



UOHSX00AS729

PŘESED A ÚŘADU PRO OCHRANU HOSPODÁŘSKÉ SOUTĚŽE



ROZHODNUTÍ

Č. j.: ÚOHS-R0186/2017/VZ-01325/2018/323/LVa

Brno: 16. ledna 2018

V řízení o rozkladu ze dne 23. 10. 2017 doručeném Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže téhož dne navrhovatelem –

- **Frank Bold advokáti, s.r.o.**, IČO 28359640, se sídlem Údolní 567/33, 602 00 Brno, proti usnesení Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže č. j. ÚOHS-S0380/2017/VZ-28389/2017/542/EŠe ze dne 10. 10. 2017 vydanému ve správním řízení zahájeném na návrh ze dne 19. 9. 2017 ve věci přezkoumání úkonů zadavatele –
- **Svaz měst a obcí České republiky**, IČO 63113074, se sídlem 5. května 1640/65, 140 00 Praha, ve správním řízení zastoupen Mgr. Robertem Perglem, advokátem ev. č. ČAK 08440, IČO 14767643, se sídlem Na Ořechovce 580/4, 162 00 Praha 6,

učiněných při zadávání veřejné zakázky s názvem „**Právní poradenství pro Centra společných služeb obcí II**“ zadávané ve zjednodušeném režimu podle § 129 zákona č. 134/2016 Sb., o zadávání veřejných zakázek, ve znění pozdějších předpisů, jehož oznámení o zahájení zadávacího řízení bylo odesláno k uveřejnění dne 9. 8. 2017 a uveřejněno ve Věstníku veřejných zakázek dne 11. 8. 2017 pod ev. č. Z2017-012187, a v Úředním věstníku Evropské unie uveřejněno dne 11. 8. 2017 pod ev. č. 2017/S 153-317800,

jsem podle ustanovení § 152 odst. 6 písm. b) zákona č. 500/2004 Sb., správní řád, ve znění pozdějších předpisů v návaznosti na ustanovení § 90 odst. 5 citovaného zákona, na základě návrhu rozkladové komise, jmenované podle ustanovení § 152 odst. 3 téhož zákona, rozhodl takto:

Usnesení Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže č. j. ÚOHS-S0380/2017/VZ-28389/2017/542/EŠe ze dne 10. 10. 2017

potvrzují

a podaný rozklad

zamítám.

ODŮVODNĚNÍ

I. Zadávací řízení a správní řízení vedené Úřadem pro ochranu hospodářské soutěže

1. Dne 21. 9. 2017 obdržel Úřad pro ochranu hospodářské soutěže (dále jen „**Úřad**“), jako orgán příslušný podle § 248 zákona č. 134/2016 Sb., o zadávání veřejných zakázek, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „**zákon**“), návrh navrhovatele - Frank Bold advokáti, s.r.o., IČO 28359640, se sídlem Údolní 567/33, 602 00 Brno, (dále jen „**navrhovatel**“) – ze dne 19. 9. 2017 na zahájení správního řízení o přezkoumání úkonů zadavatele - Svaz měst a obcí České republiky, IČO 63113074, se sídlem 5. května 1640/65, 140 00 Praha, ve správním řízení zastoupen Mgr. Robertem Perglem, advokátem ev. č. ČAK 08440, IČO 14767643, se sídlem Na Ořechovce 580/4, 162 00 Praha 6, (dále jen „**zadavatel**“) – učiněných ve veřejné zakázce s názvem „Právní poradenství pro Centra společných služeb obcí II“ zadávané ve zjednodušeném režimu podle § 129 citovaného zákona, jehož oznámení o zahájení zadávacího řízení bylo odesláno k uveřejnění dne 9. 8. 2017 a uveřejněno ve Věstníku veřejných zakázek dne 11. 8. 2017 pod ev. č. Z2017-012187, a v Úředním věstníku Evropské unie uveřejněno dne 11. 8. 2017 pod ev. č. 2017/S 153-317800 (dále jen „**veřejná zakázka**“).
2. Dne 21. 9. 2017, kdy byl Úřadu doručen návrh navrhovatele na přezkoumání úkonů zadavatele ze dne 19. 9. 2017 (dále jen „**návrh**“), bylo podle § 113 zákona ve spojení s § 44 odst. 1 zákona č. 500/2004 Sb., správní řád, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „**správní řád**“) zahájeno správní řízení.
3. Navrhovatel ve svém návrhu brojil proti zadávacím podmínkám veřejné zakázky. Dle navrhovatele zadavatel omezil hospodářskou soutěž stanovením předmětu a místa plnění, kdy právní služby mají být poskytovány u 83 Center společných služeb obcí, které mají cca 1600 členských obcí. Navrhovatel má za to, že zadavatel omezil hospodářskou soutěž tím, že zcela nedůvodně sečetl všechny mikroregiony, dobrovolné svazky obcí, sdružení obcí apod. a zadal veřejnou zakázku, která se dotýká všech sdružených obcí, jako jednu. Dle navrhovatele dále zadavatel omezil hospodářskou soutěž tím, že jako hodnotící kritérium nastavil maximální hranici počtu 6 000 právních stanovisek, přičemž dle navrhovatele v České republice existuje pouze jeden subjekt, který je schopen maximální hranice dosáhnout či se jí přiblížit. Z návrhu dále vyplývá, že zadavatel omezil hospodářskou soutěž rovněž nastavením jistoty ve výši 800 000 Kč, čímž je zvýhodněna část velkých advokátních kanceláří. Navrhovatel dále uvedl, že dílčí hodnotící kritérium „Hodnocení zkušeností členů týmu“ je stanoveno v rozporu se zásadou transparentnosti a v rozporu se zásadou zákazu diskriminace a dále uvedl, že podmínka poskytování přehledu odborných právních stanovisek je zadavatelem stanovena nejasně.

II. Napadené usnesení

4. Dne 10. 10. 2017 Úřad vydal rozhodnutí č. j. ÚOHS-S0380/2017/VZ-28389/2017/542/EŠe (dále jen „**napadené usnesení**“), kterým Úřad zastavil správní řízení podle § 257 písm. d) zákona, neboť k návrhu navrhovatele zaslanému Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže před uzavřením smlouvy na citovanou veřejnou zakázku nebyl připojen doklad o doručení námitek zadavateli.
5. V odůvodnění napadeného usnesení Úřad uvedl, že přílohami návrhu byly pouze námítky proti zadávacím podmínkám ze dne 25. 8. 2017, rozhodnutí zadavatele o námitkách stěžovatele ze dne 8. 9. 2017, seznam dobrovolných svazků obcí a doklad o zaplacení kauce ze dne 18. 9. 2017. V této souvislosti Úřad uvedl, že zákon rozlišuje náležitosti návrhu, jejichž nesplnění lze odstranit ve lhůtě stanovené Úřadem [srov. § 257 písm. a) zákona], a náležitosti, jejichž absence je důvodem pro zastavení řízení bez dalšího, kam patří mj. i ustanovení § 257 písm. d) zákona. V naposledy uvedeném ustanovení zákona, pod které je třeba podřadit také šetřený případ, zákonodárce možnost zhojení nesplnění náležitostí návrhu v dodatečné lhůtě stanovené Úřadem nezakotvil. Úřad proto nemůže navrhovatele k odstranění takové vady řízení vyzvat či zkoumat důvody nesplnění zákonné náležitosti návrhu. Ačkoli přílohou návrhu bylo rozhodnutí zadavatele o podaných námitkách, ze kterého vyplývá, že zadavatel obdržel námítky ze dne 25. 8. 2017 podané navrhovatelem, z díkce zákona a stejně tak z jeho jazykového výkladu je zřejmé, že je nutno rozlišovat mezi písemností, která obsahuje text rozhodnutí o námitkách a jež je upravena v § 245 zákona, a dokladem o doručení námitek. Úřad tedy shledal, že nemá najisto postaveno, zda navrhovatel v souvislosti s podáním námitek splnil to, co mu zákon ukládá, což má navrhovatel v souladu s ustanovením § 251 odst. 1 zákona prokázat právě prostřednictvím dokladu o doručení námitek, který má tvořit přílohu návrhu. Úřad sice má informaci, že námítky byly podány, když zadavatel v rozhodnutí o námitkách uvedl, že tyto námítky obdržel, nemá však s podáním návrhu postaveno najisto, kdy byly ve skutečnosti doručeny.

III. Rozklad zadavatele

6. Dne 23. 10. 2017 byl Úřadu doručen rozklad zadavatele z téhož dne proti napadenému rozhodnutí. Ze správního spisu vyplývá, že napadené usnesení bylo zadavateli doručeno dne 11. 10. 2017. Rozklad byl podán v zákonné lhůtě.

Námítky rozkladu

7. Navrhovatel považuje výklad Úřadu týkající se dokladu o doručení námitek za rozporný se zákonem a ústavním pořádkem České republiky. Navrhovatel nesouhlasí se závěrem Úřadu, že rozhodnutí o námitkách nemůže být dokladem o doručení námitek zadavateli, když zákon nijak nedefinuje ani blíže nestanoví, co se dokladem o doručení myslí. Úřad tedy nesprávně autoritativně stanovuje výklad pojmu „doklad o doručení“ a stanovuje účastníkům povinnosti nad rámec zákona, k čemuž není oprávněn. Dokladem o doručení námitek dle navrhovatele může být v souladu s § 61 odst. 1 správního řádu jakýkoli důkazní prostředek, který je vhodný ke zjištění, že námítky byly doručeny.
8. V šetřeném případě bylo dokladem o doručení námitek zadavateli rozhodnutí zadavatele o námitkách ze dne 8. 9. 2017, ve kterém zadavatel výslovně uvádí, že zadavatel obdržel od navrhovatele námítky, a jejich řádnost a včasnost je doložena tím, že o námitkách věcně

rozhodoval (a neodmítl je dle § 245 odst. 3 zákona). Úřad nesprávně vyžaduje, aby z dokladu o doručení námitek vyplývala přesná doba doručení, což jde nad rámec zákona (příčemž účastník řízení není povinen činit něco, co mu zákon neukládá, jak plyne z čl. 2 odst. 4 zákona č. 1/1993 Sb., Ústava České republiky, a čl. 2 odst. 3 usnesení předsednictva České národní rady č. 2/1993 Sb., o vyhlášení Listiny základních práv a svobod jako součásti ústavního pořádku České republiky), který vyžaduje pouze doložit řádné a včasné doručení, a nikoli přesný okamžik doručení.

9. Navrhovatel se domnívá, že postup Úřadu je v rozporu se zásadami správního řízení, neboť ačkoli má správní orgán dle § 2 odst. 1 správního řádu postupovat v souladu se zákonem a právními předpisy a dle § 2 odst. 2 správního řádu uplatňovat svou pravomoc v rozsahu, v jakém mu byla svěřena, vyžadoval splnění povinností nad rámec zákona. Dále měl Úřad porušit i § 2 odst. 4 správního řádu, když nedbal na to, aby přijaté řešení bylo v souladu s veřejným zájmem, když místo ochrany hospodářské soutěže klade bezdůvodně překážky subjektům, jež na porušení hospodářské soutěže upozorní. Rovněž Úřad postupoval v rozporu s § 3 správního řádu, když ačkoli zjistil stav, o němž nejsou důvodné pochybnosti, postupoval v rozporu s tímto zjištěným stavem, čímž popřel účel této povinnosti a zásadu materiální pravdy.
10. Dle navrhovatele Úřad v šetřeném případě postupoval přepjatě formalisticky. Úřad nepřesně uvádí, že si informaci o včasnosti doručení námitek nemůže ověřit, jelikož disponuje pouze potvrzením zadavatele, přestože Úřad sám uvádí dokument o převzetí vystavený zadavatelem jako možný doklad o doručení. Takové potvrzení je přitom stejně (ne)ověřitelné jako prohlášení zadavatele o doručení námitek v rozhodnutí o námitkách. Stejně tak Úřad nemůže zjistit, zda je případná doručenka pravdivá či nezfalšovaná.
11. Dle navrhovatele je otázka, zda a kdy byly námitky doručeny zadavateli, nutno posuzovat s respektem ke skutečnému stavu a navrhovatel námitky prokazatelně doručil.
12. Navrhovatel považuje za absurdní, že Úřad argumentuje zásadou hospodárnosti (neboť při pokračování v řízení by mohlo vyplynout, že námitky nebyly doručeny řádně a řízení by musel zastavit později), když Úřad přispívá k tomu, že subjekty v České republice mohou volně hospodářskou soutěž porušovat.
13. Dle nálezu Ústavního soudu sp. zn. I. ÚS 189/05 ze dne 11. 10. 2006 platí, že rozhodnutí je protiústavní, pokud jsou jeho právní závěry výsledkem interpretace a aplikace právních předpisů, jež jsou v extrémním rozporu s principy spravedlnosti (např. přepjatý formalismus). Ve světle uvedeného judikátu by mělo být napadené usnesení protiústavní v několika rovinách: je v rozporu se zjištěným skutkovým stavem, dopouští se dezinterpretace zákona, vybočuje z mezí ústavnosti a je v rozporu s principy spravedlnosti. Je přepjatým formalismem, když Úřad lpí na jednom typu důkazu, který může prokázat doručení, když je zjevné, že existuje více možností. Přepjatého formalismu se také rozhodující orgán dopustí, jestliže jsou na daný případ aplikovány předpisy sice formálně souladně s jejich textem, ale je odhlédnuto od reálných společenských vztahů (viz nálezy Ústavního soudu sp. zn. I. ÚS 563/11 ze dne 13. 11. 2012). K formalismu a interpretaci právních předpisů dále navrhovatel odkazuje na rozhodnutí Ústavního soudu sp. zn. IV. ÚS 188/94, I. ÚS 2959/15 ze dne 6. 12. 2016, a PL. ÚS 33/97 ze dne 17. 12. 1999 a sp. zn. III. ÚS 188/04 ze dne 29. 9. 2004.

14. Navrhovatel se domnívá, že ačkoli je zákon lex specialis ke správnímu řádu, nelze vyloučit užití zásad dle správního řádu, zejména zásady materiální pravdy a zákonnosti, a správní orgán má postupovat tak, aby zjistil stav věci, o němž nejsou důvodné pochybnosti. Výklad zákona, že v případě nedoručení námitek nelze navrhovatele vyzvat dle § 45 odst. 2 správního řádu porušuje zmíněné zásady a je v rozporu s účelem přezkumného řízení u Úřadu. Jednání Úřadu navrhovatel považuje za rozporné s právem na spravedlivý proces.
15. Navrhovatel poukazuje na to, že doklad o doručení námitek v návrhu přímo označil, avšak z důvodu administrativního pochybení jej k návrhu nepřipojil. Zákaz dodatečně měnit nebo doplňovat návrh by se neměl týkat možnosti dodatečně odstranit vady podání, a Úřad měl tedy navrhovatele k doplnění návrhu vyzvat.

Závěr rozkladu

16. Navrhovatel žádá, aby předseda Úřadu napadené rozhodnutí zrušil a věc vrátil Úřadu zpět k projednání.

Doplnění rozkladu

17. Dne 24. 10. 2017 Úřad obdržel doplnění rozkladu navrhovatele z téhož dne, ke kterému byl připojen doklad o doručení námitek zadavateli (v podobě námitek označených razítkem zadavatele, časem dodání a podpisem).

IV. Vyjádření zadavatele k rozkladu navrhovatele

18. Dne 6. 11. 2017 Úřad obdržel vyjádření zadavatele k rozkladu navrhovatele z téhož dne. V něm zadavatel uvádí, že se neztotožňuje s argumenty uváděnými v rozkladu. Zadavatel dodává, že dalším případným důvodem k zastavení řízení je skutečnost, že zadavateli nebyl doručen návrh na přezkoumání úkonů zadavatele ve lhůtě 10 dnů ode dne, v němž navrhovatel obdržel rozhodnutí, kterým zadavatel námitky odmítl, ve smyslu § 251 odst. 2 zákona, resp. Úřad mohl postupovat i podle § 257 písm. e) zákona a řízení zastavit i na základě tohoto důvodu.

V. Řízení o rozkladu

19. Úřad po doručení rozkladu neshledal podmínky pro postup podle § 87 správního řádu, a podle § 88 odst. 1 správního řádu předal spis se svým stanoviskem předsedovi Úřadu k rozhodnutí o rozkladu.

Stanovisko předsedy Úřadu

20. 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 s přihlédnutím k návrhu rozkladové komise jsem dospěl k následujícímu závěru.
21. Úřad tím, že napadeným rozhodnutím rozhodl tak, jak je uvedeno výše, rozhodl správně a v souladu s právními předpisy. V další části odůvodnění tohoto rozhodnutí jsou v podrobnostech rozvedeny důvody, pro které jsem přistoupil k potvrzení napadeného rozhodnutí a k zamítnutí rozkladu obviněného.

VI. K námitkám rozkladu

22. Náležitosti řádného návrhu na zahájení řízení o přezkoumání úkonů zadavatele upravuje § 251 odst. 1 zákona tak, že *„návrh musí vedle obecných náležitostí podání stanovených správním řádem obsahovat označení zadavatele, v čem je spatřováno porušení zákona, v jehož důsledku navrhovateli hrozí nebo vznikla újma na jeho právech, návrhy na provedení důkazů, a čeho se navrhovatel domáhá. Navrhovatel je povinen k návrhu připojit v elektronické podobě písemné důkazní prostředky, jejichž provedení navrhl, nejsou-li součástí dokumentace o zadávacím řízení. Součástí návrhu je doklad o složení kauce podle § 255 odst. 1 nebo 2 a v případě návrhu zasílaného Úřadu před uzavřením smlouvy na veřejnou zakázku rovněž doklad o doručení námitek zadavateli.“*
23. V případě, že návrhu chybí kterákoliv náležitost dle § 251 odst. 1 zákona, pak je třeba takový návrh považovat za vadný. Vady návrhu představují obligatorní zákonný důvod pro zastavení řízení. Úřad zahájené řízení ve smyslu § 257 zákona zastaví, pokud *„a) návrh neobsahuje obecné náležitosti podání stanovené správním řádem nebo označení zadavatele nebo v něm není uvedeno, čeho se navrhovatel domáhá, nebo k návrhu není připojen doklad o složení kauce ve výši podle § 255 odst. 1 nebo 2 a navrhovatel tyto nedostatky návrhu ve lhůtě stanovené Úřadem neodstraní“*. Úřad zahájené řízení ve smyslu § 257 písm. d) zákona rovněž zastaví, aniž by navrhovatele vyzýval k odstranění vad podání v případě, že *„d) k návrhu zasílanému Úřadu před uzavřením smlouvy na veřejnou zakázku není připojen doklad o doručení námitek zadavateli“*.
24. Ze shora uvedeného plyne, že Úřad je povinen rozlišovat mezi vadami odstranitelnými a neodstranitelnými a z hlediska toho, o jakou vadu se jedná, postupovat v zásadě dvěma možnými způsoby. V případě odstranitelné vady Úřad vyzve (ve smyslu § 37 odst. 3 a § 45 odst. 2 správního řádu) navrhovatele k jejímu odstranění v dodatečně poskytnuté lhůtě. V případě, že se však jedná o vadu neodstranitelnou, Úřad může toliko zahájené správní řízení zastavit pro vady podání, neboť zde není dán prostor pro nápravu takového nedostatku ze strany navrhovatele. Proto Úřad nemohl navrhovatele vyzvat k doplnění návrhu, neboť mu to zákon v tomto případě neumožňuje. Tato námitka navrhovatele je tedy nedůvodná.
25. K této problematice považuji za nutné podotknout, že ustanovení § 251 odst. 1 zákona bylo v téměř totožném znění upraveno i v nyní již derogovaném zákoně č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „**ZVZ**“), a to v ustanovení § 114 odst. 3 ZVZ. Stejně tak institut upravující zastavení řízení pro vadu návrhu v podobě nepřipojení dokladu o doručení námitek zadavateli (§ 257 zákona) byl upraven taktéž v ZVZ, a to v § 117a.
26. Vzhledem k výše uvedenému lze tedy pro výklad účelu ustanovení § 251 odst. 1 a ustanovení § 257 zákona, vyjít z důvodové zprávy k zákonu č. 40/2015 Sb., kterým se mění ZVZ, který s účinností od 6. 3. 2015 změnil mimo jiné i § 114 a § 117a zákona (dále jen „**novela zákona**“). Důvodová zpráva k novele zákona ve vztahu ke změně § 117a zákona výslovně uvádí, že *„nově je také koncipován důvod pro zastavení správního řízení, kdy v tomto ustanovení specifikované vady návrhu jsou vadami neodstranitelnými, což má za následek zastavení správního řízení. Smyslem je posílení odpovědnosti navrhovatele za jeho podání, kdy již před podáním návrhu ví, jaké náležitosti musí jeho návrh splňovat. S ohledem*

na důraz, který je kladen na rychlost správního řízení týkajícího se přezkumu veřejných zakázek, se jeví nezbytné, aby správní řízení, které je zahájeno i na základě vadného návrhu (toliko neběžela lhůta pro vydání rozhodnutí), nebylo zbytečně (a mnohdy obstrukčně) protahováno ze strany navrhovatelů na úkor postupu zadavatelů v rámci zadávacího řízení. Jde o standardní požadavky na navrhovatele, kterému je ze zákona zřejmé, že mimo jiné má spolu s návrhem složit kauci v předepsané výši či že má jednoznačně uvést, v čem spatřuje porušení zákona, v jehož důsledku navrhovateli hrozí nebo vznikla újma na jeho právech.“

27. V návaznosti na výše uvedené akcentuji, že novela ZVZ přenášela a současně tedy i nový zákon přenáší na navrhovatele větší odpovědnost za řádnost návrhu a dodržení všech formálních náležitostí, jejichž nesplnění spojuje přímo či nepřímo s právním následkem zastavení řízení. Se zvyšujícími se nároky na formální stránku návrhu pak nepochybně rostou též požadavky na formu jednotlivých náležitostí. Náležitosti musí mít takovou podobu a kvalitu, aby mohl Úřad bez důvodné pochybnosti posoudit na základě podaného návrhu jeho úplnost, stejně jako platnost a průkaznost dokládáných skutečností.
28. Povinné náležitosti návrhu dle zákona přitom nejsou vyžadovány nijak svévolně. Díkce splnění všech náležitostí již při zahájení správního řízení sleduje legitimní účel, reprezentovaný především prevencí vedení nedůvodných a neoprávněných správních řízení. Za splnění všech formálních náležitostí návrhu jako nezbytné podmínky pro vedení správního řízení pak odpovídá navrhovatel, neboť k jeho žádosti je správní řízení zahajováno a vedením správního řízení může současně dojít k omezení práv dalších účastníků.
29. Samotný doklad o doručení námitek zadavateli má stěžejní význam pro zákonnost správního řízení, neboť představuje kruciólní okolnost pro posouzení přípustnosti podaného návrhu z hlediska obligatorního a řádného předchozího využití institutu námitek a dále pro stanovení počátku běhu lhůty, po kterou zadavatel nesmí [ve smyslu § 246 odst. 1 písm. d) zákona] v případě podání návrhu uzavřít smlouvu na plnění veřejné zakázky. Za zákonnost správního řízení a jeho vedení v souladu se zásadou hospodárnosti a efektivnosti odpovídá Úřad, který je k zajištění účelu řízení oprávněn, pro zahájení řízení, potažmo vydání závazného rozhodnutí, požadovat po navrhovateli kvalifikované podklady. Klade-li tedy zákon odpovědnost za prokázání doručení námitek zadavateli na navrhovatele, je navrhovatel povinen již při podání návrhu předložit způsobilý doklad o doručení. Absentuje-li v návrhu doklad o doručení námitek zadavateli, nelze tuto vadu zhojit doručením těchto námitek v řízení o rozkladu, jak to učinil navrhovatel v doplnění rozkladu (blíže viz níže).
30. Ačkoli Úřad otázku dokladu o doručení námitek vykládá dlouhodobě a jednotně způsobem aplikovaným i v nyní posuzované věci, nelze přehlédnout novou judikaturu týkající se této problematiky, zejm. rozsudek Krajského soudu v Brně ze dne 18. 10. 2017, č. j. 30 Af 97/2016-84 (stejně také rozsudek Krajského soudu v Brně ze dne č. j. 30 Af 118/2016-63). Stručně shrnuto Krajský soud v Brně považuje požadavky Úřadu na doklad o doručení námitek v případě, kdy z rozhodnutí zadavatele o námitkách vyplývá datum doručení námitek zadavateli za příliš formální. Poukazuje na to, že doručeníka není jediným důkazním prostředkem, který prokazuje, že byly námítka doručena. Z hlediska Krajského soudu v Brně rozhoduje fakticita doručení (doručení v materiálním smyslu), nikoliv doklad. Při posuzování toho, co lze jako doklad o doručení námitek akceptovat, je tak nutno vyjít z toho, že zákon

neurčuje podobu tohoto dokladu, a z toho, že z tohoto dokladu musí být patrné, zda a kdy zadavatel námitky obdržel.

31. V rozhodnutí 30 Af 97/2016 ze dne 18. 10. 2017 Krajský soud v Brně uvedl, že *„nelze nalézt rozumný důvod, proč by tímto dokladem [rozuměj dokladem o doručení námitek – pozn. předsedy Úřadu] nemohl být doklad v podobě rozhodnutí zadavatele o námitkách, ve kterém je výslovně uvedeno, kdy byly zadavateli námitky doručeny“*. Z uvedeného je patrné, že tuto „výjimku“ Krajský soud chápe jako omezenou pouze na ty případy, kdy je v rozhodnutí o námitkách výslovně uvedeno datum doručení námitek, k čemuž ovšem v šetřeném případě nedošlo. Doklad o doručení námitek zadavateli by tedy měl obsahovat datum doručení námitek, nikoli však nutně přesný okamžik doručení (Krajský soud v Brně ani Úřad žádnou takovou povinnost nekonstruuje). Není tedy pravdivé tvrzení navrhovatele, že Úřad stanovuje požadavek na přesný okamžik doručení (jdoucí nad rámec zákonné povinnosti), neboť Úřad přesný okamžik doručení na dokladu nevyžadoval, vyžadoval pouze datum (=den) doručení. Dále tamtéž Krajský soud v Brně uvádí následující: *„Byť takovýto postup plně nekonvenuje zákonodárcem deklarovanému posílení odpovědnosti navrhovatele za úplnost jeho návrhu (obstarání si všech potřebných dokladů), nelze doklady žalobce nyní odmítnout jen proto, že na začátku byl poněkud nedbalý. Bylo by jistě žádoucí, aby si navrhovatel již při zasílání námitek obstaral doklad o doručení. Pokud je však v důsledku postupu zadavatele (který den doručení námitek ve svém rozhodnutí uvedl, přestože vůbec nemusel – žalobce měl lidově řečeno štěstí) doba doručení doložena, není již možné formalisticky trvat pouze na určitých typech dokladů spojených s jednotlivými způsoby doručování (osobně, písemně či elektronicky – viz shora).“* I z posledně uvedeného je tedy patrné, že rozhodnutí o námitkách lze jako doklad o doručení námitek připustit pouze tehdy, je-li v rozhodnutí přesně uvedeno datum doručení námitek zadavateli. Námitka navrhovatele, že Úřad konstruuje povinnosti nad rámec zákonné úpravy, je tedy nedůvodná.
32. Uváděná nová judikatura však v šetřeném případě na posouzení věci nic nemění, neboť předložené rozhodnutí zadavatele o námitkách datum doručení námitek neobsahuje. Rozhodnutí zadavatele totiž pouze uvádí, že jde o námitky ze dne 25. 8. 2017, což je datum sepsání námitek, nikoli jejich doručení zadavateli. O tom, že den 25. 8. 2017 nelze chápat jako den doručení námitek, svědčí i opožděně doručený doklad o doručení námitek zadavateli (který navrhovatel předložil v rámci doplnění rozkladu), ze kterého je patrné, že námitky byly zadavateli doručeny dne 28. 8. 2017.
33. Problematiky podstatných náležitostí návrhu se taktéž dotýká rozsudek Krajského soudu v Brně č. j. 30 Af 81/2015 ze dne 23. 10. 2017. Krajský soud se v něm sice zabýval kaucí, nicméně jeho závěry jsou aplikovatelné i na jiné podstatné náležitosti návrhu, jako doklad o doručení námitek. V tehdy šetřeném případě Úřad podle § 117a písm. b) ZVZ zastavil z důvodu, že s podáním návrhu nebyla složena kauce podle § 115 odst. 1 ZVZ. Stěžejní námitkou žalobce bylo, že Úřad postupoval chybně, neboť žalobce údajně v poslední den lhůty zadal příkaz k úhradě kauce, a skutečnost, že platba byla na účet Úřadu připsána až následující den, nehrála dle žalobce roli. V uvedeném rozsudku Krajský soud v Brně konstatoval, že *„[z] dikce ust. § 114 odst. 4 zákona o veřejných zakázkách lze jednoznačně určit, že návrh musel být doručen Úřadu a zadavateli do 10 kalendářních dnů, tj. v tomto případě do dne 19. 4. 2015. Do tohoto dne pak musela být na účet Úřadu připsána také kauce dle § 115 odst. 5 zákona o veřejných zakázkách. Z výše uvedeného lze dovodit, že ač*

žalobce stihl v zákonem stanovené lhůtě podat samotný návrh, nestihl splnit důležitou podmínku řízení uvedenou v § 115 zákona o veřejných zakázkách, tj. v zákonem stanovené lhůtě složit kauci, neboť ta byla na účet Úřadu připsána až 28. 4. 2015 (tj. 9 kalendářních dnů po konci lhůty). Z uvedeného jasně vyplývá, že správní orgány skutečně měly řízení zastavit podle § 117a písm. c) zákona o veřejných zakázkách v aktuálním znění, neboť v dané věci nebyla naplněna jedna z podmínek řízení, neboť nedošlo k připsání kauce do uplynutí lhůty uvedené v § 115 odst. 5 téhož zákona“ a „[j]estliže následně zákon o veřejných zakázkách v § 117a písm. b) stanovil, že se řízení zastaví, pokud nebyla s podáním návrhu složena kauce (...), žalovaný již následně (na rozdíl např. od soudu v občanském soudním řízení) neposuzuje, zda lze nebo nelze v řízení pokračovat“. Povinnost doložit k návrhu na zahájení řízení kauci je tedy konstruována stejně přísně, jako požadavek na doložení dokladu o doručení námitek a v obou případech (tedy když absentuje jakákoli z těchto náležitostí) musí Úřad řízení zastavit.

34. Vzhledem k tomu, že nebyly naplněny procesní podmínky pro vedení správního řízení, shrnuji, že Úřad postupoval plně v souladu s dikcí a smyslem zákona, neboť zákon na navrhovatele klade jednoznačné požadavky v takovém rozsahu, aby mohl Úřad již jen na základě podaného návrhu rozhodnout, zda se tímto návrhem bude věcně zabývat.
35. K zásadám správního řízení uvádím, že v daném případě je podstatné si uvědomit, že existují proti sobě stojící principy dobré správy a možnosti přístupu ke správnímu orgánu a na druhé straně zásada účelnosti a efektivnosti správního řízení. V rozhodovaném případě je na účastníkovi řízení, aby naplnil náležitosti návrhu, který k Úřadu podává, a to s tím důsledkem, že pokud tyto náležitosti nenaplní, dojde k zastavení správního řízení. Tímto přitom nijak nedochází k porušování zásad správního řízení namítanému navrhovatelem. Pokud zákon stanoví, že Úřad se může návrhem zabývat pouze v případě, kdy navrhovatel splní určité podmínky (resp. jinak Úřad správní řízení zastaví), postupoval Úřad v souladu se zákonem, když v šetřeném případě, kdy v návrhu absentovala jistá podstatná náležitost, správní řízení zastavil. Naopak, pokud by Úřad správní řízení nezastavil, jednal by v rozporu se zákonem a uplatňoval by svou pravomoc v širším rozsahu, než mu byla svěřena. Jedině takové řešení (vyhovující zákonným požadavkům) tedy mohlo být v souladu s veřejným zájmem. Za situace, kdy navrhovatel svoji povinnost nesplní, nelze jeho povinnost přenášet na Úřad, neboť by tím došlo k porušení zásady efektivnosti a účelnosti správního řízení, tedy účelu, jež je předmětnou zákonnou úpravou sledován. Povinnost zjistit stav, o němž nejsou důvodné pochybnosti, se v návrhových řízeních dle zákona nejprve projevuje posuzováním toho, zda návrh dostal požadavkům zákona. Úřad tedy zjistil (a to bez důvodných pochybností), že návrh postrádal podstatnou náležitost, která je vyžadována k tomu, aby se Úřad mohl návrhem zabývat. Nelze se tedy ztotožnit ani s tvrzením navrhovatele, že Úřad svým postupem (spočívajícím ve vyžadování povinných náležitostí návrhu) de facto přispívá k porušování soutěže, jelikož Úřad pouze vyžaduje povinné náležitosti návrhu Úřad podle zákona. Toliko tedy k navrhovatelem tvrzenému porušování zásad správního řízení: jak plyne z výše uvedeného, tuto námitku je nutno shledat rovněž nedůvodnou.
36. Považuji za důležité poukázat na skutečnost, že Úřad navrhovateli neubral ani neztížil jeho právo podat návrh na přezkoumání úkonů zadavatele v zadávacím řízení na veřejnou zakázku, ani mu neumenšil jeho procesní práva. Je zcela zřejmé, že navrhovateli nic nebránilo, aby podal návrh řádně a včas v souladu s tím, co po něm požaduje zákon.

Pokud ovšem navrhovatel podal návrh, který byl stížen neodstranitelnou vadou, neboť k němu nebyl přiložen doklad o doručení námitek, pak se sám vystavil následku, který zákon předpokládá, tedy že bude správní řízení zastaveno. Za takové situace Úřad nebyl oprávněn věcně přezkoumat podaný návrh, a to v důsledku jednání navrhovatele.

37. K odkazům na nálezy Ústavního soudu uvádím, že ani v jejich světle nelze na jednání Úřadu v šetřeném případě nahlížet jako na „přepjatě formalistické“, neboť Úřad se pouze držel zákonných mantinelů, které mu ani neumožňují vést návrhové řízení v případě, kdy návrh nesplňuje zákonné náležitosti. Není pravdou, že by Úřad neopodstatněně lpěl na jediném typu důkazu, kterým lze prokázat doručení. Jak jsem uvedl výše, Úřad svůj přístup na základě rozhodnutí Krajského soudu v Brně poupravil, a uznává tedy jako doklad o doručení i rozhodnutí zadavatele o námitkách (případně jiný podklad), ze kterého ovšem musí vyplývat datum doručení námitek. V šetřeném případě však navrhovatel žádný takový dokument nepředložil. Námitku, že Úřad postupoval přepjatě formalisticky, tedy shledávám nedůvodnou.
38. Ve smyslu § 89 odst. 2 správního řádu jsem přezkoumal zákonnost napadeného usnesení, jeho věcnou správnost v rozsahu vznesených námitek a současně jsem přezkoumal i zákonnost postupu Úřadu, když napadené usnesení jsem shledal zákonným a věcně správným. Úřad ve správním řízení dostatečně přezkoumal obsah návrhu navrhovatele, uvedl a srozumitelně odůvodnil úvahy, na jejichž základě došel k závěrům rozhodnutí, uvedl všechny právní normy, které v dané věci aplikoval a současně dostatečně odůvodnil jejich použití.
39. Závěrem tedy shrnuji, že Úřad rozhodl správně a v souladu se zákonem, když zastavil správní řízení podle § 257 písm. d) zákona, neboť k návrhu nebyl připojen doklad o doručení námitek zadavateli, čímž byly splněny zákonem stanovené podmínky pro zastavení řízení.

VII. Závěr

40. Po zvážení všech aspektů dané věci a po zjištění, že Úřad postupoval v souladu se zákonem a správním řádem, jsem dospěl k závěru, že nenastaly podmínky pro zrušení nebo změnu napadeného rozhodnutí z důvodů uváděných v rozkladu.
41. Vzhledem k výše uvedenému, když jsem neshledal důvody, pro které by bylo nutno napadené rozhodnutí změnit nebo zrušit, jsem rozhodl tak, jak je uvedeno ve výroku tohoto rozhodnutí.

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

Ing. Petr Rafaj
předseda Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže

Obdrží:

1. Frank Bold advokáti, s.r.o., Údolní 567/33, 602 00 Brno
2. Mgr. Robert Pergl, Na Ořechovce 580/4, 162 00 Praha 6

Vypraveno dne:

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