

# ÚŘAD PRO OCHRANU HOSPODÁŘSKÉ SOUTĚŽE



## ROZHODNUTÍ



UOHSX001HYZN

Č.j.: ÚOHS-S280/2009/VZ-15920/2009/510/MOn

V Brně dne 27. ledna 2010

Úřad pro ochranu hospodářské soutěže příslušný podle § 112 zákona č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách, ve znění pozdějších předpisů, ve správním řízení zahájeném dne 15. 10. 2009 na základě návrhu ze dne 12. 10. 2009, jehož účastníky jsou:

- zadavatel – Česká republika – Česká inspekce životního prostředí, IČ 416 93 205, se sídlem Na Břehu 267/1a, 190 00 Praha 9, jejímž jménem jedná Ing. Eva Tylová, ředitelka,
- navrhovatel – obchodní společnost BSP Group, a. s., IČ 256 67 661, se sídlem Čerčanská 3, 140 00 Praha 4, za niž jedná Ing. Radek Machačka, předseda představenstva,
- vybraný uchazeč – obchodní společnost GORDIC spol. s r. o., IČ 479 03 783, se sídlem Erbenova 4, 586 01 Jihlava, za niž jedná Ing. Jaromír Řezáč, jednatel,

ve věci přezkoumání úkonů zadavatele učiněných v nadlimitní veřejné zakázce „Spisová služba pro ČIŽP“ zadávané v užším řízení, jehož oznámení bylo v informačním systému o veřejných zakázkách uveřejněno dne 11. 9. 2009 pod ev. č. 60035916 a v Úředním věstníku Evropské unie dne 11. 9. 2009 pod ev. č. 2009/S 175-252474, **rozhodl takto:**

Zadavatel Česká republika – Česká inspekce životního prostředí nedodržel postup pro zadání veřejné zakázky stanovený v § 39 odst. 2 písm. a) bodu 1. citovaného zákona o veřejných zakázkách tím, že stanovil lhůtu pro doručení žádostí o účast v užším řízení a pro doručení požadovaných dokladů prokazujících splnění kvalifikace kratší než 37 dnů, přičemž tento postup mohl podstatně ovlivnit výběr nejvhodnější nabídky, a dosud nedošlo k uzavření smlouvy.

Jako opatření k nápravě Úřad pro ochranu hospodářské soutěže podle § 118 citovaného zákona o veřejných zakázkách **ruší zadání veřejné zakázky** „Spisová služba pro ČIŽP“.

## II.

Podle § 119 odst. 2 zákona č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách, ve znění pozdějších předpisů, v návaznosti na § 1 odst. 1 vyhlášky č. 328/2006 Sb., kterou se stanoví paušální částka nákladů řízení o přezkoumání úkonů zadavatele pro účely zákona o veřejných zakázkách, se zadavateli České republiky – České inspekci životního prostředí **ukládá uhradit náklady řízení ve výši 30 000,- Kč** (třicet tisíc korun českých). Náklady řízení jsou splatné do dvou měsíců od nabytí právní moci tohoto rozhodnutí na účet Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže zřízený u pobočky České národní banky v Brně číslo 19-24825621/0710, variabilní symbol 2800950001.

**O d ů v o d n ě n í**

Česká republika – Česká inspekce životního prostředí, IČ 416 93 205, se sídlem Na Břehu 267/1a, 190 00 Praha 9, jejímž jménem jedná Ing. Eva Tylová, ředitelka (dále jen „zadavatel“), uveřejnila v informačním systému o veřejných zakázkách dne 11. 9. 2009 pod ev. č. 60035916 a v Úředním věstníku Evropské unie dne 11. 9. 2009 pod ev. č. 2009/S 175-252474 oznámení užšího zadávacího řízení za účelem zadání nadlimitní veřejné zakázky „Spisová služba pro ČIŽP“ (dále jen „veřejná zakázka“).

Dopisem ze dne 23. 9. 2009 podala obchodní společnost BSP Group, a. s., IČ 256 67 661, se sídlem Čerčanská 3, 140 00 Praha 4, za níž jedná Ing. Radek Machačka, předseda představenstva (dále jen „navrhovatel“), námitky proti použití zkrácené lhůty pro podání žádostí o účast v užším řízení a pro podání nabídek. Navrhovatel zadavateli navrhnul zadávací řízení zrušit a následně vyhlásit zadávací řízení nové, neboť zadavatel dle navrhovatele nebyl v daném případě oprávněn použít zkrácené lhůty. Zadavatel následně dopisem č. j. ČIŽP/10/PEN/0915659.003/09RRK ze dne 25. 9. 2009 o námitkách rozhodl, přičemž uvedl, že podaným námitkám vyhovuje, avšak zadávací řízení nezrušil, jak požadoval navrhovatel, nýbrž stanovil nový konec lhůty pro podání nabídek, přičemž navrhovateli umožnil, aby současně s nabídkou předložil (v oddělené obálce) žádost o účast v užším řízení a doklady prokazující splnění jeho kvalifikace. Podle vyjádření zadavatele byl citovaný dopis odeslán navrhovateli faxem a elektronickou poštou bez zaručeného elektronického podpisu. Vzhledem k tomu, že navrhovatel nepovažoval rozhodnutí zadavatele o námitkách za učiněné v souladu se zákonem, podal dopisem ze dne 12. 10. 2009 návrh na zahájení řízení o přezkoumání úkonů zadavatele k Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže (dále jen „Úřad“).

Dnem 15. 10. 2009, kdy Úřad obdržel uvedený návrh, bylo podle § 113 zákona zahájeno správní řízení ve věci přezkoumávání úkonů zadavatele. Zadavatel obdržel návrh dne 13. 10. 2009.

Navrhovatel ve svém návrhu ze dne 3. 6. 2009 uvádí, že svými námitkami napadl nezákonný postup zadavatele spočívající zejména v porušení 39 odst. 2 písm. a) zákona, když zadavatel neoprávněně zkrátil minimální lhůtu pro doručení žádostí o účast v užším řízení z 37 dnů na 15 dnů. Navrhovatel uvádí, že mu bylo elektronickou poštou bez zaručeného elektronického podpisu „doručeno“ rozhodnutí zadavatele o námitkách. Ačkoliv zadavatel v rozhodnutí uvedl, že námitkám navrhovatele vyhovuje, ve skutečnosti dle navrhovatele zadavatel pouze prodloužil lhůtu pro podání nabídek do 5.10.2009. Jmenovitě navrhovateli umožnil doručit zadavateli do 5.10.2009 spolu s nabídkou i žádost o účast v užším řízení a

prokázání kvalifikace. Poněvadž zadavatel nesplnil svou povinnost vyřídit námitky do 10 dnů od jejich doručení upravenou v § 111 odst. 1 zákona (rozhodnutí o námitkách nebylo zadavateli řádně doručeno), podal navrhovatel ve lhůtě 25 dnů ode dne odeslání námitek zadavateli, návrh k Úřadu.

Dle navrhovatele zadavatel prodloužením lhůty pro podání nabídek nenapravit své předchozí pochybení; naopak by zadávací řízení zatížil další závažnou vadou. Přestože měl navrhovatel možnost se zadávacího řízení účastnit, tímto postupem nedošlo k odstranění původní vady, která postihovala širší okruh potencionálních dodavatelů. Žádný z dodavatelů včetně navrhovatele by si nemohl být jist, zda nedojde ke zrušení zadávacího řízení například až po výběru nejvhodnější nabídky, a tuto objektivní nejistotu by rovněž bylo možné napravit pouze zrušením zadávacího řízení a vyhlášením nového řízení, které již bude splňovat všechny zákonné podmínky.

Dle navrhovatele zadavatel použití zkrácených lhůt odůvodnil pouze nutností v co nejkratším termínu implementovat datové schránky a realizací zakázky do 20. 12. 2009. Datové schránky přitom zavádí zákon č. 300/2008 Sb., o elektronických úkonech a autorizované konverzi dokumentů (dále jen „zákon č. 300/2008 Sb.“), který byl schválen již dne 17. 7. 2008, uveřejněn byl ve Sbírce zákonů č. 98/2008 rozeslané dne 19. 8. 2008 (navrhovatel zřejmě v návrhu učinil písařskou chybu a uvedl chybné datum 19. 8. 2009) a účinnosti nabyl dne 1. 7. 2009. Zadavatel tudíž věděl dostatečně dlouho dopředu o nutnosti implementovat datové schránky, a skutečnost, že tak neučinil s náležitým předstihem, mu dle navrhovatele nedává právo využít zkrácené lhůty pro doručení žádostí o účast dle § 39 odst. 2 písm. a) zákona. Navrhovatel se domnívá, že zadavatel mohl a měl stanovit minimální lhůtu pro doručení žádostí o účast v délce 37 dnů. Navrhovatel uvádí, že stanovení délky lhůty pro doručení žádostí o účast v užším řízení významnou měrou ovlivňuje další průběh zadávacího řízení, neboť od její dostatečné délky se odvíjí počet obdržených žádostí uchazečů o účast a do jisté míry také jejich kvalita zpracování v závislosti na požadavcích zadavatele na doklady k prokázání kvalifikace. Získání některých dokladů k prokázání kvalifikace je ostatně časově náročnější a není neobvyklé, že získání potřebných potvrzení od finančních úřadů či České správy sociálního zabezpečení trvá cca 14 dnů, takže i když nedojde ke zkrácení lhůty prodlevou mezi odesláním oznámení o veřejné zakázce a jejím zveřejněním v informačním systému veřejných zakázek, může být obtížné zkrácenou lhůtu splnit. Zadavatel se tudíž od zákonem stanovené lhůty v délce 37 dní může odchýlit pouze v mimořádných případech, což dle navrhovatele v daném případě splněno nebylo.

Navrhovatel dále uvádí, že obdobným způsobem zadavatel porušil i ust. § 39 odst. 3 písm. a) zákona, když v zadávací dokumentaci stanovil minimální lhůtu pro podání nabídek v délce 10 dní, neboť tuto zkrácenou lhůtu lze opět použít jen z naléhavých objektivních důvodů.

Navrhovatel Úřadu navrhuje, aby předmětné zadávací řízení zrušil.

K návrhu se vyjádřil zadavatel dopisem č.j. ČIŽP/10/PEN/0915659.011/09/RRK ze dne 19. 10. 2009, ve kterém mj. uvádí, že je pro zadavatele zásadní pro další fungování co nejrychlejší a také co nejvhodnější implementace zákona č. 300/2008 Sb., který vyšel ve Sbírce zákonů dne 19. srpna 2008. Zadavatel na implementaci tohoto zákona vyčlenil v roce 2008 částku 5 233 000 Kč z investičních prostředků na rok 2008. Pro implementaci zákona č. 300/2008 Sb. jsou zásadní prováděcí předpisy k tomuto zákonu, které ale v roce 2008 nebyly ve Sbírce zákonů vydány.

V roce 2008 byla v připomínkovém řízení i zásadní novela zákona č. 499/2008 Sb., o archivnictví a spisové službě a o změně některých zákonů, která byla dne 13. 1. 2009 vládou předložena Poslanecké sněmovně Parlamentu České republiky. Z výše uvedených důvodů zadavatel v roce 2008 nepřikročil k implementaci zákona č. 300/2008 Sb. V roce 2009 byla zahájena ze strany zadavatele příprava na implementaci zákona č. 300/2008 Sb., která byla velice komplikovaná z důvodů, že teprve 26. června 2009 vyšla ve Sbírce zákonů novela zákona č. 300/2008 Sb. a prováděcí předpisy k zákonu č. 300/2008 Sb. Tato novela zákona č. 300/2008 Sb. vyšla jako součást novely zákona č. 499/2004 Sb., o archivnictví a spisové službě a o změně některých zákonů (dále jen „zákon č. 499/2004 Sb.“). Novelou zákona č. 499/2004 Sb. se situace ještě zkomplikovala, neboť tato novela jednoznačně stanovila, že zadavatel má povinnost do jednoho roku od její účinnosti (tj. od 1. 7. 2009) vykonávat spisovou službu v elektronické podobě v elektronických systémech spisové služby, neboť zadavatel v současné době nevykonává spisovou službu v elektronické podobě v elektronických systémech spisové služby. Z výše uvedeného důvodu je dle zadavatele finančně nejvhodnějším řešením implementovat současně zákon č. 300/2008 Sb. a novelizovaný zákon č. 499/2004 Sb. a nepožítvat tedy samostatné řešení pro přístup do systému datových schránek, které by muselo být ve velice krátké době odepsáno a nahrazeno elektronickou spisovou službou, která má vlastní řešení pro přístup do systému datových schránek. Zadavatel je rovněž přesvědčen, že webové rozhraní pro přístup do systému datových schránek je s ohledem na rozsah dokumentů, které bude muset zadavatel prostřednictvím systému datových schránek rozesílat, z delšího hlediska naprosto nevhodné a neúměrně by zatěžovalo činnost zadavatele a je akceptovatelné pouze po co nejkratší období než bude zavedena elektronická spisová služba.

Skutečnost, že na zavedení elektronické spisové služby má zadavatel pouze jeden rok a že toto ustanovení není v přechodných ustanoveních zákona, ale v ust. § 63 odst. 4 zákona č. 499/2004 Sb. a bylo tam vloženo během schvalování zákona v Parlamentu České republiky, zadavatel dle svého vyjádření zjistil, až v druhé polovině srpna 2009, kdy zaměstnanci zadavatele připravovali zadávací řízení na „Spisovou službu pro ČIŽP“ a podrobně se seznámili s novelou zákona č. 499/2004 Sb. a prováděcích předpisů k zákonu č. 300/2008 Sb. a novelizovanému znění zákona č. 499/2004 Sb. Dne 11. 8. 2009 zadavatel obdržel dopis MŽP č. j. 54425/ENV/09, ve kterém MŽP souhlasilo s použitím 5,3 mil. Kč na implementaci zákona č. 300/2008 Sb., včetně implementace novely zákona č. 499/2004 Sb. Zadavatel ihned zahájil přípravy na zadávací řízení a následně dne 2. 9. 2009 odeslal oznámení užšího řízení na veřejnou zakázku „Spisová služba pro ČIŽP“, tj. měl na podrobnou přípravu zadávacího řízení včetně zadávací dokumentace cca 3 týdny. Po odeslání oznámení o užším řízení zadavatel umožnil nepřetržitý přístup k zadávací dokumentaci na svých internetových stránkách.

Zadavatel uvádí, že z výše uvedených důvodů a také z důvodu dlouholetých zkušeností s nemožností čerpat nevyčerpané nároky z předchozího roku, z nutnosti urychleně implementovat zákon č. 300/2008 Sb. do 1. 11. 2009, resp. novelu zákona č. 499/2004 Sb. do 1. 7. 2010, z důvodu nemožnosti zrušit zadávací řízení s odkazem na nemožnost čerpat nevyčerpané nároky, pokud by se konec zadávacího řízení dostal do roku 2010, z důvodu informací z MŽP, že v roce 2010 bude rozpočet MŽP na investice podstatně krácen, přičemž zadavatel v roce 2010 nezíská nové finanční prostředky na zavedení elektronické spisové služby a z důvodu, že vybraný uchazeč musí mít minimálně jeden a půl měsíce po podepsání smlouvy na implementaci elektronické spisové služby, byl nucen hledat takové řešení, které

by mu umožnilo smlouvu uzavřít, realizovat a proplatit licence a implementaci do 20. 12. 2009.

Zadavatel uvádí, že pojem „naléhavé objektivní důvody“ je nutné vykládat a contrario k pojmu „subjektivní“, tj. objektivní důvody jsou důvody nezávislé na vůli zadavatele, tj. zadavatel je nezpůsobil. Zadavatel nemůže souhlasit s názorem navrhovatele, který uvádí, že se jedná pouze o vis maior, neboť by se jednalo o zúžení pojmu a pokud by zákonodárce měl na mysli pouze vis maior, uvedl by to v zákoně výslovně.

Zadavatel se domnívá, že mnoho, ne-li většina společností zabývajících se vývojem a prodejem elektronických spisových služeb, tyto elektronické spisové služby nabízejí subjektům, na které se vztahuje zákon a které musí provádět zadávací řízení dle zákona a tudíž jsou zapsány v seznamu kvalifikovaných dodavatelů a prokázání základních kvalifikačních předpokladů ve lhůtě, kterou stanovil zadavatel, by byly schopny. Rovněž navrhovatel při prokazování základních kvalifikačních předpokladů předložil výpis ze seznamu kvalifikovaných dodavatelů. Zadavatel se domnívá, že pokud bylo prokázání kvalifikace pro dodavatele náročné, tak to bylo zejména požadavkem zadavatele na prokázání technických kvalifikačních předpokladů.

Ač byl zadavatel dle svého vyjádření nucen z naléhavých objektivních důvodů zkrátit lhůtu pro doručení žádosti o účast v užším řízení a požadovaných dokladů prokazujících splnění kvalifikace na 15 dnů, uvědomoval si, že je v jeho zájmu, aby vybral co nejvhodnější nabídku, tj. aby co nejvíce dodavatelů informačního systému elektronických spisových služeb podalo žádost o účast v užším řízení. Zadavatel dospěl k závěru, že nejlepší seznam těchto dodavatelů je seznam společností, které podepsaly nebo přistoupily k Memorandu o spolupráci mezi Ministerstvem vnitra České republiky a zástupci společností zabývajících se výrobou a vývojem programů spisových služeb, těchto společností je dle informací Ministerstva vnitra České republiky 43. Zadavatel dle svého vyjádření dne 11. 9. 2009 neformálním informativním způsobem emailem upozornil všech 43 těchto společností na veřejnou zakázku. Zadavatel dle svého vyjádření tak učinil až dne 11. 9. 2009, kdy bylo oznámení užšího řízení uveřejněno v informačním systému .

K doručování písemnosti zadavatel uvádí, že veškeré písemnosti byly dodavatelům doručovány vždy faxem, tj. dálkopisem a s tímto doručením zadavatel spojoval právní účinky doručení. Zadavatel se domnívá, že tímto způsobem doručování postupoval v souladu s ust. § 148 odst. 2 zákona. Rozhodnutí o námitkách navrhovatele bylo dle vyjádření zadavatele dne 25. 9. 2009 doručeno navrhovateli faxem na faxové číslo uvedené na jeho internetových stránkách. O faxovém doručení rozhodnutí o námitkách navrhovateli je založen v dokumentaci zadávacího řízení příslušný doklad. Zadavatel uvádí, že rozhodnutí o námitkách, informace o námitkách a žádost o písemné vysvětlení nabídky byly dodavatelům zaslány také elektronicky bez zaručeného elektronického podpisu. Dle zadavatele se jednalo pouze o informativní, neformální doručení, s kterým zadavatel nespojoval žádné právní účinky.

Navrhovatel adresoval zadavateli dne 23. 9. 2009 námitky, v nichž navrhovatel namítá nedodržení zákonné lhůty pro podání žádostí o účast v užším řízení dle ust. § 39 odst. 2 písm. a) zákona s tím, že mu bylo znemožněno účastnit se zadávacího řízení. Těmto námitkám však bylo dle vyjádření zadavatele dne 25. 9. 2009 vyhověno rozhodnutím č.j. ČIŽP/10/PEN/0915659.003/09/RRK, které bylo téhož dne faxem doručeno navrhovateli a které navrhovateli umožnilo se zadávacího řízení účastnit. Navrhovatel následně svou nabídku podal, kvalifikaci prokázal a jeho nabídka byla v užším řízení hodnocena. Dle

vyjádření zadavatele nemohla navrhovatelí uvedeným postupem vzniknout ani hrozit žádná újma.

Navrhovatel dle zadavatele v návrhu nenapadá skutečný a jediný důvod svého vyloučení z účasti v zadávacím řízení (vyloučení navrhovatele z účasti v zadávacím řízení dle § 76 odst. 3 zákona z důvodu nedoručení vysvětlení nabídky hodnotící komisi v zákonné třídní lhůtě od doručení písemné výzvy).

Dle zadavatele je pro podání návrhu dle ust. § 114 odst. 1 zákona nutné, aby byly kumulativně splněny všechny podmínky v něm uvedené, tedy aby úkonem zadavatele, který je v rozporu se zásadami uvedenými v § 6 zákona hrozila nebo byla způsobena újma navrhovatelí (nikoliv blíže určeným osobám). Zadavatel mj. navrhuje, aby Úřad zahájené správní řízení zastavil

Účastníky správního řízení podle § 116 zákona jsou:

- zadavatel,
- navrhovatel,
- vybraný uchazeč – obchodní společnost GORDIC spol. s r. o., IČ 479 03 783, se sídlem Erbenova 4, 586 01 Jihlava, za niž jedná Ing. Jaromír Řezáč, jednatel.

Zahájení správního řízení oznámil Úřad účastníkům správního řízení dopisem č. j. ÚOHS-S280/2009/VZ-13942/2009/510/MOn ze dne 3. 11. 2009. Usnesením č. j. ÚOHS-S280/2009/VZ-13975/2009/510/MOn ze dne 3. 11. 2009 Úřad účastníkům řízení stanovil lhůty, ve kterých byli oprávněni vyjádřit své stanovisko v řízení.

Dne 5. 11. 2009 Úřad vydal na návrh navrhovatele předběžné opatření, kterým zadavateli uložil zákaz uzavřít smlouvu v šetřeném zadávacím řízení, a to až do doby nabytí právní moci rozhodnutí, kterým bude správní řízení ukončeno. Proti vydání předběžného opatření podal zadavatel dopisem č. j. ČÍŽP/10/PEN/0915659.012/09RRK ze dne 27. 11. 2009 rozklad.

Usnesením č. j. ÚOHS-S280/2009/VZ-15585/2009/510/MOn ze dne 10. 12. 2009 Úřad rozhodl o přibrání vybraného uchazeče mezi ostatní účastníky správního řízení. Tímto usnesením Úřad rovněž všem účastníkům řízení stanovil lhůty, ve kterých byli oprávněni navrhnout důkazy a činit jiné návrhy, vyjádřit svá stanoviska v řízení, resp. vyjádřit se k podkladům pro rozhodnutí.

Úřad přezkoumal na základě § 112 a následujících ustanovení zákona případ ve všech vzájemných souvislostech a po zhodnocení všech podkladů, zejména zadávací dokumentace, nabídek uchazečů, vyjádření předložených zadavatelem a navrhovatelem a na základě vlastního zjištění konstatuje, že zadavatel při zadávání šetřené veřejné zakázky nepostupoval v souladu se zákonem. Ke svému rozhodnutí Úřad uvádí následující rozhodné skutečnosti.

### **Ke splnění formálních podmínek pro podání návrhu**

Dle § 111 odst. 1 zákona zadavatel přezkoumá podané námítky v plném rozsahu a do 10 dnů od obdržení námitek odešle stěžovateli písemné rozhodnutí o tom, zda námítkám

vyhovuje či nikoliv, s uvedením důvodu. Vyhoví-li zadavatel námitkám, uvede v rozhodnutí způsob provedení nápravy.

Pokud zadavatel námitky nevyřídil podle § 111 odst. 1 zákona, lze návrh podat a doručit Úřadu a zadavateli nejpozději do 25 kalendářních dnů ode dne odeslání námitek stěžovatelem.

Z předložené dokumentace Úřad zjistil, že navrhovatel dopisem ze dne 23. 9. 2009 podal námitky proti použití zkrácené lhůty pro podání žádostí o účast v užším řízení a pro podání nabídek. Námitky navrhovatel doručil osobně dne 24. 9. 2009 zadavateli. Z obsahu návrhu vyplývá, že navrhovatel obdržel rozhodnutí zadavatele o námitkách č. j. ČÍŽP/10PEN/0915659.003/09/RRK ze dne 25. 9. 2009 elektronickou poštou bez zaručeného elektronického podpisu, přičemž zadavatel ve svém dopise ze dne 19. 10. 2009 k tomu výslovně uvádí, že se „jednalo pouze o informativní doručení, neboť pokaždé před zasláním poštou byla daná písemnost doručena navrhovateli i faxem a právní účinky dané písemnosti zadavatel spojuje s prvním řádným doručením, což bylo vždy faxem“. Doklad o faxovém volání, který předložil zadavatel v dokumentaci o veřejné zakázce za doklad prokazující doručení rozhodnutí o námitkách považovat nelze, neboť neosvědčuje skutečnost, zda požadovaný dokument byl adresátovi řádně a v čitelné podobě doručen. Vzhledem k výše uvedenému se Úřad ztotožňuje s názorem navrhovatele, že zadavatel jeho námitky nevyřídil podle § 111 odst. 1 zákona, a tedy navrhovatel byl oprávněn podat a doručit Úřadu návrh do 25 kalendářních dnů ode dne odeslání námitek. Posledním dnem pro doručení návrhu byl 19. 10. 2009. Navrhovatel zákonnou lhůtu pro doručení návrhu splnil, neboť návrh byl doručen Úřadu dne 15. 10. 2009 a zadavateli dne 13. 10. 2009.

### **Ke stanovení lhůty pro doručení žádostí o účast v užším řízení a pro doručení požadovaných dokladů prokazujících splnění kvalifikace**

Dle § 39 odst. 2 písm. a) bodu 1. zákona nesmí být lhůta pro doručení žádostí o účast v užším řízení, jednacím řízení s uveřejněním nebo soutěžním dialogu a požadovaných dokladů prokazujících splnění kvalifikace u nadlimitních veřejných zakázek, kratší než 37 dnů.

Lhůta pro doručení žádostí o účast v užším řízení, jednacím řízení s uveřejněním nebo soutěžním dialogu a požadovaných dokladů prokazujících splnění kvalifikace u nadlimitních veřejných zakázek, nesmí být kratší než 15 dnů v užším řízení a jednacím řízením s uveřejněním, pokud z naléhavých objektivních důvodů nelze stanovit lhůtu podle § 39 odst. 2 písm. a) bodu 1. zákona. (viz § 39 odst. 2 písm. a) bod 2. zákona).

Ustanovení § 39 odst. 5 zákona stanoví, že lhůty začínají běžet dnem následujícím po dni odeslání oznámení či výzvy o zahájení zadávacího řízení nebo výzvy k podání nabídek.

Z předložené dokumentace Úřad zjistil, že zadavatel odeslal objednávku k uveřejnění oznámení o zakázce dne 2. 9. 2009, přičemž v informačním systému o veřejných zakázkách a v Úředním věstníku Evropské unie bylo oznámení o zakázce uveřejněno dne 11. 9. 2009 (viz výše). Lhůta pro doručení žádostí o účast v užším řízení a pro doručení požadovaných dokladů prokazujících splnění kvalifikace (dále jen „žádost o účast v užším řízení“) stanovená zadavatelem v oznámení o zakázce skončila dnem 18. 9. 2009. Zadavatel tedy stanovil lhůtu pro doručení žádostí o účast v užším řízení 16 kalendářních dnů. Zájemci o veřejnou zakázku tak prakticky měli pouze 7 kalendářních (tj. 5 pracovních) dnů k podání žádostí o účast

v užším řízení (včetně doručení požadovaných dokladů prokazujících splnění jejich kvalifikace).

Zadavatel v oznámení o zakázce v článku VI.3 „další informace“ zdůvodnil zkrácení lhůty pro doručení žádostí o účast v užším řízení následovně: „Zadavatel z naléhavých objektivních důvodů (nutnost v co nejkratším termínu implementovat datové schránky a realizace zakázky do 20. 12. 2009) stanovil lhůtu 15 dnů pro doručení žádostí o účast v užším řízení“.

V této souvislosti Úřad uvádí, že stanovení délky lhůty pro doručení žádostí o účast v užším řízení významnou měrou ovlivňuje další průběh zadávacího řízení, neboť od její dostatečné délky se odvíjí počet obdržených žádostí zájemců o účast a do jisté míry také jejich kvalita zpracování v závislosti na požadavcích zadavatele na doklady k prokázání kvalifikace. Z uvedeného důvodu je její délka (a to délka minimální) stanovena kogentním ustanovením § 39 odst. 2 písm. a) zákona, přičemž význam dodržení tohoto ustanovení zdůraznil zákonodárce výrazy „nesmí být kratší“.

Z uvedeného vyplývá, že zadavatel při stanovení lhůty pro doručení žádostí o účast v užším řízení musí dodržet alespoň její zákonem stanovenou délku 37 dnů, od níž se lze odchýlit pouze v mimořádných odůvodněných případech, kdy zákon důvody pro zkrácení lhůty pro doručení žádostí o účast v užším řízení definuje výlučně jako „naléhavé a objektivní“. Aby vzniklá situace byla naléhavým objektivním případem, musí vždy dojít ke kumulativnímu naplnění obou předpokládaných podmínek, tzn. musí se jednat o naléhavou událost, kterou zadavatel nemohl předvídat a zároveň ji ani nezpůsobil.

Význam pojmu „naléhavý a objektivní“ nelze ze strany zadavatele vykládat svévolně, ale vždy v kontextu s textem příslušného ustanovení zákona. Ve smyslu § 39 odst. 2 písm. a) bodu 2. zákona se jedná o události výjimečné povahy, které ve svém důsledku vyvolají mimořádné řešení vzniklé situace, odchylující se od standardních postupů souvisejících se zadáváním veřejné zakázky. Lze tedy učinit závěr, že aby zadavatel byl oprávněn použití zkrácené lhůty pro doručení žádostí o účast v užším řízení, musí existovat objektivní důvod, který zadavatel nemohl předvídat a zároveň jej ani nezpůsobil.

Lze souhlasit s názorem zadavatele, že webové rozhraní pro přístup do systému datových schránek je s ohledem na rozsah dokumentů, který bude muset zadavatel prostřednictvím systému datových schránek rozesílat, z dlouhodobého hlediska nevhodné a mohlo by neadekvátně zatěžovat činnost zadavatele. Úřad rovněž nepolemizuje se záměrem zadavatele, který hodlá řešit přístup do systému datových schránek ze systému elektronické spisové služby. Lze i přisvědčit názoru zadavatele, že řešení přístupu do systému datových schránek ze systému elektronické spisové služby se nabízí jako logické, efektivní a ekonomické řešení.

Naopak se Úřad nemůže ztotožnit s vlastním postupem zadavatele při zadávání předmětné veřejné zakázky, neboť v daném případě nebyly naplněny znaky naléhavosti pro zkrácení zákonem stanovené minimální délky lhůty pro doručení žádostí o účast v užším řízení. K obsáhlému odůvodnění jednotlivých argumentů zadavatele, proč byl nucen použít zkrácení zákonem stanovené minimální délky lhůty pro doručení žádostí o účast v užším řízení Úřad uvádí následující rozhodné skutečnosti.



Zákon č. 300/2008 Sb., který zadavateli ukládá doručování písemností pomocí tzv. datových schránek byl schválen 17. 7. 2008, uveřejněn byl ve Sbírce zákonů č. 98/2008 rozeslané dne 19. 8. 2008 a účinnosti nabyl dne 1. 7. 2009. Zadavatel (stejně jako další subjekty, na které se posledně cit. zákon vztahuje), tedy již ode dne 19. 8. 2008 měl povědomí o tom, že bude nucen tento zákon v následujícím roce aplikovat, a že nejpozději ke dni 1. 11. 2009 bude muset v zákonem stanovených případech začít doručovat a přijímat písemnosti pomocí datových schránek (pokud tak již neučinil po 1. 7. 2009, kdy tento zákon nabyl účinnosti). Rovněž bylo všeobecně známo, že Ministerstvo vnitra České republiky všem povinným subjektům zdarma automaticky aktivuje jejich datové schránky dne 1. 11. 2009, pokud tak příslušný subjekt do té doby neučinil, přičemž základní vstup do datové schránky bude přes univerzální webové rozhraní. Rovněž byla dána možnost, aby si uživatelé mohli vyzkoušet aplikaci datových schránek „nanečisto“ ve zkušebním prostředí, aby se mohli seznámit s jednotlivými funkcemi datových schránek. Zadavatel (i společnosti zabývající se zaváděním systémů souvisejících s aplikací datových schránek) tedy měl dostatečně dlouho povědomí o základních možnostech funkce datových schránek, včetně základního přístupu do schránky, možnostech a podmínkách uchování datových zpráv v datové schránce, atd. Zadavatel tedy měl dostatek časového prostoru posoudit, zda budou pro jeho činnost dostačující základní uživatelské funkce datových schránek (např. vstup přes webové rozhraní, podmínky a doba uložení datových zpráv v datové schránce atd.), příp. zda bude nezbytně potřebovat speciální systémové řešení pro práci s datovými schránkami (a to včetně systému elektronické spisové služby).

Pokud zadavatel učinil rozhodnutí, že bude pro něj nejlepší řešení pořídit systém elektronické spisové služby (neboť mu zákon č. 499/2004 Sb. do budoucna ukládá vést veškeré jeho spisy v elektronické podobě v elektronickém systému spisové služby), přičemž by v rámci systému spisové služby byl implementován i přístup do datových schránek zadavatele, měl buď zahájit kroky k započatí zadávání veřejné zakázky s předstihem tak, aby spuštění systému časově odpovídalo období, kdy zadavatel byl povinen používat datové schránky, nebo spuštění systému mohl naopak odložit, a to v krajním případě až ke dni 1. 7. 2010, ke kterému má zadavatel povinnost dle zákona č. 499/2004 Sb. povinnost vést spisy v elektronické podobě, přičemž by po tuto přechodnou dobu zadavatel musel využívat pouze základní funkce datových schránek (včetně vstupu přes univerzální webové rozhraní). V této souvislosti se Úřad nemůže ztotožnit s argumentací zadavatele, že byl nucen použít zkrácení zákonem stanovené minimální délky lhůty pro doručení žádostí o účast v užším řízení mj. z toho důvodu, že musel urychleně implementovat novelu zákona č. 499/2004 Sb. Ze stanoviska zadavatele ze dne 19. 10. 2009 navíc jednoznačně vyplývá, že zadavatel o novelizaci zákona č. 499/2004 Sb. věděl a věděl tedy i o povinnosti nově vést spisy v elektronické podobě. Uvedená novela zadavateli ukládá povinnost vést spisy v elektronické podobě až ke dni 1. 7. 2010, což tedy logicky nemůže odůvodňovat použití zkrácené lhůty pro doručení žádostí o účast v užším řízení s datem doručení žádostí ke dni 18. 9. 2009.

Úřad se rovněž neztotožňuje s tvrzením zadavatele, že by v případě nedostatku finančních prostředků nemohl v případě některých zadávacích řízení zadání veřejné zakázky zrušit s odkazem na nemožnost čerpat nevyčerpané nároky, pokud by se konec zadávacího řízení dostal do roku 2010. Zadavatel byl bezpochyby oprávněn v podmínkách zadání stanovit, že podmínkou plnění veřejné zakázky bude dostatek finančních prostředků na realizaci veřejné zakázky. Obdobnou podmínku zadavatel mohl aplikovat i při uzavírání případné smlouvy na plnění veřejné zakázky. Navíc lze konstatovat, že zadavatel si jistě je vědom toho, že zákon č. 499/2004 Sb. mu ukládá vést spisy v elektronické podobě nejpozději k 1. 7. 2010, a tedy zadavatel musel vědět, že je zapotřebí vypsát zadávací řízení na pořízení

spisové služby (a tedy zajistit i financování této veřejné zakázky), a to buď ještě v roce 2009, nejpozději však počátkem roku 2010, aby zadavatel dostal své povinnosti a reálně časově zvládl provést implementaci elektronické spisové služby.

Z výše uvedeného tedy lze učinit závěr, že zákon č. 499/2004 Sb. zadavatel stanoví povinnost ke dni 1. 7. 2010 vést spisy v elektronické podobě v elektronickém systému spisové služby. Zadavatel byl bezpochyby oprávněn pořídit elektronický systém spisové služby již v roce 2009 a požadovat jeho funkční provázání se systémem datových schránek. Zadavatel však nebyl oprávněn zkrátit zákonem stanovenou minimální délku lhůty pro doručení žádostí o účast v užším řízení, neboť Úřad z předložené dokumentace nezjistil žádný objektivní naléhavý důvod pro její zkrácení.

Úřad upozorňuje, že na nezákonné zkrácení zákonem stanovené minimální délky lhůty pro doručení žádostí o účast v užším řízení prokazatelně poukázali dva dodavatelé (viz dokumentace o veřejné zakázce), není však vyloučeno že někteří jiní dodavatelé z důvodu nezákonného zkrácení minimální délky lhůty pro doručení žádostí o účast svoji žádost o účast (s doklady prokazujícími jejich kvalifikaci) zadavateli vůbec nepodali, z důvodu, že by ji ve stanovené lhůtě nestačili připravit a zadavateli doručit. Prakticky měli dodavatelé lhůtu pro doručení žádostí o účast pouhých 5 pracovních dnů, přičemž za takových podmínek není jisté, že by všichni dodavatelé byli schopni stanovenou lhůtu dodržet, zejména s ohledem na časovou náročnost v souvislosti s opatřováním dokladů k prokazování kvalifikace. V této souvislosti se Úřad nemůže ztotožnit s argumentem zadavatele, který uvádí, že se domnívá, že „mnoho, ne-li většina společností“ zabývajících se vývojem a prodejem elektronických spisových služeb, tyto elektronické spisové služby nabízí subjektům, na které se vztahuje zákon, a tedy i postup v zadávacím řízení a zpravidla tedy tyto dodavatelé budou zapsáni v seznamu kvalifikovaných dodavatelů a mohou tedy v rámci prokázání základní kvalifikace předložit výpis ze seznamu kvalifikovaných dodavatelů, a považuje jej za irelevantní, neboť bezpochyby ne všichni dodavatelé jsou v tomto seznamu vedeni.

Tím, že zadavatel v rozporu se zákonem zkrátí zákonem stanovenou minimální délku lhůty pro doručení žádostí o účast v užším řízení, nedodržel postup pro zadání veřejné zakázky stanovený v § 39 odst. 2 písm. a) bodu 1. zákona. Vzhledem k tomu, že zadavatel svým jednáním mohl omezit okruh dodavatelů, kteří zaslali zadavateli svoji žádost o účast v užším řízení, posoudil Úřad tento postup zadavatele jako postup, který mohl podstatným způsobem ovlivnit výběr nejvhodnější nabídky.

### **Ke stanovení lhůty pro podání nabídek**

Dle § 39 odst. 3 písm. a) bodu 2. zákona nesmí být lhůta pro podání nabídek u nadlimitních veřejných zakázek zadávaných v užším řízení, kratší než 40 dnů.

Lhůta pro podání nabídek u nadlimitních veřejných zakázek zadávaných v užším řízení, nesmí být kratší než 10 dnů, pokud z naléhavých objektivních důvodů nelze stanovit lhůtu podle § 39 odst. 3 písm. a) bodu 2. zákona. (viz § 39 odst. 3 písm. a) bod 3. zákona).

Poněvadž zadavatel v daném případě zkrátí zákonem stanovenou minimální lhůtu pro podání nabídek, přičemž důvody zadavatele pro zkrácení lhůty pro podání nabídek byly obdobné jako v případě zkrácení délky lhůty pro doručení žádostí o účast v užším řízení, Úřad ani v případě zkrácení zákonem stanovené minimální lhůty pro podání nabídek nezjistil žádný objektivní naléhavý důvod opravňující ke zkrácení této lhůty, avšak již blíže nezkoumal

okolnosti související se stanovením této lhůty, neboť zadávací řízení bylo nutno zrušit již z důvodu nezákonného zkrácení lhůty pro podání žádostí o účast v užším řízení.

### **K problematice hrozící újmy na právech navrhovatele**

Ustanovení § 114 odst. 1 zákona mj. stanoví, že návrh lze podat proti všem úkonům zadavatele, které vylučují nebo by mohly vyloučit zásady stanovené v § 6 zákona a v jejichž důsledku hrozí nebo vznikla újma na právech navrhovatele.

Úřad se neztotožňuje s tvrzením zadavatele, že námitkám navrhovatele proti nedodržení zákonné lhůty pro podání žádostí zájemců o účast vyhověl, načež navrhovatel podal žádost o účast v užším řízení, prokázal kvalifikaci a jeho nabídka byla zařazena mezi posuzované a hodnocené nabídky, a tudíž navrhovateli v této souvislosti nevznikla, ani nehrozí žádná újma.

Z předložené dokumentace totiž Úřad zjistil, že navrhovatel ve svých námitkách ze dne 12. 10. 2009 namítá, že zadavatel zkrátil zákonem stanovenou minimální délku lhůty pro doručení žádostí o účast v užším řízení, a v této souvislosti navrhovatel požaduje, aby zadavatel zadávací řízení zrušil. Nelze se tedy ztotožnit se závěrem zadavatele, že zadavatel rozhodnutím o námitkách č. j. ČIŽP/10/PEN/091569.003/09/RRK ze dne 25. 9. 2009 námitkám navrhovatele vyhověl, neboť prakticky zadavatel navrhovateli a dalšímu zájemci, který rovněž proti zkrácení lhůt podal námitky, umožnil doručení žádostí o účast současně s vlastním podáním nabídky, přičemž lhůty pro podání nabídky všem jemu známým zájemcům posunul ze dne 29. 9. 2009 na 5. 10. 2009. Zadavatel tak de facto své původní pochybení vůbec nenapravit, neboť umožnil podání nabídky pouze dvěma potencionálním uchazečům, kteří pochybení zadavatele namítali, aniž by v podmínkách zadání stanovil a v informačním systému o veřejných zakázkách a v Úředním věstníku Evropské unie zveřejnil novou lhůtu pro podání žádostí o účast v užším řízení a novou lhůtu pro podání nabídek, alespoň v minimálních délkách, jak mu stanoví zákon, tak aby mohli svoji žádost a nabídku podat i další případní zájemci o veřejnou zakázku.

Úřad rovněž nemůže akceptovat argument zadavatele, že navrhovateli postupem zadavatele nevznikla ani nehrozí žádná újma. Obecně lze totiž konstatovat, že každému uchazeči, který podá svoji nabídku v zadávacím řízení, které trpí vadami z důvodu, že zadavatel nepostupoval podle zákona (jak je tomu i v šetřeném případě), hrozí újma, neboť v takovém případě uchazeč nemá jistotu, zda takové zadávací řízení nebude zrušeno, a to jak rozhodnutím Úřadu, nebo i samotným zadavatelem, a tím by mu mohla vzniknout újma v nemožnosti získat veřejnou zakázku.

Vzhledem k tomu, že zadavatel pochybil již při stanovení zadávacích podmínek, Úřadu nezbylo než zadání veřejné zakázky zrušit, jak je uvedeno ve výroku I. tohoto rozhodnutí.

Pro úplnost Úřad uvádí, že podle § 84 odst. 7 zákona zadavatel odešle oznámení o zrušení zadávacího řízení k uveřejnění v informačním systému podle § 157 zákona do 3 dnů ode dne přijetí rozhodnutí; tato povinnost neplatí pro jednací řízení bez uveřejnění a řízení na základě rámcové smlouvy. Dále je zadavatel podle § 84 odst. 8 zákona povinen doručit písemné oznámení o zrušení zadávacího řízení do 5 dnů ode dne přijetí rozhodnutí všem známým zájemcům či uchazečům s uvedením důvodu.

## **K uložení úhrady nákladů řízení**

Podle § 119 odst. 2 zákona je součástí rozhodnutí Úřadu podle § 118 zákona také rozhodnutí o povinnosti zadavatele uhradit náklady správního řízení. Náklady řízení se platí paušální částkou, kterou stanoví prováděcí předpis. Prováděcí právní předpis vyhláška č. 328/2006 Sb., kterou se stanoví paušální částka nákladů řízení o přezkoumání úkonů zadavatele pro účely zákona o veřejných zakázkách stanoví v § 1 odst. 1, že paušální částku nákladů řízení o přezkoumání úkonů zadavatele, je zadavatel povinen uhradit v případě, že Úřad rozhodl podle § 118 zákona o zrušení zadání veřejné zakázky nebo jen jednotlivého úkonu zadavatele, a to ve výši 30 000,-- Kč.

Vzhledem k tomu, že zadání veřejné zakázky bylo tímto rozhodnutím zrušeno, Úřad uložil zadavateli povinnost uhradit náklady řízení, tak jak je uvedeno v bodě II. výroku tohoto rozhodnutí.

## **Poučení:**

Proti tomuto rozhodnutí lze do 15 dnů ode dne jeho doručení podat rozklad k předsedovi Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže, a to prostřednictvím Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže – sekce veřejných zakázek, třída Kpt. Jaroše 7, Brno. Včas podaný rozklad má odkladný účinek. Rozklad se podává s potřebným počtem stejnopisů tak, aby jeden stejnopis zůstal správnímu orgánu a aby každému účastníku řízení mohl Úřad zaslat jeden stejnopis.

otisk úředního razítka

Mgr. Kamil Rudolecký  
místopředseda

## **Obdrží:**

Česká republika – Česká inspekce životního prostředí, Na Břehu 267/1a, 190 00 Praha 9

BSP Group, a. s., Čerčanská 3, 140 00 Praha 4

GORDIC spol. s r. o., IČ 479 03 783, se sídlem Erbenova 4, 586 01 Jihlava

## **Vypraveno dne:**

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