



UOHSX00G8H1U

PŘEDSEDA ÚŘADU PRO OCHRANU HOSPODÁŘSKÉ SOUTĚŽE



ROZHODNUTÍ

Spisová značka: ÚOHS-R0062/2022/VZ

Číslo jednací: ÚOHS-20573/2022/162

Brno 1. 7. 2022

V řízení o rozkladu ze dne 17. 5. 2022, doručeném Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže téhož dne navrhovatelem –

- **OSBAU s.r.o.**, IČO 02117436, se sídlem Radvanická 2269, 735 41 Petřvald, ve správním řízení zastoupeným na základě plné moci ze dne 3. 8. 2020 Mgr. Tadeuszem Zientkem, advokátem, ev. č. ČAK 11385, se sídlem Stodolní 1785/31, 702 00 Ostrava,

proti usnesení Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže sp. zn. ÚOHS-S0155/2022/VZ, č. j. ÚOHS-14223/2022/510 ze dne 29. 4. 2022 vydanému ve správním řízení ve věci přezkoumání úkonů zadavatele –

- **Obec Hať**, IČO 00635511, se sídlem Lipová 357/86, 747 16 Hať,

učiněných při zadávání veřejné zakázky s názvem „**STAVEBNÍ ÚPRAVY MŠ HAŤ**“ ve zjednodušeném podlimitním řízení, které bylo zahájeno uveřejněním výzvy k podání nabídek na profilu zadavatele dne 27. 1. 2022,

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

Usnesení Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže sp. zn. ÚOHS-S0155/2022/VZ, č. j. ÚOHS-14223/2022/510 ze dne 29. 4. 2022

potvrzují

a podaný rozklad

zamítám.

ODŮVODNĚNÍ

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

1. Dne 4. 4. 2022 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**“¹), obdržel návrh navrhovatele – OSBAU s.r.o., IČO 02117436, se sídlem Radvanická 2269, 735 41 Petřvald, ve správním řízení zastoupený na základě plné moci ze dne 3. 8. 2020 Mgr. Tadeuszem Zientkem, advokátem, ev. č. ČAK 11385, se sídlem Stodolní 1785/31, 702 00 Ostrava (dále jen „**navrhovatel**“) z téhož dne na zahájení správního řízení o přezkoumání úkonů zadavatele – obec Hať, IČO 00635511, se sídlem Lipová 357/86, 747 16 Hať (dále jen „**zadavatel**“) – učiněných při zadávání veřejné zakázky s názvem „**STAVEBNÍ ÚPRAVY MŠ HAŤ**“ ve zjednodušeném podlimitním řízení, které bylo zahájeno uveřejněním výzvy k podání nabídek na profilu zadavatele dne 27. 1. 2022 (dále jen „**veřejná zakázka**“).
2. Dnem 4. 4. 2022, kdy Úřad návrh obdržel, bylo podle § 249 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 o přezkoumání úkonů zadavatele.
3. Navrhovatel návrhem brojil proti rozhodnutí o zrušení zadávacího řízení ze dne 3. 3. 2022, kterým zadavatel rozhodl o zrušení zadávacího řízení na veřejnou zakázku dle § 127 odst. 2 písm. h) zákona.

II. Napadené usnesení

4. Dne 29. 4. 2022 vydal Úřad usnesení č. j. ÚOHS-14223/2022/510 (dále jen „**napadené usnesení**“), kterým správní řízení podle § 257 písm. d) zákona zastavil, neboť k návrhu nebyl připojen doklad o doručení námitek zadavateli.
5. V odůvodnění napadeného usnesení Úřad konstatoval, že dodejka datové zprávy dodané do datové schránky zadavatele ze dne 1. 4. 2022, kterou navrhovatel přiložil jako přílohu návrhu, nepředstavuje doklad o doručení námitek, kterými navrhovatel napadal postup zadavatele při zrušení zadávacího řízení, tedy postup napadený návrhem. Úřad totiž z dokumentace o zadávacím řízení zjistil, že doklad o doručení námitek přiložený k návrhu dle v něm uvedeného předmětu zprávy věcně neodpovídá předmětu návrhu. Zároveň zjistil,

¹ Pokud je v rozhodnutí uveden odkaz na zákon, jedná se vždy o znění účinné ke dni zahájení zadávacího řízení na veřejnou zakázku, v daném případě ve smyslu ustanovení § 53 zákona.

že ani datum doručení námitek uvedené v dodejce datové schránky neodpovídá obsahu návrhu, neboť navrhovatel v návrhu uvádí, že proti rozhodnutí o zrušení zadávacího řízení podal námitky dne 18. 3. 2022, nikoliv dne 1. 4. 2022. Úřad dále uvedl, že k návrhu nebyl připojen ani jiný dokument (např. rozhodnutí o námitkách), z něhož by bylo možné zjistit, kdy byly námitky proti postupu napadenému návrhem zadavateli doručeny. Jelikož navrhovatel nepředložil společně s návrhem žádný doklad, z něhož by bylo možné ověřit/postavit najisto, zda zadavateli byly doručeny řádně a včas námitky směřující proti postupu napadenému návrhem, rozhodl Úřad dle § 257 písm. d) zákona o zastavení správního řízení.

III. Rozklad navrhovatele

6. Dne 17. 5. 2022 doručil navrhovatel Úřadu blanketní rozklad proti napadenému usnesení. Ze správního spisu vyplývá, že napadené usnesení bylo navrhovateli doručeno dne 2. 5. 2022. Rozklad byl podán v zákonné lhůtě. Navrhovatel rozklad doplnil dne 30. 5. 2022 ve lhůtě stanovené usnesením Úřadu č. j. ÚOHS-16578/2022/511 ze dne 17. 5. 2022.

Námitky rozkladu

7. Navrhovatel v rozkladu předně uvádí, že spolu s návrhem zaslaná dodejka datové zprávy se týká veřejné zakázky s názvem „STAVEBNÍ ÚPRAVY MŠ HAŤ – 2. VYHLÁŠENÍ“. Předmětná dodejka byla přiložena k návrhu administrativní chybou způsobenou shodou zadavatele a totožným předmětem plnění obou dotčených veřejných zakázek.
8. Navrhovatel má za to, že Úřad se v rámci dokumentace o zadávacím řízení seznámil jak s dodejkou ze dne 18. 3. 2022, která se váže dle předmětu zprávy k doručení námitek proti rozhodnutí o zrušení zadávacího řízení, tak i s rozhodnutím zadavatele o námitkách ze dne 24. 3. 2022, z něž vyplývá, že námitky navrhovatele obdržel dne 18. 3. 2022. Dle navrhovatele je tedy nepochybné, že Úřad v době rozhodování o zastavení správního řízení měl za prokázané, že podmínka řízení před Úřadem v podobě vyčerpání možnosti podat námitky byla splněna.
9. Navrhovatel proto nesouhlasí s postupem Úřadu a považuje ho za přepjatě formalistický a v rozporu se smyslem a účelem příslušného ustanovení zákona, pokud přistoupil k zastavení řízení, přestože měl postaveno najisto, že navrhovatel řádně a včas podal námitky proti rozhodnutí zadavatele o zrušení zadávacího řízení. Jestliže je totiž smyslem a účelem § 257 písm. d) zákona primárně umožnit rychlé a jednoduché řešení nedůvodných podání, v souladu s touto základní premisou pak určitě není postup Úřadu, který mohl řízení zastavit ihned, avšak seznámil se v detailu s dokumentací o zadávacím řízení, přičemž až poté zjistil, že navrhovatel přiložil špatný doklad. Dle navrhovatele jsou z pohledu materiální podmínky řízení splněny.
10. Navrhovatel dále konstatuje, že Úřad by měl při posuzování náležitostí návrhu podatelů postupovat v materiálním smyslu, posuzovat je individuálně a šetřit podstatu relevantní právní úpravy spočívající mj. v dostupnosti přezkumu pro navrhovatele. V okolnostech dotčeného případu je pak navrhovatel přesvědčen, že Úřad měl v době vydání napadeného usnesení vycházet zejména z informací obsažených v dokumentaci o zadávacím řízení, na základě kterých Úřad zjistil, že navrhovatel podal námitky k zadavateli řádně a včas.

Závěr rozkladu

11. Navrhovatel navrhuje, aby předseda Úřadu napadené usnesení zrušil a věc vrátil Úřadu k novému projednání.

Vyjádření zadavatele k rozkladu

12. Dne 3. 6. 2022 zaslal zadavatel Úřadu své vyjádření k rozkladu navrhovatele. Zadavatel ve svém vyjádření uvedl, že argumentace navrhovatele je nesprávná, nezakládá se na skutečnosti a není v souladu s právními předpisy. Zadavatel se ztotožňuje s napadeným usnesením Úřadu, kterým bylo správní řízení ve věci přezkoumání úkonů zadavatele učiněných při zadávání veřejné zakázky zastaveno.
13. Zadavatel ve svém vyjádření navrhuje, aby předseda Úřadu rozklad navrhovatele proti napadenému usnesení zamítl a napadené usnesení potvrdil.

IV. Řízení o rozkladu

14. Úřad po doručení rozkladu neshledal podmínky pro postup podle § 87 a podle § 88 odst. 1 správního řádu, předal spis se svým stanoviskem předsedovi Úřadu k rozhodnutí 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 věci ve všech jejích vzájemných souvislostech byl podle § 89 odst. 2 správního řádu přezkoumán soulad napadeného usnesení a řízení, které jeho vydání předcházelo, s právními předpisy, jakož i správnost napadeného usnesení, ta však toliko v rozsahu námitek uplatněných v rozkladu, přičemž byl přijat následující závěr.
16. Úřad tím, že napadeným usnesením rozhodl tak, jak je v něm uvedeno, rozhodl správně a v souladu se zákonem. V další části odůvodnění tohoto rozhodnutí budou v podrobnostech rozvedeny důvody, proč nebylo nepřistoupeno ke změně ani ke zrušení napadeného usnesení.

V. K námitkám rozkladu

17. Navrhovatel předně v rozkladu namítá, že postup Úřadu je přepjatě formalistický a má za to, že s přihlédnutím k obsahu správního spisu, jehož součástí byly i předmětné námitky a rozhodnutí zadavatele o jejich odmítnutí ze dne 24. 3. 2022, bylo možné posoudit naplnění náležitostí návrhu a určit okamžik doručení námitek, přestože doklad o doručení námitek k návrhu připojen nebyl. Navrhovatel v rozkladu uznává, že dodejka datové zprávy se vztahuje k jiné veřejné zakázce a byla přiložena k návrhu administrativní chybou způsobenou tím, že obě výše uvedené veřejné zakázky se shodovaly v osobě zadavatele a v předmětu plnění.
18. Úřad se nedopustil přepjatého formalistického postupu, ale aplikoval příslušná zákonná ustanovení v souladu nejen s jejich zněním, ale i v souladu s jejich smyslem a účelem. Nesplnění požadavku na to, aby byl k návrhu připojen doklad o doručení námitek, je dle § 251 odst. 1 věty třetí zákona bez dalšího důvod pro zastavení správního řízení podle § 257 písm. d) zákona. Povinné náležitosti návrhu dle zákona přitom nejsou Úřadem vyžadovány nijak svévolně. Díkce zákona, která vyžaduje splnění všech náležitostí již při zahájení správního

řízení, sleduje legitimní účel, tedy aby bylo správní řízení dále vedeno jen tehdy, je-li navrhovatelem už při podání návrhu prokázáno, že navrhovatel nejprve uplatnil své námitky u zadavatele. To je projevem zásady procesní ekonomie. Za splnění všech formálních náležitostí návrhu jako nezbytných podmínek pro vedení správního řízení pak odpovídá navrhovatel, neboť je to právě on, který svým návrhem způsobí, že se aktivuje zákonná blokační doba dle § 246 odst. 1 písm. d) zákona. Tím ze zákona dochází k omezení práv dalších účastníků správního řízení (zadavatele). Takové omezení by mělo trvat pouze nezbytně nutnou dobu. Ostatně, právní úprava řízení o přezkoumání úkonů zadavatele, která je v zákoně obsažena, se jednoznačně opírá o zásadu procesní ekonomie. Ta se projevuje v celé řadě institutů, které zákon zná, ať už jde o institut kauce (§ 255 zákona), zákaz uvádění novot oproti podaným námitkám (§ 251 odst. 4 zákona) či relativně krátké lhůty pro postupy jednotlivých účastníků ve správním řízení (§ 251 odst. 5 či § 252 odst. 1 zákona). Přijmout závěr, že Úřad nemusí zastavit správní řízení, není-li přiložen doklad o doručení námitek, protože by měl ze zadávací dokumentace z vlastní iniciativy zjišťovat, kdy došlo k doručení námitek, by znamenalo vyložit zákon nejen proti jeho jasně formulovanému textu, ale i proti jeho smyslu a účelu (zásadě procesní ekonomie). Tudíž námitka, ohledně nesouladnosti postupu Úřadu s ohledem na účel zákona nemůže obstát.

19. V této souvislosti je dále nutno uvést, že zákon rozlišuje náležitosti návrhu, jejichž nesplnění lze odstranit ve lhůtě stanovené Úřadem [srov. § 257 písm. a) zákona] a náležitosti, jejichž absence je bez dalšího důvodem pro zastavení řízení, kam patří mj. i ustanovení § 257 písm. d) zákona. V naposledy uvedeném ustanovení zákona, pod které je třeba podřadit také šetřený případ, zákonodárce možnost doplnění náležitostí návrhu v dodatečné lhůtě stanovené Úřadem neumožnil. Úřad proto nemůže navrhovatele k odstranění takové vady řízení vyzvat či zkoumat důvody absence zákonné náležitosti návrhu. Stejně tak ani Úřad tuto neodstranitelnou vadu nemůže navrhovateli prominout na základě zjištění, ke kterým dospěje svým následným postupem ve správním řízení, jak se domáhá v rozkladu navrhovatel.
20. Splnění zákonného požadavku na připojení dokladu o doručení námitek zadavateli posuzovaly opakovaně i správní soudy. Např. rozsudek Krajského soudu v Brně č. j. 30 Af 97/2016 – 84 ze dne 18. 10. 2017, potvrzený rozsudkem Nejvyššího správního soudu č. j. 9 As 364/2017 – 47 ze dne 24. 10. 2018, se zabývá problematikou důkazních prostředků vhodných k prokázání (včasnosti) doručení námitek zadavateli. Právní věta tohoto rozsudku se k povaze dokladu o doručení námitek zadavateli vyslovuje tak, že *„při absenci zákonné definice toho, co se rozumí dokladem o doručení námitek zadavateli, je třeba za takový doklad považovat v zásadě jakýkoli doklad (např. rozhodnutí o námitkách v návaznosti na podací lístek pošty), z něhož lze bez důvodných pochybností osvědčit okolnosti řádného doručení námitek zadavateli.“* V citovaném rozsudku krajský soud judikoval, že *„[z] tohoto pohledu by tak dokladem o doručení mělo být vše, co vede k naplnění smyslu a účelu předmětného ustanovení, tj. k prokázání neúspěšného vyčerpání prostředku nápravy v podobě řádně a včasné podaných námitek u zadavatele, včetně toho, kdy k tomu došlo a od jakého okamžiku je proto potřeba počítat zákonné lhůty. Samozřejmě, že k tomuto cíli primárně vedou výše popsané dokumenty běžně spojené s doručováním písemností (dodejka atd.), nicméně není možné vyloučit, aby navrhovatel (zde: žalobce) doručení prokázal i jiným, nezpochybnitelným způsobem. [...] Podle názoru zdejšího soudu přitom nelze nalézt rozumný důvod, proč by tímto dokladem nemohl být doklad v podobě rozhodnutí zadavatele o námitkách, ve kterém*

je výslovně uvedeno, kdy byly zadavateli námitky doručeny [...]“. Obdobně podle rozsudku Krajského soudu v Brně ze dne 17. 10. 2018, č. j. 31 Af 27/2017 – 382, může být dokladem o doručení vše, co vede k naplnění smyslu a účelu ustanovení § 114 odst. 3 zákona č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách (kterému by v poměrech současného zákona odpovídalo ustanovení § 251 odst. 1), tedy k prokázání řádného a včasného podání námitek zadavateli, včetně toho, kdy k němu došlo a od jakého okamžiku je potřeba počítat běh odpovídajících zákonných lhůt.

21. Z rozsudků správních soudů i správní praxe Úřadu vyplývá, že k návrhu lze přiložit jakýkoli dokument, z něhož vyplývá, kdy došlo k podání námitek zadavateli; může to tedy být i například rozhodnutí zadavatele o námitkách, ve kterém je uvedeno datum doručení námitek. Dokladem o doručení může být vše, co vede k naplnění smyslu a účelu § 251 odst. 1 zákona, tj. prokázání řádného a včasného podání námitek zadavateli včetně toho, kdy k němu došlo a od jakého okamžiku je třeba počítat běh příslušných lhůt. Jako doklad o doručení námitek může sloužit vše, co osvědčuje doručení námitek zadavateli. To znamená, že navrhovatel má poměrně širokou volnost v tom, jaký doklad zvolí. Každopádně již z dokladu přiloženého **k návrhu** musí být zjistitelné, že námitky byly zadavateli doručeny, a kdy k tomu došlo, jinak nebyl návrh podán se všemi náležitostmi tak, jak vyžaduje zákon.
22. Navrhovatel součástí návrhu nečinil žádný doklad, z něhož by bylo možné ověřit a postavit najisto, zda zadavateli byly doručeny řádně a včas námitky navrhovatele podané proti návrhem napadenému úkonu zadavatele. Součástí návrhu nebyla doručenka či dodejka dokládající odeslání a doručení námitek zadavateli a jeho součástí nebylo ani např. rozhodnutí zadavatele o námitkách potvrzující, že námitky byly zadavateli doručeny a kdy se tak stalo (viz shora citované rozsudky). Z příloh návrhu si Úřad nemohl učinit úsudek, zda námitky byly podány řádně a včas. Dokladem o doručení námitek ve smyslu § 251 odst. 1 zákona (ani soudní judikatury) samozřejmě nemůže být ani prosté konstatování navrhovatele v návrhu ze dne 4. 4. 2022.

Shrnutí

23. Závěrem lze shrnout, že v případě, že nastane některý z důvodů uvedených v ustanovení § 257 zákona, Úřad nemá jinou možnost než správní řízení usnesením zastavit. Zákon rozlišuje náležitosti návrhu, jejichž absenci lze odstranit ve lhůtě stanovené Úřadem, a náležitosti, resp. podmínky vedení řízení, jejichž absence je bez dalšího důvodem pro zastavení řízení, kam patří mj. i situace uvedená v ustanovení § 257 písm. d) zákona, tedy nepřipojení dokladu o doručení námitek. Pro ustanovení § 257 písm. d) zákona, kam spadá také šetřený případ, zákonodárce možnost zhojení absentující podmínky řízení (připojení dokladu o doručení námitek) v dodatečné lhůtě stanovené Úřadem nezakotvil. Úřad proto nemůže navrhovatele k odstranění takové vady podání vyzvat či zkoumat důvody, pro které k nepřipojení dokladu o doručení námitek nedošlo. Tedy s nepřipojením dokladu o doručení námitek je podle § 257 písm. d) zákona spojen jediný následek, kterým je zastavení řízení. Úřad proto rozhodl správně a v souladu se zákonem, když předmětné správní řízení podle § 257 písm. d) zákona zastavil.
24. Z výše uvedených důvodů napadené usnesení obstálo při přezkumu v mezích § 89 odst. 2 správního řádu a bylo shledáno zákonným a věcně správným.

VI. Závěr

25. Po zvážení všech aspektů dané věci a po zjištění, že Úřad postupoval v případě vydání napadeného usnesení v souladu se zákonem a správním řádem, bylo namíste napadené usnesení potvrdit a podaný rozklad zamítnout.

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

1. Mgr. Tadeusz Zientek, advokát, Stodolní 1785/31, 702 00 Ostrava
2. Obec Hať, Lipová 357/86, 747 16 Hať

Vypraveno dne

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