



UOHSX00JVQ28

PŘEDSEDA ÚŘADU PRO OCHRANU HOSPODÁŘSKÉ SOUTĚŽE



ROZHODNUTÍ

Spisová značka: ÚOHS-R0181/2020/VZ

Číslo jednací: ÚOHS-24435/2024/162

Brno 11. 7. 2024

V řízení o rozkladu ze dne 8. 9. 2020 doručeném Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže téhož dne obviněným –

- **Liberecký kraj**, IČO 70891508, se sídlem U Jezu 642/2a, 460 01 Liberec, ve správním řízení zastoupený na základě plné moci ze dne 5. 5. 2020 společností HAVEL & PARTNERS s.r.o., advokátní kancelář, IČO 26454807, se sídlem Na Florenci 2116/15, Nové Město, 110 00 Praha 1,

proti rozhodnutí Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže sp. zn. ÚOHS-S0081/2020/VZ, č. j. ÚOHS-26220/2020/522/JMr/JKr ze dne 24. 8. 2020, vydanému ve správním řízení vedeném ve věci možného spáchání přestupku podle § 33 odst. 1 písm. f) citovaného zákona při uzavření „**Smlouvy o veřejných službách v přepravě cestujících ve veřejné linkové dopravě na dočasné zabezpečení stanoveného rozsahu dopravní obslužnosti Libereckého kraje pro oblast Západ č. OLP/5467/2019**“ ze dne 9. 12. 2019 s dopravcem – ČSAD Česká Lípa a.s., IČO 25497987, se sídlem Rotavská 2656/2b, Stodůlky, 155 00 Praha 5, která byla zveřejněna v registru smluv dne 11. 12. 2019 pod ID 10269216,

jsem ve smyslu § 152 odst. 6 písm. a) ve spojení s § 90 odst. 1 písm. b) zákona č. 500/2004 Sb., správní řád, ve znění pozdějších předpisů rozhodl takto:

Rozhodnutí Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže sp. zn. ÚOHS-S0081/2020/VZ, č. j. ÚOHS-26220/2020/522/JMr/JKr ze dne 24. 8. 2020

r u š í m

a věc

v r a c í m

Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže k novému projednání.

ODŮVODNĚNÍ

I. Postup obviněného a správní řízení vedené Úřadem pro ochranu hospodářské soutěže

1. Obviněný – Liberecký kraj, IČO 70891508, se sídlem U Jezu 642/2a, 460 01 Liberec, ve správním řízení zastoupený na základě plné moci ze dne 5. 5. 2020 společností HAVEL & PARTNERS s.r.o., advokátní kancelář, IČO 26454807, se sídlem Na Florenci 2116/15, Nové Město, 110 00 Praha 1 (dále jen „**obviněný**“ nebo též „**objednatel**“) – uzavřel dne 9. 12. 2019 se společností ČSAD Česká Lípa, a.s., IČO 25497987, se sídlem Rotavská 2656/2b, Stodůlky, 155 00 Praha 5 (dále jen „**dopravce**“ nebo „**ČSAD Česká Lípa**“) smlouvu o veřejných službách v přepravě cestujících ve veřejné linkové dopravě na dočasné zabezpečení stanoveného rozsahu dopravní obslužnosti Libereckého kraje pro oblast Západ č. OLP/5467/2019 (dále jen „**smlouva**“ nebo „**smlouva o veřejných službách**“).
2. Dle ustanovení 1.1. smlouvy o veřejných službách je smlouva uzavřena dle zákona č. 194/2010 Sb., o veřejných službách v přepravě cestujících a o změně dalších zákonů, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „**zákon**“) ¹. Z ustanovení 1.2. smlouvy o veřejných službách vyplývá, že byla uzavřena přímým zadáním dle § 18 zákona, resp. „*přímo s využitím odst. 5. čl. 5 Nařízení*“ tj. Nařízení Evropského parlamentu a Rady (ES) č. 1370/2007, o veřejných službách v přepravě cestujících po železnici a silnici a o zrušení nařízení Rady (EHS) č. 1191/69 a č. 1107/70 (dále jen „**Nařízení č. 1370/2007**“).
3. V ustanovení 1.3. smlouvy o veřejných službách je uvedeno následující: „*Objednatel se nachází v mimořádné situaci ve smyslu § 22 odst. 1 Zákona o veřejných službách s ohledem na skutečnost, že Objednatel od 15. 12. 2019 již nemá zajištěno poskytování veřejných služeb v přepravě cestujících na části území Libereckého kraje - v oblasti Západ*². Na základě dosavadní smlouvy o veřejných službách v přepravě cestujících ve veřejné linkové dopravě na dočasné zabezpečení stanoveného rozsahu dopravní obslužnosti Libereckého kraje pro oblast Západ č. OLP/1696/2017, uzavřené dne 31. 5. 2017, ve znění pozdějších dodatků, byla dopravní obslužnost Oblasti Západ zajištěna pouze do 14. 12. 2019. Stávající dopravce tak ukončí poskytování přepravních služeb v oblasti Západ ke dni 14. 12. 2019. Objednatel se pak již nachází v situaci, kdy není schopen s ohledem na časovou tíseň a jeho povinnost zajistit

¹ Pokud je v tomto rozhodnutí uveden odkaz na zákon, jedná se vždy, není-li uvedeno jinak, o znění účinné ke dni uzavření Smlouvy, tj. ke dni 9. 12. 2019.

² Oblast Západ je obviněným rovněž označována jako oblast Českolipsko – pozn. předsedy Úřadu

kontinuální dopravní obslužnost celého území kraje uzavřít s dopravcem smlouvu o dočasném poskytování přepravních služeb na základě jiného postupu.“

4. Úřad pro ochranu hospodářské soutěže (dále jen „**Úřad**“) příslušný podle § 25 zákona o veřejných službách k výkonu dohledu nad dodržováním postupu státu, krajů a obcí při uzavírání smluv při zajišťování dopravní obslužnosti, obdržel dne 20. 12. 2019 podnět k prošetření postupu obviněného.
5. Vzhledem k tomu, že Úřad považoval ze shromážděných podkladů za prokázané, že se obviněný dopustil přestupku podle § 33 odst. 1 písm. f) zákona o veřejných službách, vydal dne 27. 4. 2020 příkaz č. j. ÚOHS-12434/2020/522/JMr (dále jen „**příkaz**“), který byl obviněnému doručen téhož dne. Tímto dnem bylo podle § 26 odst. 1 zákona ve spojení s § 46 odst. 1 a § 150 odst. 1 zákona č. 500/2004 Sb., správní řád, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „**správní řád**“) a ve spojení s § 90 odst. 1 zákona č. 250/2016 Sb., o odpovědnosti za přestupky a řízení o nich, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „**zákon o přestupcích**“) zahájeno řízení o přestupku z moci úřední.
6. Proti uvedenému příkazu podal obviněný dne 5. 5. 2020 odpor z téhož dne (dále jen „**odpor**“).

II. Napadené rozhodnutí

7. Dne 24. 8. 2020 vydal Úřad rozhodnutí sp. zn. ÚOHS-S0081/2020/VZ, č. j. ÚOHS-26220/2020/522/JMr/JKr (dále jen „**napadené rozhodnutí**“), jehož výrokem I. rozhodl, že se obviněný dopustil přestupku podle § 33 odst. 1 písm. f) zákona tím, že nedodržel postup stanovený v § 18 písm. b) zákona v návaznosti na § 22 odst. 1 písm. a) zákona, když dne 9. 12. 2019 uzavřel s dopravcem smlouvu o veřejných službách s počátkem plnění od 15. 12. 2019 přímým zadáním s odkazem na vznik mimořádné situace spočívající v bezprostřední hrozbě přerušování poskytování veřejných služeb, aniž by však byly splněny podmínky pro postup podle citovaných ustanovení zákona, neboť k mimořádné situaci bezprostřední hrozby přerušování poskytovaných služeb v daném případě nedošlo, jelikož obviněný měl poskytování veřejných služeb v přepravě cestujících zajištěno „Smlouvou o veřejných službách v přepravě cestujících ve veřejné linkové dopravě na dočasné zabezpečení stanoveného rozsahu dopravní obslužnosti Libereckého kraje pro oblast Západ č. OLP/1696/2017“ uzavřenou dne 31. 5. 2017 (dále jen „**smlouva 2017**“), ve znění „Dodatku č. 1“ ze dne 29. 1. 2018, a to až do dne 14. 12. 2019, kdy smlouva 2017 zanikla uplynutím času, na který byla sjednána, takže k přerušování či ohrožení poskytování veřejných služeb v přepravě cestujících ve smyslu § 22 odst. 1 písm. a) zákona nedošlo, neboť ke dni 15. 12. 2019, tj. ke dni zahájení plnění ze smlouvy o veřejných službách, neexistoval závazek poskytování těchto služeb, k jehož přerušování či ohrožení (v mimořádné situaci) by mohlo dojít.
8. Výrokem II. napadeného rozhodnutí Úřad uložil obviněnému za spáchání přestupku pokutu ve výši 7 000 000 Kč.
9. Výrokem III. napadeného rozhodnutí Úřad uložil obviněnému uhradit náklady řízení ve výši 1 000 Kč.
10. V odůvodnění napadeného rozhodnutí Úřad nejprve provedl výklad pojmu „*mimořádná situace*“ ve smyslu § 22 zákona o veřejných službách. Úřad pak učinil závěr, že se v šetřeném případě nejedná o mimořádnou situaci, která by umožňovala obviněným zvolený postup přímého zadání, neboť v době zahájení plnění podle smlouvy o veřejných službách

nebyly pro obviněného na základě smlouvy poskytovány žádné veřejné služby v přepravě cestujících v oblasti Českolipsko. Podle Úřadu k přerušení poskytování služeb nemůže dojít ani takové přerušeni nemůže hrozit, pokud plnění těchto služeb přestává být poskytováno z důvodu, že závazek ze stávající smlouvy o veřejných službách v přepravě cestujících v dané oblasti (tj. smlouva 2017) zanikne uplynutím času, na který byla taková smlouva sjednána. Z toho důvodu nemůže nastat ani mimořádná situace jakožto důvod opravňující objednatele k přímému zadání předmětných služeb. Proto obviněný postupoval v rozporu se zákonem o veřejných službách, když uzavřel s dopravcem smlouvu přímým zadáním, aniž by byly splněny podmínky pro tento postup, jakožto výjimečný způsob uzavírání smluv.

III. Námitky rozkladu

11. Dne 8. 9. 2020 byl Úřadu proti napadenému rozhodnutí doručen rozklad obviněného z téhož dne. Ze správního spisu vyplývá, že napadené rozhodnutí bylo obviněnému doručeno dne 24. 8. 2020. Rozklad byl tedy podán v zákonné lhůtě.
12. Obviněný navrhl, aby předseda Úřadu napadené rozhodnutí zrušil a správní řízení o přestupku zastavil.

IV. Původní rozhodnutí o rozkladu a soudní přezkum

13. Předseda Úřadu rozhodnutím sp. zn. ÚOHS-R0181/2020/VZ, ÚOHS-32860/2020/322/DJa ze dne 9. 11. 2020 (dále jen „**původní rozhodnutí o rozkladu**“) napadené rozhodnutí Úřadu potvrdil a podaný rozklad zamítl. Proti původnímu rozhodnutí o rozkladu podal objednatel žalobu ke Krajskému soudu v Brně (dále jen „**krajský soud**“), jenž původní rozhodnutí o rozkladu rozsudkem č. j. 31 Af 80/2020-83 ze dne 16. 2. 2022 zrušil a věc vrátil Úřadu k dalšímu řízení (dále jen „**rozsudek**“). Rozsudek byl Úřadu doručen 9. 3. 2022.
14. Krajský soud nesouhlasil s výkladem Úřadu pojmu „*mimořádná situace*“ ve smyslu § 22 zákona o veřejných službách. Dle Úřadu totiž nelze za přerušeni poskytování veřejných služeb považovat tu situaci, že služby přestanou být poskytovány z důvodu zániku závazku, na základě něž jsou poskytovány, právě z důvodu plynutí času, protože je závazek sjednán na dobu určitou. Taková situace není dle Úřadu mimořádná. Podle názoru krajského soudu nicméně tento závěr Úřadu nemá oporu v zákoně. Zákonodárce rozlišuje mezi pojmy poskytování veřejných služeb v přepravě cestujících a smlouva o veřejných službách v přepravě cestujících. Pokud by měl zákonodárce v úmyslu podmínit uzavření smlouvy přímým zadáním existencí soukromoprávního závazku mezi objednatelem a dopravcem, použil by k tomu odpovídající pojem. Podmínka existence smlouvy s dopravcem by podle krajského soudu nesmyslně zúžila okruh situací, ve kterých lze uzavřít smlouvu přímým zadáním. Může se jednat například o nečekaný zánik závazku mezi objednatelem a dopravcem z důvodů na straně dopravce (vypovězení smlouvy, odstoupení od smlouvy nebo náhlý zánik dopravce). Tyto situace jsou mimořádné, nečekané a mimo vůli objednatele, avšak při výkladu Úřadu by ani v těchto situacích nemohla být smlouva uzavřena přímým zadáním. Podle názoru krajského soudu nějaký související smluvní vztah lze najít vždy, a proto není zřejmé, jak by výklad Úřadu, který nemá oporu v textu zákona, mohl alespoň směřovat k naplnění účelu § 18 písm. b) a § 22 odst. 1 písm. a) zákona o veřejných službách v přepravě.
15. Dále krajský soud poznamenal, že rozhodovací praxe Úřadu není ohledně podmínky existence platné smlouvy mezi objednatelem a dopravcem jednotná. V rozhodnutí č. j. ÚOHS-

R142/2014/VZ-14134/2015/321/PMa ze dne 12. 6. 2015 předseda Úřadu neshledal nesplnění podmínky existence smlouvy mezi objednatelem a dopravcem, ačkoli došlo k uzavření smlouvy přímým zadáním v situaci, kdy závazek mezi objednatelem a dopravcem skončil uplynutím výpovědní doby. Krajský soud uzavřel, že sousloví poskytování veřejných služeb v přepravě cestujících v § 22 odst. 1 zákona o veřejných službách v přepravě je nutné vykládat ve smyslu faktického poskytování těchto služeb. Za přerušení poskytování těchto služeb se považuje stav, kdy nedochází k přepravě cestujících, tedy „autobusy nejedí“.

16. I přes nesprávný výklad Úřadu krajský soud shledal porušení zákona objednatelem. Krajský soud totiž souhlasí se závěry Úřadu v *obiter dictum*, kde Úřad přirovnal uzavírání smlouvy přímým zadáním k jednacím řízení bez uveřejnění (dále jen „JŘBU“) podle § 63 a násl. zákona č. 134/2016 Sb., o zadávání veřejných zakázek (dále jen „ZZVZ“). Krajský soud uvedl, že na danou situaci lze vztáhnout konkrétně JŘBU z důvodu krajně naléhavé okolnosti podle § 63 odst. 5 ZZVZ. Krajský soud konstatoval, že pro použití institutu přímého zadání lze analogicky stanovit čtyři kumulativní předpoklady: 1) přerušení poskytování veřejných služeb v přepravě cestujících nebo hrozba takového přerušení, 2) tuto situaci objednatel nemohl předvídat, 3) tuto situaci objednatel nezavinil a 4) nelze dodržet lhůtu pro nabídkové řízení.
17. Krajský soud dospěl k závěru, že podmínky pro splnění uzavření smlouvy přímým zadáním nebyly splněny. K uzavření smlouvy přímým zadáním může docházet pouze ve výjimečných případech, jelikož se jedná o výjimku z obecného pravidla, že objednatel musí uskutečnit transparentní nabídkové řízení, aby byla zachována hospodářská soutěž. Mimořádnými situacemi, jež opravňují k přímému uzavření smlouvy, budou zejména takové situace, které objednatel nezpůsobil, nemá nad nimi kontrolu, jsou překvapivé, nepředvídatelné apod. Půjde o situace, kdy převládá veřejný zájem na pokračování přepravy cestujících nad veřejným zájmem na férové hospodářské soutěži. Podle krajského soudu obviněný neuvedl žádné skutečnosti, které by naznačovaly, že do příprav vnitřního provozovatele zasáhla výjimečná okolnost a že nepřipravenost nebyla toliko důsledkem nedbalého postupu nebo očekávatelným důsledkem běžného sledu událostí.
18. Krajský soud nicméně dodal, že žalobou napadené rozhodnutí nelze aprobovat, neboť jeho nosné důvody (požadavek na existenci platného smluvního vztahu) v soudním přezkumu neobstály.
19. Proti uvedenému rozsudku podal dne 17. 3. 2022 Úřad kasační stížnost k Nejvyššímu správnímu soudu (dále jako „NSS“). O kasační stížnosti rozhodl NSS rozsudkem č. j. 8 As 63/2022-41 ze dne 9. 4. 2024 (dále jako „**rozsudek NSS**“), kterým kasační stížnost zamítl. Rozsudek NSS byl Úřadu doručen dne 10. 4. 2024.
20. NSS se ztotožnil se závěry krajského soudu, přičemž v odstavci 32 odůvodnění rozsudku NSS zkorigoval dílčí závěr krajského soudu ohledně posouzení toho, kdo mimořádnou situaci vytvořil. Dle NSS je mimořádná situace objektivní stav, kdy nastalo nebo bezprostředně hrozí neposkytování veřejných služeb v přepravě cestujících. Proto podle názoru NSS není namístě do samotného pojmu mimořádná situace zahrnovat podmínky vycházející z analogické aplikace ZZVZ, tj. zda tuto situaci objednatel způsobil (resp. slovy krajského soudu zavinil), či nikoli. NSS je přesvědčen, že v obou případech totiž stále platí, že pokud nejsou veřejné služby v přepravě fakticky cestujícím (veřejnosti) poskytovány nebo to bezprostředně hrozí, jedná se o mimořádnou situaci. Zda ji objednatel způsobil (či převážně způsobil), se bude

zkoumat podle názoru NSS až při posuzování toho, zda byla splněna materiální podmínka pro užití institutu přímého zadání. Pokud splněna nebyla (objednatel mimořádnou situaci způsobil), je uzavření smlouvy přímým zadáním v rozporu s § 18 písm. b) zákona a objednatel může být postižen za přestupek podle § 33 odst. 1 písm. f) zákona.

21. Podle názoru NSS závěr krajského soudu, že mimořádnost situace spočívá ve splnění jím formulovaných čtyř kumulativních předpokladů (v odstavci 7 rozsudku), tak není správný. NSS uvedl, že jde v podstatě pouze o odlišnou logiku toho, jak dospět ke stejnému výsledku, že pokud objednatel situaci způsobil, nemůže využít přímé zadání podle § 18 písm. b) zákona. Ve zbytku argumentace krajského soudu dle NSS po provedené korekci ob stojí.

V. Další řízení o rozkladu

22. Poté, co NSS zrušil původní rozhodnutí o rozkladu, pokračuje předseda Úřadu v řízení o rozkladu proti napadenému rozhodnutí. V dalším řízení o rozkladu je vázán právním názorem krajského soudu a NSS. Dne 4. 6. 2024 bylo právnímu zástupci obviněného odesláno oznámení č. j. ÚOHS-22494/2024/162 o pokračování řízení o rozkladu vedeném pod sp. zn. ÚOHS-R0181/2020/VZ.

Stanovisko předsedy Úřadu

23. Při zohlednění právního názoru vyjádřeného v rozsudku krajského soudu a rozsudku NSS bylo v dalším řízení o rozkladu třeba dospět k následujícím závěrům. Napadené rozhodnutí je nezákonné v důsledku nesprávného právního posouzení dané věci Úřadem, neboť Úřad nesprávně provedl výklad § 22 odst. 1 písm. a) zákona, v důsledku čehož byly nesprávně učiněny závěry o skutkovém stavu. Úřad tak nesprávně právně věc posoudil.
24. V další části odůvodnění tohoto rozhodnutí jsou v podrobnostech rozvedeny důvody, pro které bylo napadené rozhodnutí ve smyslu § 152 odst. 6 písm. a) ve spojení s § 90 odst. 1 písm. b) správního řádu zrušeno a věc vrácena Úřadu k novému projednání.

VI. K důvodům zrušení napadeného rozhodnutí a vrácení věci Úřadu k novému projednání

K nesprávnému výkladu pojmu „mimořádná situace“ ve smyslu § 22 zákona

25. Důvod zrušení napadeného rozhodnutí spočívá v nesprávně právně posouzeném skutkovém stavu, v důsledku čehož byl nesprávně definován přestupek ve výroku I napadeného rozhodnutí. Krajský soud považuje za problematický výklad Úřadu ust. § 22 zákona provedený Úřadem v napadeném rozhodnutí. Podle Úřadu totiž ust. § 22 odst. 1 písm. a) zákona, vycházející z čl. 5 odst. 5 Nařízení č. 1370/2007, předvídá vznik takové výjimečné, resp. mimořádné situace, k níž může dojít během poskytování veřejných služeb v přepravě cestujících, přičemž je uvedeno, že se jedná o situaci, kdy „dojde k přerušení poskytování veřejných služeb v přepravě cestujících nebo takového přerušení bezprostředně hrozí“. Aby mohlo k takovému „přerušení poskytování“ či „bezprostřední hrozbě takového přerušení“ dle Úřadu dojít, musí v případě zajištění dopravní obslužnosti prostřednictvím smlouvy o veřejných službách v přepravě cestujících uzavřené mezi objednatelem a dopravcem existovat subjektivní právo na plnění spočívající v poskytování veřejných služeb v přepravě cestujících. Pokud by takové právo na straně objednatele k poskytování přepravních služeb určitým dopravcem neexistovalo, např. pokud by objednatel neměl uzavřenu žádnou smlouvu o veřejných službách v přepravě cestujících, tedy neměl by takové plnění zajištěno, nemohlo

by se jednat o „přerušeni“ poskytování veřejných služeb v přepravě cestujících (či o bezprostřední hrozbu jejich přerušeni), neboť nemůže být přerušeno poskytování něčeho, co není poskytováno, ani něčeho, na co není právní (smluvně zajištěný) nárok. Přerušeni poskytování veřejných služeb v přepravě cestujících poskytovaných na základě smlouvy se tedy dle Úřadu rozumí situace, kdy jsou přepravní služby přerušeny, ačkoliv na základě určitého právního titulu byly a mají být poskytovány.

26. Výše uvedená úvaha Úřadu nemá dle krajského soudu a NSS oporu v zákoně. Dle NSS Je třeba poskytování veřejných služeb v přepravě cestujících vykládat v kontextu § 3 odst. 1 zákona, podle kterého „*kraje a obce ve své samostatné působnosti stanoví rozsah dopravní obslužnosti a zajišťují dopravní obslužnost veřejnými službami v přepravě cestujících veřejnou drážní osobní dopravou a veřejnou linkovou dopravou a jejich propojením*“. Dopravní obslužnost je definována v § 2 zákona jako „*zabezpečení dopravy po všechny dny v týdnu především do škol a školských zařízení, k orgánům veřejné moci, do zaměstnání, do zdravotnických zařízení poskytujících základní zdravotní péči a k uspokojení kulturních, rekreačních a společenských potřeb, včetně dopravy zpět, přispívající k trvale udržitelnému rozvoji územního obvodu*“. Veřejné služby v přepravě cestujících je proto třeba vnímat podle názoru krajského soudu, potažmo NSS, jako zabezpečení dopravní obslužnosti ze strany krajů a obcí, které tyto služby poskytují cestujícím. Soudloví poskytování veřejných služeb v přepravě cestujících tedy nepopisuje vztah mezi objednatelem a dopravcem, nýbrž vztah mezi státem, krajem nebo obcí a cestujícími.
27. Dále NSS vycházel při závěru o faktickém neposkytování služeb v době přerušeni z čl. 2 písm. a) nařízení č. 1370/2007, kde je veřejná přeprava cestujících definována jako „*služby v přepravě cestujících obecného hospodářského zájmu, které jsou veřejnosti nabízeny nediskriminačním způsobem a nepřetržitě*“. Z tohoto ustanovení dle NSS plyne, že služby v přepravě cestujících se poskytují veřejnosti, a to nepřetržitě. NSS proto ve shodě s krajským soudem konstatuje, že za přerušeni poskytování veřejných služeb v přepravě cestujících je třeba považovat stav, kdy nedochází k přepravě cestujících (veřejnosti), tj. kdy tyto služby nejsou fakticky poskytovány.
28. Ze žádného z výše citovaných ustanovení zákona a nařízení č. 1370/2007 naopak nevyplývá, že by se o přerušeni poskytování těchto služeb mohlo jednat jen za podmínky, že existuje závazkový vztah mezi objednatelem a dopravcem. Právní úprava ostatně výslovně připouští i možnost, aby kraj nebo obec zajišťovaly dopravní obslužnost přímo vlastními prostředky a zaměstnanci (srov. § 8 odst. 1 zákona a čl. 5 odst. 2 nařízení č. 1370/2007). V takovém případě by žádná smlouva mezi objednatelem a dopravcem nemohla existovat. Přesto však ani za těchto okolností nelze vyloučit vznik mimořádné situace, kdy z nějakého důvodu nebudou veřejné služby v přepravě cestujících fakticky poskytovány.
29. NSS zdůrazňuje, že smyslem § 18 písm. b) a § 22 odst. 1 písm. a) zákona je primárně zajištění nepřerušované dopravní obslužnosti, resp. nepřetržitého poskytování veřejných služeb v přepravě cestujících. Totéž plyne i z čl. 2 písm. a) a čl. 5 odst. 5 nařízení č. 1370/2007. **Mimořádnou situací je tak přerušeni poskytování veřejných služeb v přepravě cestujících nebo bezprostřední hrozba takového přerušeni, tzn. objektivní stav, kdy tyto služby fakticky nejsou cestujícím (veřejnosti) poskytovány nebo to bezprostředně hrozí.** NSS tak mimo jiné považuje výklad pojmu mimořádná situace za jednoznačný, neboť citovaná unijní úprava ani možnost jiného výkladu nepřipouští. Dle NSS jde o tzv. *acte clair*.

30. NSS ve shodě s krajským soudem považuje závěr Úřadu, že obviněný po ukončení smlouvy z roku 2017 neměl přepravní službu smluvně zajištěnu, a proto že nemohlo dojít ani k přerušení poskytování této služby, za nesprávný.

K nezákonnosti jednání objednatele

31. V čem se naopak NSS s Úřadem shoduje, je přirovnání institutu přímého zadání k JŘBU podle ZZVZ. NSS považuje za vhodnější paralelu mezi přímým zadáním smlouvy a JŘBU podle § 23 odst. 4 písm. a) zákona č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách. NSS uvedl, že podle „*tohoto ustanovení platilo, že zadavatel může zadat veřejnou zakázku v jednacím řízení bez uveřejnění rovněž tehdy, jestliže veřejná zakázka může být splněna z technických či uměleckých důvodů, z důvodu ochrany výhradních práv nebo z důvodů vyplývajících ze zvláštního právního předpisu pouze určitým dodavatelem. Ačkoli tato právní úprava výslovně nestanovila podmínku, že stav umožňující užití jednacím řízení bez uveřejnění nemůže zadavatel sám vytvořit, Nejvyšší správní soud v rozsudku ze dne 11. 1. 2013, čj. 5 Afs 42/2012-53, publ. pod č. 2790/2013 Sb. NSS, toto ustanovení vyložil tak, že „jednacím řízení bez uveřejnění lze využít, pokud jsou důvody pro jeho použití objektivní, tedy nezávislé na vůli zadavatele. [...] Zadavatel se tak nemůže dovolávat existence pouhého jediného dodavatele (právně nebo fakticky) schopného realizovat předmět veřejné zakázky, pakliže sám tento „stav exkluzivity“ vytvořil, a to navíc teprve ve chvíli, kdy již není možné nastalou situaci dostupnými právními prostředky změnit“.*
32. Podle názoru NSS tak je třeba obdobně vykládat i § 18 písm. b) a § 22 odst. 1 písm. a) zákona: „*Institut přímého zadání lze využít jen tehdy, pokud jsou důvody pro jeho použití objektivní a nezávislé na vůli objednatele. Vzhledem k tomu, že se jedná o výjimku z pravidla uzavírání smluv na základě nabídkového řízení, které má zajistit férovou hospodářskou soutěž, nemůže se objednatel dovolávat mimořádné situace v případě, že tento stav vytvořil (způsobil) nebo se na jeho vzniku významně podílel. Takovéto obcházení nabídkového řízení nelze akceptovat. V takovém případě je uzavření smlouvy přímým zadáním v rozporu s § 18 písm. b) zákona o veřejných službách v přepravě a objednatel může být postižen za přestupek podle § 33 odst. 1 písm. f) téhož zákona.“ (viz odst. 29 a násl. odůvodnění rozsudku NSS).*
33. Jelikož obviněný předem věděl, kdy závazky ze smlouvy zaniknou, a přesto neučinil dostatečné kroky k tomu, aby byla plynulá návaznost přepravních služeb zajištěna zákonnými prostředky založenými na soutěžních principech, je za současného skutkového stavu zjištěného ve správním řízení zřejmé, s ohledem na výše citované závěry NSS, že si vznik mimořádné situace způsobil. Podle názoru NSS by obviněný mohl být postižen za přestupek podle § 33 odst. 1 písm. f) zákona, avšak s jiným právním posouzením, než jaké provedl Úřad. Úřad jednání obviněného hodnotil jinou optikou, veden svým nesprávným výkladem pojmu mimořádná situace, což se projevilo i ve výroku jeho rozhodnutí. Úřad totiž shledal přestupek, v tom, že k mimořádné situaci (k přerušení či ohrožení poskytování veřejných služeb v přepravě cestujících) ve smyslu § 22 odst. 1 písm. a) zákona nedošlo, neboť „*ke dni 15. 12. 2019, tj. ke dni zahájení plnění z výše uvedené smlouvy ze dne 9. 12. 2019, neexistoval závazek poskytování těchto služeb, k jehož přerušení či ohrožení (v mimořádné situaci) by mohlo dojít“.* Takto formulovaný výrok však neodpovídá skutečnosti, neboť k mimořádné situaci v pravém smyslu tohoto pojmu dle názoru NSS došlo.

K novému posouzení věci

34. Jak správní soudy naznačily, Úřad bude nově posuzovat přestupek při vědomí obdobné povahy institutu JŘBU a přímého zadávání smlouvy o veřejných službách v přepravě cestujících z důvodu mimořádné situace. Úřad tedy bude nově zkoumat, stejně jako u JŘBU, i v případě přímého uzavírání smluv o veřejných službách v přepravě cestujících na základě výjimky stanovené v § 18 písm. b) zákona ve spojení s jeho § 22 odst. 1 písm. a) tohoto předpisu formální podmínku, resp. ověří skutečnost, zda došlo či hrozilo, že dojde k faktickému přerušování poskytování přepravních služeb, která představuje naplnění zákonem výslovně stanoveného důvodu pro použití přímého zadání služby. A následně pak Úřad přezkoumá materiální podmínku, tedy se bude zabývat otázkou, zda se objednatel do situace, v níž musel přistoupit k přímému zadání z důvodu nastalého či hrozícího výpadku poskytovaných služeb, nedostal vlastním přičiněním.

Shrnutí

35. S ohledem na odůvodnění rozsudku NSS je zřejmé, že nosné důvody, které se promítají do výroku napadeného rozhodnutí, nemohou obstát. Úřad v napadeném rozhodnutí nesprávně vyložil § 22 zákona, proto je nutno opět přezkoumat přestupek z pohledu úvah NSS a krajského soudu. Tedy Úřad nově posoudí formální a materiální podmínky přestupku.
36. V řízení o rozkladu nelze rozhodnout v dané věci, neboť by byla obviněnému odňata možnost bránit se proti takovému rozhodnutí opravným prostředkem (viz § 91 odst. 1 správního řádu), což je v rozporu se zásadou správního řízení dle § 4 odst. 4 správního řádu. Bude totiž třeba nově kvalifikovat jednání objednatele, tuto skutečnost mu oznámit a dát mu prostor pro jeho vyjádření. Je proto nutné přistoupit ke zrušení napadeného rozhodnutí a vrácení věci v tomto rozsahu Úřadu k novému projednání.

Závěr

37. Po zvážení všech aspektů dané věci a po zjištění, že nastaly důvody pro zrušení napadeného rozhodnutí, bylo rozhodnuto tak, jak je ve výroku tohoto rozhodnutí uvedeno. Při novém projednání věci je Úřad v souladu s § 90 odst. 1 písm. b) správního řádu vázán právním názorem odvolacího správního orgánu a právním názorem uvedeným v rozsudku a rozsudku NSS.

POUČENÍ

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

otisk úředního razítka

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

Obdrží

HAVEL & PARTNERS s.r.o., advokátní kancelář, Na Florenci 2116/15, Nové Město, 110 00 Praha 1

Vypraveno dne

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