



UOHSX007GF7R

## PŘEDSEDA ÚŘADU PRO OCHRANU HOSPODÁŘSKÉ SOUTĚŽE



# ROZHODNUTÍ

Č. j.: ÚOHS-R397/2014/VZ-30548/2015/321/OHo

Brno 29. září 2015

Ve správním řízení o rozkladu ze dne 12. 11. 2014, doručeném Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže téhož dne, podaném navrhovatelem –

- společností **TESCO SW a.s.**, IČO 25892533, se sídlem tř. Kosmonautů 1288/1, Hodolany, 779 00 Olomouc,

proti rozhodnutí Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže č. j. ÚOHS-S798/2014/VZ-22725/2014/512/JBr ze dne 27. 10. 2014, vydanému ve správním řízení, zahájeném dne 29. 9. 2013 na základě návrhu navrhovatele z téhož dne, ve věci veřejné zakázky s názvem „**Rámcová smlouva na integrovaný aplikační systém**“ zadávané formou otevřeného řízení, jehož oznámení bylo odesláno k uveřejnění dne 1. 7. 2014 a uveřejněno ve Věstníku veřejných zakázek dne 2. 7. 2014 pod ev. č. 485837, ve znění oprav ze dne 14. 8. 2014 a v Úředním věstníku Evropské unie dne 5. 7. 2014 pod ev. č. 2014/S 127-226343 a jehož dalším účastníkem je zadavatel -

- **Česká pošta, s.p.**, IČO 47114983, se sídlem Politických vězňů 909/4, 225 99 Praha 1,

jsem podle ustanovení § 152 odst. 5 písm. b) zákona č. 500/2004 Sb., správní řád, ve znění pozdějších předpisů v návaznosti na ustanovení § 90 odst. 1 písm. b) citovaného zákona,

na základě návrhu rozkladové komise, jmenované podle ustanovení § 152 odst. 3 téhož zákona, rozhodl takto:

Rozhodnutí Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže č. j. ÚOHS-S798/2014/VZ-22725/2014/512/JBr ze dne 27. 10. 2014

**p o t v r z u j i**

a podaný rozklad

**z a m í t á m.**

## **ODŮVODNĚNÍ**

### **I. Zadávací řízení a správní řízení před Úřadem pro ochranu hospodářské soutěže**

1. Zadavatel – Česká pošta, s.p., IČO 47114983, se sídlem Politických vězňů 909/4, 225 99 Praha 1 (dále jen „**zadavatel**“), uveřejnil podle zákona č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „**zákon**“)<sup>1</sup> ve Věstníku veřejných zakázek dne 2. 7. 2014 pod ev. č. 485837, ve znění oprav ze dne 14. 8. 2014 a v Úředním věstníku Evropské unie dne 5. 7. 2014 pod ev. č. 2014/S 127-226343 oznámení veřejné zakázky s názvem „Rámcová smlouva na integrovaný aplikační systém“ (dále jen „**veřejná zakázka**“).
1. Dne 3. 9. 2014 podal navrhovatel - společnost TESCO SW a.s., IČO 25892533, se sídlem tř. Kosmonautů 1288/1, Hodolany, 779 00 Olomouc (dále jen „**navrhovatel**“) prostřednictvím datové zprávy námítky z téhož dne proti zadávacím podmínkám pro veřejnou zakázku. Zadavatel se přihlásil do elektronické aplikace dne 4. 9. 2014 a datovou zprávu přijal. Dne 15. 9. 2014 vydal zadavatel Oznámení o opožděně podaných námítkách navrhovatele, ve kterém se vyjádřil, že o námítkách navrhovatele nebude rozhodovat z důvodů podání námitek po lhůtě, jak je stanoveno v § 111 odst. 4 zákona.
2. Dne 29. 9. 2014 obdržel Úřad návrh navrhovatele na zahájení řízení o přezkoumání úkonů zadavatele.

### **II. Napadené rozhodnutí**

3. Dne 27. 10. 2014 vydal Úřad rozhodnutí č. j. ÚOHS-S798/2014/VZ-22725/2014/512/JBr (dále jen „**napadené rozhodnutí**“), kterým rozhodl tak, že se návrh navrhovatele zamítá, neboť nebyl podán oprávněnou osobou.
4. V napadeném rozhodnutí Úřad uvedl, že vzhledem k tvrzení ve vyjádření zadavatele nejprve posuzoval, zda byly naplněny podmínky řízení, resp. zda nedošlo k opožděnému dodání námitek. Námítky navrhovatele byly doručovány datovou zprávou, proto se Úřad změřil na

---

<sup>1</sup> 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.

doručování podle zákona č. 300/2008 o elektronických úkonech a autorizované konverzi dokumentů, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „ZEU“). Úřad uvedl, že ZEU stanoví odlišná pravidla pro doručování do datových schránek v rámci soukromoprávního a veřejnoprávního vztahu, přičemž z judikatury Krajského soudu v Brně (dále jen „Krajský soud“) a Nejvyššího správního soudu (dále jen „NSS“) vyplývá, že při během kontraktačního procesu je vztah zadavatele a dodavatele primárně vztahem soukromoprávním.

5. Úřad rovněž zmínil, že závěry judikatury ohledně doručování stejnopisu návrhu pro zahájení správního řízení nelze použít. V případě doručování námitek totiž nedochází k přenesení povinností správního orgánu a nelze na tento úkon tedy nahlížet jako na veřejnoprávní, jako je tomu u doručování stejnopisu návrhu. Námitky jsou totiž čistě soukromoprávním způsobem řešení problémů při procesu zadávání, bez jakéhokoli zásahu správního orgánu. Úřad tak na vztah mezi zadavatelem a navrhovatelem, při doručování námitek v rámci předmětného zadávacího řízení, nahlížel jako na vztah soukromoprávní, a proto pro určení okamžiku doručení námitek aplikoval § 18a odst. 2 ZEU.
6. Úřad dospěl k závěru, že v tomto případě byla okamžikem doručení námitek chvíle, kdy se zadavatel přihlásil do datové schránky, což bylo dne 4. 9. 2014. Lhůta pro podání námitek proti zadávacím podmínkám však skončila dne 3. 9. 2014. K podání námitek tak došlo až po uplynutí zákonné lhůty.
7. Řádně a včas podané námitky jsou pak nezbytnou podmínkou pro podání návrhu. Návrh navrhovatele tak nebyl podán oprávněnou osobou a Úřad jej tudíž podle § 118 odst. písm. c) zákona zamítl.

### III. Námitky rozkladu

8. Dne 12. 11. 2014 obdržel Úřad rozklad navrhovatele z téhož dne. Ze správního spisu vyplývá, že napadené rozhodnutí bylo navrhovateli doručeno dne 29. 10. 2014. Rozklad byl tedy podán v zákonné lhůtě.
9. Navrhovatel v rozkladu uvedl, že Úřad v napadeném rozhodnutí nesprávně posoudil celkovou popisovanou situaci. Navrhovatel uvádí, že nikde netvrdil, že by byl vztah mezi ním a zadavatelem vztahem veřejnoprávním.
10. Navrhovatel odkazuje na znění návrhu, na jehož základě bylo zahájeno předmětné správní řízení, v němž uvedl, že na základě rozsudku Krajského soudu č. j. 62 Af 64/2011-41 ze dne 3. 1. 2013 vyplývá, že odlišně od jazykového výkladu, má být ust. § 18a odst. 1 ZEU (podle dalšího textu rozkladu je navrhovatelem myšlen odstavec druhý uvedeného ustanovení – pozn. předsedy Úřadu) vykládáno tak, že je podání doručeno okamžikem, kdy se prokazatelně dostane do sféry zadavatele, tedy dodáním do jeho datové schránky.
11. Navrhovatel dále uvádí, že hrozí, že by zadavatel mohl ovlivňovat svým vlastním postupem okamžik doručení podání, k čemuž se vyjadřoval NSS v rozsudku č. j. 9 Afs 28/2010-79 ze dne 15. 7. 2010.
12. Dle navrhovatele Úřad správně aplikoval § 18a odst. 2 ZEU, avšak bez odůvodnění ignoroval stanoviska k jeho užití, představována rozsudky Krajského soudu č. j. 62 Af 64/2011-41 ze dne 3. 1. 2013 a NSS č. j. 1 Afs 2/2013-46 ze dne 24. 4. 2013. Úřad se rovněž nevypořádal

s argumentací odkazující na rozsudek NSS č. j. 9 Afs 28/2010-79 ze dne 15. 7. 2010 a posoudil daný skutek opačně, než je uvedeno v citované judikatuře.

#### **Závěr rozkladu**

13. Navrhovatel navrhuje napadené rozhodnutí zrušit, uložit Úřadu, aby opětovně prověřil v návrhu uváděné skutečnosti a rozhodnout v souladu s rozsudkem Krajského soudu v Brně č. j. 62 Af 64/2011-41 ze dne 3. 1. 2013, Nejvyššího správního soudu č. j. 1 Afs 2/2013-46 ze dne 24. 4. 2013 a Nejvyššího správního soudu č. j. 9 Afs 28/2010 ze dne 15. 7. 2010.

#### **IV. Řízení o rozkladu**

14. Úřad neshledal důvody pro postup podle § 87 zákona č. 500/2004 Sb., správního řádu, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „**správní řád**“), a v souladu s ustanovením § 88 odst. 1 téhož zákona postoupil věc orgánu rozhodujícímu o rozkladu.

#### **Stanovisko předsedy Úřadu**

15. 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 a řízení, které jeho vydání předcházelo, s právními předpisy a jejich správnost v rozsahu námitek uvedených v rozkladu, a s přihlédnutím k návrhu rozkladové komise dospěl k následujícímu závěru.
16. Úřad tím, že svým rozhodnutím č. j. Ú ÚOHS-S798/2014/VZ-22725/2014/512/JBr ze dne 27. 10. 2014, rozhodl tak, jak je uvedeno v napadeném rozhodnutí, rozhodl správně a v souladu se zákonem. V další části odůvodnění tohoto rozhodnutí budou v podrobnostech rozvedeny důvody, proč jsem nepřistoupil ke zrušení nebo změně napadeného rozhodnutí.

#### **V. K námitkám rozkladu**

17. Podstatou argumentace navrhovatele je, že Úřad neaplikoval východiska judikatury Krajského soudu a NSS a z toho důvodu rozhodl nesprávně a v rozporu se závěry uvedených soudů. Předně uvádím, že se s touto námitkou neztotožňuji a považuji napadené rozhodnutí za správné a v souladu se zákonem i ZEU, zachovávací aplikovatelná východiska uváděné soudní praxe, a to z následujících důvodů.
18. Úřad se k navrhovatelem poukazované judikatuře, relevantně a přezkoumatelně vyjadřoval v odst. 26 napadeného rozhodnutí. Nejedná se o žádné podsouvání neexistujících závěrů navrhovatele, ale o rozbor otázky, jež příslušná soudní řízení vyvolala, již bylo doručování stejnopisu návrhu na přezkoumání úkonů zadavatele. NSS v rozsudku č. j. 1 Afs 2/2013-46 ze dne 24. 4. 2013 o kasační stížnosti, směřující proti navrhovatelem zmiňovanému rozsudku Krajského soudu 62 Af 64/2011-41 ze dne 3. 1. 2013, právní názor Krajského soudu poupravil, když konstatoval, že: *„Nejvyšší správní soud tak došel k závěru, že se při doručování stejnopisu návrhu na zahájení řízení o přezkoumání úkonů zadavatele musí aplikovat stejná ustanovení zákona a výkladová pravidla, jako při doručování originálu návrhu ÚOHS. Dodavatel v daném případě plní povinnost uloženou mu veřejným právem za účelem podmínek správního řízení. Zákon o veřejných zakázkách ani v ustanovení, kterým je povinnost uložena (§ 114 odst. 4 ZVZ), ani v ustanovení, kde je její porušení sankcionováno*

[§ 117a písm. c) ZVZ], nečiní mezi doručením originálu a stejnopisu návrhu rozdíl. Jestliže se doručování ÚOHS řídí správním řádem, případně speciálním zákonem (zákon o elektronických úkonech), podle nichž je pro zachování lhůty možné podat návrh i v poslední den k poštovní přepravě (či dodat do datové schránky), musí minimálně totéž platit v případě doručování stejnopisu zadavateli.“ Dále pak NSS uzavřel, že: „V nyní posuzovaném případě žalobce zvolil k doručení stejnopisu návrhu zadavateli (v souladu s § 148 odst. 2 ZVZ) datovou schránku. Na určení okamžiku doručení měl být tedy aplikován § 18 EIZ (myšlen ZEU – pozn. předsedy Úřadu), který upravuje provádění úkonů vůči orgánům veřejné moci prostřednictvím datové schránky.“ Ust. § 18 ZEU pak upravuje provádění úkonů vůči orgánům veřejné moci prostřednictvím datové schránky.

19. K výše uvedenému východisku judikatury se tak Úřad v napadeném rozhodnutí vyjadřoval, když se zabíral možnou veřejnoprávní povahou vztahu mezi zadavatelem a dodavatelem, jelikož v citovaných rozsudcích bylo pojednáváno právě o doručování stejnopisu návrhu zadavateli. V předmětném případě se však jednalo o doručování námitek, proto Úřad postupoval správně, když tyto kroky vzájemně diferencoval. Úřad dospěl k závěru, který rovněž vychází z citované judikatury, že na doručování námitek je nutno nahlížet ze soukromoprávního pohledu, což je závěr, s nímž dle rozkladu souhlasí rovněž navrhovatel, a proto v této otázce není sporu o správnosti napadeného rozhodnutí. Navrhovatelem uváděný rozsudek NSS č. j. 9 Afs 28/2010-79 ze dne 15. 7. 2010 pak na projednávanou věc nelze aplikovat, jelikož se týká doručování orgánu veřejné moci. Tento závěr pak NSS podpořil odkazem v odst. 28 rozsudku č. j. 1 Afs 2/2013-46 ze dne 24. 4. 2013, v němž odkazuje na výše uvedený rozsudek č. j. 9 Afs 28/2010-79 ze dne 15. 7. 2010 jako na prejudikaturu pro otázku doručování orgánům veřejné moci prostřednictvím datové schránky. Oba rozsudky tak řešily režim odlišný od projednávané věci.
20. Navrhovatel se rozchází s Úřadem v tom, jaké důsledky má soukromoprávní režim pro doručení prostřednictvím datové zprávy. Krajský soud a NSS se totiž v příslušných rozsudcích ve svých závěrech rozcházejí. Jak bylo uvedeno výše, NSS uvedl, že pro doručování stejnopisu návrhu má být aplikován § 18 ZEU, zatímco Krajský soud uvedl, že mělo být využito ust. § 18a ZEU, jež řeší doručování dokumentů fyzických osob, podnikajících fyzických osob a právnických osob. Krajský soud se pak skutečně odklonil od jazykového výkladu, který dle jeho názoru nebyl pro danou situaci vhodný. Jak však vyplývá z následného rozsudku NSS, Krajský soud aplikoval nesprávnou právní normu, přičemž aplikace § 18 ZEU by odstranila výhrady, které měl Krajský soud k výslovné aplikaci § 18a ZEU.
21. Další důležitou skutečností, k níž se navrhovatel v rozkladu nijak nevyjadřuje, je skutečnost, že znění § 18a odst. 2 ZEU bylo ke dni 28. 11. 2011 novelizováno zákonem č. 263/2011 Sb., kterým se mění zákon č. 365/2000 Sb., o informačních systémech veřejné správy a o změně některých dalších zákonů, ve znění pozdějších předpisů, zákon č. 300/2008 Sb., o elektronických úkonech a autorizované konverzi dokumentů, ve znění pozdějších předpisů, a další související zákony (dále jen „**novela**“). Správní soudy v citovaných judikátech přitom rozhodovaly za znění ZEU před účinností novely, přičemž v předmětném případě je již nutno aplikovat § 18a odst. 2 ZEU ve znění novelizovaném. Jsem toho názoru, že byl novelou odstraněn problém, jenž vedl Krajský soud k potlačení jazykového výkladu a k nutnosti aplikace institutu doručování podle obecného soukromoprávního kodexu. Znění § 18a odst. 2 věty druhé ZEU před novelou totiž stanovovalo, že: „*Dokument podle odstavce 1*

*je doručen okamžikem, kdy jeho převzetí potvrdí odesílateli adresát prostřednictvím své datové schránky; toto potvrzení je bezplatné.*“ Na druhou stranu v platném znění ten stejný odstavec zní: *„Dokument dodaný podle odstavce 1 je doručen okamžikem, kdy se do datové schránky přihlásí osoba, která má s ohledem na rozsah svého oprávnění přístup k tomuto dokumentu.“* Zatímco tak správní soudy posuzovaly znění, kdy bylo nutno od adresáta zprávy aktivního kroku, tedy potvrzení převzetí, za novelizovaného znění ZEU je doručeno, už když se oprávněná osoba do datové schránky přihlásí. K doručení tak dochází automaticky, bez jakékoli možnosti ovlivnit, doručení které konkrétní zprávy bude potvrzeno a které ne.

22. Výše uvedené tak lze shrnout v tom smyslu, že Krajským soudem byla aplikovaná odlišná norma, než která případu odpovídala podle názoru NSS, tudíž i odůvodnění Krajského soudu je nutno brát s určitou rezervou. Pro zjištění o právní normě, jež bude aplikována v předmětném případě, Úřad musel vycházet ze skutečnosti, že NSS je vrcholným soudním orgánem ve věcech náležících do správního soudnictví v České republice, a jako takovému mu náleží dbát na zákonnost a jednotu rozhodování krajských soudů ve správním soudnictví a správních orgánů. Samotným účelem NSS je tak konsolidovat výkladová stanoviska a předkládat právní názory, jimiž se musí řídit právě soudy nižší instance, případně správní orgány, jež aplikují dané právní normy. Je to pak právě NSS, jenž vydává Sbírku rozhodnutí podle § 22 zákona č. 150/202 Sb., soudního řádu správního, ve znění pozdějších předpisů. Rozsudek NSS č. j. 1 Afs 2/2013-46 ze dne 24. 4. 2013 pak obsahuje stanovisko, ke kterému se NSS vracel i např. ve svém dalším rozsudku č. j. 1 Afs 57/2013-39 ze dne 7. 8. 2013, tudíž lze konstatovat, že se v případě doručování stejnopisu návrhu jedná o potvrzenou aplikaci § 18 ZEU. Úřad tak postupoval správně, když vzhledem k rozhodovací praxi NSS upozadil výklad Krajského soudu. Pro doručování námitek Úřad aplikoval § 18a ZEU a tedy soukromoprávní režim, zatímco Krajský soud měl podle NSS vycházet z veřejnoprávní povahy doručování stejnopisu návrhu a aplikovat § 18 ZEU. Správní soudy se přitom při předchozí interpretaci ust. § 18a odst. 2 ZEU zabývaly do značné míry jeho odlišným zněním, než které bylo aplikováno Úřadem v předmětném případě. Z toho důvodu konstatuji, že Úřad postupoval správně, když z citované judikatury převzal především část o soukromoprávní povaze doručování námitek, přičemž další teze správních soudů vzhledem k odlišnosti předmětného případu a právní úpravy neaplikoval.
23. Když jsem se výše ztotožnil s posouzením Úřadu ohledně soukromoprávní povahy doručování námitek a aplikace § 18a odst. 2 ZEU podle jeho jazykového znění, nutně musím rovněž konstatovat, že Úřad postupoval správně, když konstatoval nenaplnění podmínek řízení o návrhu navrhovatele, jelikož jeho podání nepředcházely řádně a včasné podané námítky. Vzhledem k tomu, že podle § 110 odst. 3 zákona musí být námítky proti zadávacím podmínkám doručeny zadavateli nejpozději do 5 dnů od skončení lhůty pro podání nabídek, že poslední den lhůty připadl na 3. 9. 2014, a že k doručení námitek (ve smyslu § 18a odst. 2 ZEU) došlo až 4. 9. 2014, je nutné konstatovat, že námítky zadavateli včas doručeny nebyly. Jedná se o nesplnění podmínky řízení, jež v souladu s ust. § 118 odst. 5 písm c) zákona vede k zamítnutí návrhu, jelikož ten tak nebyl podán oprávněnou osobou.
24. Nad rámec výše uvedeného pak konstatuji, že k doručení námitek mohl navrhovatel využít i jiného média, než jen systému datových schránek. Vzhledem k tomu, že je možno námítky doručovat např. i prostřednictvím držitele poštovní licence nebo osobně, přikláním se k závěru, že je odpovědností dodavatele, aby zajistil, že jeho námítky budou včasné

a řádné, tedy i ve lhůtě zadavateli doručené. V souvislosti s tím uvádím, že souhlasím s navrhovatelem, že by za současného stavu při doručování námitek mohl zadavatel obstrukčně disponovat s úkonem, na základě něž je doručováno podle ZEU, avšak takovéto jednání by mělo být vnímáno vždy s ohledem na konkrétní okolnosti případu. Dalo by se tak konstatovat, že se zadavatel chová svévolně, pakliže by se mu po dobu několika dní do datové schránky oprávněná osoba nepřihlásila a datová zpráva odeslaná se značným předstihem by tak nebyla ve lhůtě doručena. V předmětném případě však byly námitky navrhovatele podány 3. 9. 2014 ve 20 hod. 32 min., přičemž oprávněná osoba zadavatele se do systému datových schránek přihlásila dne 4. 9. 2014 v 0 hod. 7 min. Ke konstatování o obstrukční svévoli zadavatele tak minimálně doba necelých 4 hodin, oddělující jednotlivé úkony, nenasvědčuje, jelikož není reálně možné požadovat po zadavateli, aby si datovou schránku kontroloval kupříkladu každou hodinu. V daném případě tak nic nenasvědčuje tomu, že by se zadavatel vyhýbal doručení. Vzhledem k tomu, že Úřad aplikoval správnou právní normu, jak vyplývá z judikatury NSS, a vzhledem k tomu, že pro distancování se od jazykového výkladu § 18a odst. 2 ZEU v platném znění, není žádné opory, konstatuji, že Úřad postupoval správně a napadené rozhodnutí je v celém svém rozsahu souladné s právním řádem.

#### **Závěr**

25. Po zvážení všech aspektů dané věci a po zjištění, že Úřad postupoval v souladu se zákonem a právním řádem, když posoudil případ ve všech jeho vzájemných souvislostech, jsem dospěl k závěru, že nenastaly podmínky pro zrušení nebo změnu napadeného rozhodnutí z důvodů uváděných v rozkladech.
26. Vzhledem k výše uvedenému, když jsem neshledal důvody, pro které by bylo nutno napadené 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. Česká pošta, s.p., Politických vězňů 909/4, 22599 Praha 1,
2. TESCO SW a.s., tř. Kosmonautů 1288/1, Hodolany, 779 00 Olomouc

### **Vypraveno dne:**

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