazuje v případě občanského sdružení SOS – Sdružení spotřebitelů, o.s. hájícího zájmy svých členů před soudy.
68. K námitce rozkladu, že při posuzování oprávnění navrhovatele je možné vycházet výlučně z § 24b odst. 1 a 2 koncesního zákona, uvádím následující. Dle této námitky rozkladu je za navrhovatele považován ten, komu v důsledku porušení zákonného postupu zadavatele vznikla nebo mohla vzniknout újma, přičemž zákon nerozlišuje, jakého charakteru by měla újma být, hovoří pouze o tom, že se jedná o újmu na navrhovatelových právech.
69. Podle § 24b odst. 1 lze návrh podat proti všem postupům zadavatele, které vylučují nebo by mohly vyloučit zásady stanovené v § 3a a v jejichž důsledku hrozí nebo vznikla újma na právech navrhovatele.
70. Podle § 24b odst. 2 koncesního zákona lze po uzavření koncesní smlouvy podat návrh pouze proti uzavření koncesní smlouvy bez předchozího uveřejnění koncesního řízení nebo proti porušení zákazu uzavření koncesní smlouvy.
71. Obě tato ustanovení koncesního zákona stanovují toliko možné obsahy návrhu v režimu koncesního zákona a nijak se nedotýkají definice okruhu osob oprávněných podat návrh. Tato námitka rozkladu zcela odhlíží od nutnosti výše podrobně popsaného výkladu koncesního zákona s obdobným použitím těch právních institutů, na něž koncesní zákon odkazuje, tj. mj. definice legislativní zkratky „stěžovatel“.
72. Pokud navrhovatel v rozkladu uvádí, že „námitky a návrh přitom dva odlišné nástroje využitelné v rozdílných situacích“, nelze, než v zásadě přitakat. Stejně tak pokud v rozkladu uvádí, že námitky podle § 110 zákona o veřejných zakázkách je v souladu s odst. 2 § 110 zákona o veřejných zakázkách možné podat nejpozději do doby uzavření smlouvy. A pokud navrhovatel v rozkladu pokračuje, že návrh proti uzavření koncesní smlouvy bez předchozího uveřejnění koncesního řízení dle § 24b odst. 2 koncesního zákona je institutem použitelným až po uzavření smlouvy, nelze rovněž, než souhlasit. Z těchto dílčích tvrzení však nevyplývá nic, co by dosavadní postup Úřadu v řízení, nebo jeho závěry v odůvodnění napadeného rozhodnutí zpochybňovalo.

73. V případě návrhu domáhajícího se uložení zákazu plnění smlouvy po jejím uzavření nepředpokládá koncesní zákon z povahy věci možnost dodavatele využít právo v koncesním řízení podat zdůvodněné námitky. Možnost podat námitky je zde vyloučena absencí trvajících průběhu zadávacího řízení v důsledku zákonem předpokládaného uzavření smlouvy po uběhnutí příslušných lhůt v koncesním řízení, nebo v důsledku protiprávního jednání zadavatele. Tato objektivní absence možnosti podat námitky se odráží v požadavcích § 24b odst. 3 koncesního zákona na součásti návrhu, avšak nijak nedopadá na samotné vymezení okruhu osob oprávněných domáhat se uložení zákazu plnění koncesní smlouvy.
74. Oproti návrhu podanému v průběhu zadávacího řízení (tj. před uzavřením smlouvy) způsobuje absentující předpoklad návrhu v podobě skutečně podaných námitek tu nutnost, že Úřad musel provedeným dokazováním postavit najisto, zda navrhovatel podávající návrh domáhající se uložení zákazu plnění smlouvy podle § 24b odst. 2 koncesního zákona byl dodavatelem, který současně měl zájem na získání určité koncesní smlouvy a kterému současně v důsledku domnělého porušení zákona úkonem zadavatele újma na jeho právech skutečně vznikla nebo vzniknout mohla. Úřad v rámci tohoto správního řízení zjistil způsobem vylučujícím důvodné pochybnosti, že navrhovatel zájem na získání určité koncesní smlouvy mít nemohl a definici osoby oprávněné podat návrh při obdobném použití ustanovení § 110 odst. 1 zákona o veřejných zakázkách tak nenaplnil.
75. Závěr Úřadu o nedostatku věcné aktivní legitimace na straně navrhovatele považuji z výše uvedených důvodů za správný a zákonný. Existence újmy na právech navrhovatele ve smyslu § 24b odst. 1 a 2 koncesního zákona není, jak jsem podrobně vylíčil výše, jediným definičním znakem osoby oprávněné podat návrh podle koncesního zákona. Současným druhým nutným definičním znakem je to, zda tato osoba měla nebo mohla mít zájem na uzavření koncesní smlouvy.

*K ostatním námitkám rozkladu*

76. Námitky rozkladu navrhovatele nesměřující proti správnosti postupu Úřadu, resp. nesměřující proti napadenému rozhodnutí ve znění opravného rozhodnutí, nemohou být v souladu s § 89 odst. 2 správního řádu stanovicím rozsah přezkumu odvolacího správního orgánu v tomto řízení o rozkladu vypořádány. Věcné vypořádání takových námitek by přicházelo v úvahu pouze v rámci meritorního řízení před Úřadem, nikoli v rámci tohoto řízení o rozkladu proti napadenému rozhodnutí ve znění opravného rozhodnutí.
77. Námitka uvedená v rozkladu, že se zadavatel dopustil porušení § 3a koncesního zákona, když v rozporu se zákonem nevybral nejvhodnějšího uchazeče v řádném koncesním řízení, je námitkou, která nijak nesměřuje vůči důvodům, pro něž Úřad napadené rozhodnutí ve znění opravného rozhodnutí vydal.
78. Vůči důvodům, pro něž Úřad napadené rozhodnutí ve znění opravného rozhodnutí vydal, nesměřuje ani námitka rozkladu, že zadavatel nezajistil, aby byla uzavřena smlouva s uchazečem, který je schopen splnit všechny povinnosti ze smlouvy za co nejvýhodnějších podmínek, což by mělo být základním smyslem koncesního řízení v souladu s účelem koncesního zákona.

79. Ani námitka uvedená v rozkladu, že pokud by byl zákonný postup dodržen, bylo by tím také zaručeno, že karta sociálních systémů garantuje v rámci zákonných limitů co nejuvhodnější podmínky pro její cílové uživatele, mezi něž patří všichni členové navrhovatele, není námitkou, která by směřovala vůči postupu nebo závěrům Úřadu při vydávání napadeného rozhodnutí ve znění opravného rozhodnutí.

#### **X. Závěr**

80. Po zvážení všech aspektů dané věci a po zjištění, že Úřad postupoval ve věci v souladu se zákonem a správním řádem, když posoudil případ ve všech jeho vzájemných souvislostech a zhodnotil veškeré písemné podklady, jsem dospěl k závěru, že nenastaly podmínky pro zrušení nebo změnu napadeného rozhodnutí ve znění opravného rozhodnutí z důvodů uváděných v rozkladu.

81. Vzhledem k výše uvedenému, když jsem neshledal důvody, pro které by bylo nutno napadené rozhodnutí ve znění opravného rozhodnutí změnit nebo zrušit, rozhodl jsem tak, jak je ve výroku uvedeno.

### **POUČENÍ**

Proti tomuto rozhodnutí se nelze podle § 91 odst. 1 zákona č. 500/2004 Sb., správní řád, ve znění pozdějších předpisů, ve spojení s § 152 odst. 4 téhož zákona dále odvolat.

otisk úředního razítka

Ing. Petr Rafaj  
předseda Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže

#### **Obdrží**

1. Ministerstvo práce a sociálních věcí, Na Poříčním právu 1/376, 128 01 Praha 2
2. Mgr. Luděk Vrána, advokát, Lazarská 8, 120 00 Praha 2
3. JUDr. Jaromír Císař, advokát, Hvězdova 1716/2b, 140 00 Praha 4

#### **Vypraveno dne**

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