



UOHSX008LTWA

## PŘEDSEDA ÚŘADU PRO OCHRANU HOSPODÁŘSKÉ SOUTĚŽE



# ROZHODNUTÍ

Č. j.: ÚOHS-R0025/2016/VZ-47850/2016/323/EBr

Brno 5. prosince 2016

V řízení o rozkladu ze dne 20. 1. 2016 doručeném Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže téhož dne navrhovatelem –

- **AC EURO a.s.**, IČO 28264347, se sídlem Houbalova 2553/4, 628 00 Brno, ve správním řízení zastoupeným na základě plné moci ze dne 21. 12. 2015 Ing. Martinem Kovaříkem, IČO 14947757, se sídlem Adamovská 804/3, 140 00 Praha 4,

proti rozhodnutí Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže č. j. ÚOHS-S0935/2015/VZ-01286/2016/531/JDo ze dne 12. 1. 2016, jímž bylo zastaveno správní řízení o přezkoumání úkonů zadavatele –

- **Fakultní nemocnice Brno**, IČO 65269705, se sídlem Jihlavská 340/20, 625 00 Brno-Bohunice,

učiněných při zadávání veřejné zakázky s názvem „**Revize, kontroly, servis a opravy zařízení klimatizace a vzduchotechniky**“ zadávané v otevřeném řízení, jehož oznámení bylo do Věstníku veřejných zakázek odesláno dne 20. 8. 2015, a uveřejněno dne 21. 8. 2015, pod ev. č. 516399, a v Úředním věstníku Evropské unie uveřejněno dne 26. 8. 2015, pod ev. č. 2015/S 164-300326,

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

Rozhodnutí Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže č. j. ÚOHS-S0935/2015/VZ-01286/2016/531/JDo ze dne 12. 1. 2016

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

a podaný rozklad

**z a m í t á m.**

## **ODŮVODNĚNÍ**

### **I. Správní řízení vedené Úřadem pro ochranu hospodářské soutěže**

1. Dne 22. 12. 2015 podal navrhovatel – AC EURO a.s., IČO 28264347, se sídlem Houbalova 2553/4, 628 00 Brno (dále jen „**navrhovatel**“), k Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže (dále jen „**Úřad**“), příslušnému podle § 112 zákona č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „**zákon**“)<sup>1</sup> k výkonu dohledu nad zadáváním veřejných zakázek, návrh na přezkoumání úkonů zadavatele – Fakultní nemocnice Brno, IČO 65269705, se sídlem Jihlavská 340/20, 625 00 Brno-Bohunice, učiněných při zadávání veřejné zakázky s názvem „Revize, kontroly, servis a opravy zařízení klimatizace a vzduchotechniky“ zadávané v otevřeném řízení, jehož oznámení bylo do Věstníku veřejných zakázek odesláno dne 20. 8. 2015, a uveřejněno dne 21. 8. 2015, pod ev. č. 516399, a v Úředním věstníku Evropské unie uveřejněno dne 26. 8. 2015, pod ev. č. 2015/S 164-300326 (dále jen „**veřejná zakázka**“), který Úřad obdržel téhož dne (dále jen „**návrh**“).
2. Navrhovatel se ve svém návrhu domáhal zrušení rozhodnutí zadavatele o vyloučení navrhovatele z účasti v zadávacím řízení ze dne 18. 11. 2015. Návrh navrhovatele obsahoval současně i návrh na vydání předběžného opatření spočívajícího v nařízení zákazu uzavřít smlouvu na plnění veřejné zakázky zadavateli.
3. Dne 12. 1. 2016 vydal Úřad rozhodnutí č. j. ÚOHS-S0935/2015/VZ-01284/2016/531/JDo z téhož dne, kterým výše uvedený návrh navrhovatele na vydání předběžného opatření zamítl.

### **II. Napadené rozhodnutí**

4. Dne 12. 1. 2016 vydal Úřad rozhodnutí č. j. ÚOHS-S0935/2015/VZ-01286/2016/531/JDo, (dále jen „**napadené rozhodnutí**“). Výrokem napadeného rozhodnutí Úřad rozhodl, že se správní řízení podle § 117a písm. d) zákona zastavuje, neboť k návrhu zaslanému Úřadu před uzavřením smlouvy na veřejnou zakázku nebyl připojen doklad o doručení námitek zadavateli.

---

<sup>1</sup> Pokud je v tomto rozhodnutí uveden odkaz na zákon, jedná se vždy o znění účinné ke dni zahájení šetřeného zadávacího řízení ve smyslu ustanovení § 26 zákona v návaznosti na ustanovení § 158 odst. 1 a 2 zákona, podle tohoto znění se posuzují úkony zadavatele a uchazečů v zadávacím řízení. Zákon č. 134/2016 Sb. o zadávání veřejných zakázek se nepoužije s ohledem na ustanovení § 273 odst. 1 tohoto zákona.

5. V odůvodnění napadeného rozhodnutí Úřad uvedl, že v samotném textu návrhu navrhovatele je uvedeno:

*„Přílohy (vyhotovení pro ÚOHS):*

*1. Rozhodnutí zadavatele o námitkách ze dne 11. 12. 2015 (potvrzující doručení námitek ze dne 3. 12. 2015 zadavateli)*

*2. Doklad o složení kauce*

*3. Plná moc ze dne 21. 12. 2015“.*

6. Úřad v rámci napadeného rozhodnutí dále konstatoval, že zákonodárce v § 114 odst. 3 zákona výslovně uvedl požadavek, že přílohou návrhu má, resp. musí být doklad o doručení námitek. Z výše uvedeného tedy vyplývá, že povinnou náležitostí návrhu není kupříkladu text námitek, nýbrž doklad o doručení těchto námitek zadavateli, který však zadavatel k návrhu nepřipojil.
7. Dále Úřad uvedl, že zákon rozlišuje mezi odstranitelnými a neodstranitelnými vadami návrhu. Neodstranitelné vady návrhu nelze žádným způsobem zhojit a jejich následkem je zastavení správního řízení. Z ustanovení § 117a písm. d) zákona jednoznačně vyplývá, že takovouto vadou návrhu je i nepřipojení dokladu o doručení námitek zadavateli, jež má za následek zastavení správního řízení.
8. V rozhodnutí o námitkách ze dne 11. 12. 2015 (dále jen „**rozhodnutí o námitkách**“) zadavatel mj. uvedl, že „*po přezkoumání námitek uchazeče [navrhovatele] proti rozhodnutí zadavatele o vyloučení z účasti v zadávacím řízení, které byly doručeny do Fakultní nemocnice Brno dne 3. 12. 2015, rozhodl takto: (...).*“ Úřad k tomu konstatoval, že datum uvedené v rozhodnutí o námitkách nelze považovat za doklad, který prokazuje řádnost a včasnost doručení námitek. Dle Úřadu je třeba rozlišovat mezi písemností, kterou je o námitkách rozhodováno, třebaže informaci o doručení námitek obsahuje, a vlastním dokladem o doručení námitek.
9. Úřad tedy shrnul, že žádnou z navrhovatelem přiložených příloh k návrhu nelze považovat za doklad o doručení námitek zadavateli. Rozhodnutí o námitkách sice obsahovalo informaci o datu doručení námitek, avšak tato skutečnost nemohla zhojit skutečnost, že přílohou návrhu nebyl doklad o doručení námitek zadavateli, neboť z takové písemnosti nebylo možné najisto určit včasné a řádné doručení. Rozhodnutí o námitkách rovněž neprokazovalo způsob doručení námitek. Z uvedeného vyplynulo, že návrh navrhovatele nenaplňoval požadavky zákona na doložení dokladu o doručení námitek.
10. Úřad s ohledem na výše uvedené v daném případě neměl najisto postaveno, zda navrhovatel v souvislosti s podáním návrhu splnil to, co mu zákon ukládá. Dále Úřad dodal, že přesné stanovení okamžiku doručení námitek bylo klíčové pro stanovení počátku běhu dalších lhůt, jako je například zákonná blokační lhůta, ve které nelze uzavřít smlouvu.
11. Závěrem napadeného rozhodnutí Úřad podotkl, že ani skutečnost, že účastníci řízení nečiní doručení námitek primárně sporným, nemůže ničeho změnit na tom, že Úřad má povinnost z moci úřední při přijetí návrhu ověřit, zda návrh splňuje všechny zákonem vyžadované náležitosti.

### III. Námitky rozkladu

12. Dne 20. 1. 2016 doručil navrhovatel Úřadu rozklad proti napadenému rozhodnutí ze dne 12. 1. 2016. Ze správního spisu vyplývá, že napadené rozhodnutí bylo navrhovateli doručeno dne 12. 1. 2016. Rozklad byl podán v zákonné lhůtě.
13. Navrhovatel je přesvědčen o tom, že napadené rozhodnutí je věcně nesprávné a nezákonné. Úřad dle navrhovatele nebyl oprávněn správní řízení z důvodu chybějícího dokladu o doručení námitek zastavit. Navrhovatel se současně i nadále domnívá, že doklad o doručení námitek zadavateli k návrhu řádně a v souladu s § 114 odst. 3 zákona připojil.
14. Navrhovatel ve svém rozkladu nejprve namítá, že Úřad v bodě 12 odůvodnění napadeného rozhodnutí nesprávně dovodil, že povinnou náležitostí návrhu je také text podaných námitek, neboť z § 114 odst. 3 zákona ani z jiného ustanovení zákona tato povinnost nevyplývá.
15. Navrhovatel dále uvádí, že zákon nikterak nespécifikuje, jakou má mít doklad o doručení námitek zadavateli formu, stejně jako zákon nepožaduje, aby navrhovatel prokázal způsob doručení námitek zadavateli, v důsledku čehož požadavek Úřadu na prokázání způsobu doručení námitek zadavateli je nepřiměřeně extenzivní a jde nad rámec požadavků uložených navrhovateli zákonem. Dle navrhovatele je totiž nezbytné mít najisto postaveno datum, kdy byly námitky zadavateli doručeny ať již v jakékoli formě.
16. Další námitka rozkladu směřuje ke skutečnosti, že zákon neobsahuje způsob prokázání doručení námitek zadavateli, a proto je nutné na doručování a určení okamžiku doručení aplikovat právní úpravu obsaženou v obecném právním předpise, tj. v zákoně č. 500/2004 Sb., správní řád, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „**správní řád**“) konkrétně v něm obsaženou úpravu § 19 odst. 5 a 6. Úřad se k této námitce již v napadeném rozhodnutí vyjádřil, avšak navrhovatel s těmito závěry Úřadu v bodě 20 odůvodnění napadeného rozhodnutí nesouhlasí, a to zejména proto, že zákon jako lex specialis vyžaduje sice doklad o doručení námitek zadavateli, neřeší však osvědčování okolností doručení, při kterém je potřeba dle navrhovatele využít právě obecné úpravy doručování dané správním řádem. Navrhovatel dále uvádí, že sama doručenka, resp. dodejka je doklad, který je reálně zastupitelný celou řadou jiných dokladů potvrzujících, že k doručení, resp. k dodání došlo. Zároveň navrhovatel zmiňuje, že ani dodejka ani doručenka neosvědčují, co bylo obsahem přijaté písemnosti. Naproti tomu písemná deklaráce zadavatele v rozhodnutí o námitkách o tom, že námitky mu byly v určitý den doručeny, je v tomto ohledu zcela nesporná.
17. Dále navrhovatel v rozkladu uvádí, že nijak nerozporuje požadavek zákona na předložení dokladu o doručení námitek zadavateli spolu s návrhem na zahájení řízení, přičemž má za to, že doložené rozhodnutí o námitkách takovým dokladem bezesporu je. Vzhledem k výše uvedenému, navrhovatel neměl při podání návrhu na zahájení řízení před Úřadem důvod opatřovat jiný doklad o doručení námitek zadavateli než právě rozhodnutí zadavatele o námitkách ze dne 11. 12. 2015. Současně navrhovatel podotýká, že byť jsou zájmy účastníků v rámci správního řízení zjevně rozporné, o tom, že námitky navrhovatele byly zadavateli doručeny 3. 12. 2015, není sporu, a tedy není důvod k jakýmkoli pochybnostem.
18. Další námitka navrhovatele směřuje proti bodům 15 a 18 odůvodnění napadeného rozhodnutí, k čemuž navrhovatel dodává, že v tomto případě jde o argumentaci postrádající

věcné odůvodnění, neboť všechny lhůty navazující na doručení námitek, včetně blokační lhůty pro uzavření smlouvy, se počítají ve dnech. Z hlediska časového určení doručení námitek je proto dle navrhovatele plně postačující zjištění data doručení písemnosti.

19. Navrhovatel dále rozporuje bod 21 odůvodnění napadeného rozhodnutí, ke kterému dodává, že datum doručení námitek je v daném případě postaveno najisto. Nelze tedy přijmout úvahu Úřadu, že okamžik doručení by mohl být jiný než 3. 12. 2015, v daném případě se jedná pouze o nelegitimní spekulaci Úřadu vybočující z mezí správního uvážení.
20. Dále navrhovatel v rozkladu namítá, že nemá ze zákona povinnost prokázat způsob doručení námitek zadavateli, jak několikrát uvedl Úřad v bodech 15 - 17 odůvodnění napadeného rozhodnutí. Způsob doručení námitek zadavateli řeší § 148 odst. 2 zákona, v němž je úprava způsobu doručování v zákoně provedena jen příkladmo a doručování písemností lze provést v zásadě libovolně prokazatelným způsobem. Úřad tedy dle navrhovatele nemá na způsobu doručení námitek ve vztahu k podanému návrhu na zahájení řízení posuzovat ničeho.
21. Dále navrhovatel v rozkladu uvádí, že pokud rozhodnutí o zastavení správního řízení nabude právní moci a zadavatel uzavře smlouvu na plnění veřejné zakázky, snaha navrhovatele o nápravu nesprávného postupu zadavatele v zadávacím řízení se mine jakýmkoliv efektivním účinkem na právě probíhající soutěž a dojde tak ke zmaření účelu návrhu navrhovatele, jakož i veškerých prostředků, které navrhovatel do své účasti v zadávacím řízení a zpracování námitek a návrhu investoval. Újmě, která navrhovateli vznikla nezákonným postupem zadavatele tak už nebude moci být zabráněno, ani nebude moci být snížena.
22. Závěrem rozkladu je navrhovatel přesvědčen, že Úřad neposoudil postup navrhovatele při doložení dokladu o doručení námitek správně, neboť nezohlednil konkrétní okolnosti případu, tj. zejména skutečnost, že v době podání návrhu neexistovala jakákoli pochybnost o doručení námitek zadavateli, ani o datu tohoto doručení. Navrhovatel má tedy za to, že nesprávným rozhodnutím Úřadu bylo porušeno ustanovení § 2 odst. 2 správního řádu, neboť se v napadeném rozhodnutí pokusil stanovit požadovaný obsah, formu a náležitosti dokladu o doručení námitek, čímž uplatnil svou pravomoc mimo zákonný rozsah, dále byl Úřadem porušen § 2 odst. 4 správního řádu, když v minulosti byl shodný postup navrhovatelů Úřadem běžně akceptován, dále byl dle navrhovatele porušen § 3 odst. 1 správního řádu, neboť Úřad záměrně ignoroval stav věci, o němž nejsou důvodné pochybnosti, dále byl také Úřadem porušen § 4 odst. 4 správního řádu, když Úřad nedůvodným zastavením řízení neumožnil navrhovateli uplatnit jeho právo na přezkum postupu zadavatele a závěrem byl dle navrhovatele porušen také § 7 odst. 1 správního řádu, neboť Úřad nepostupoval vůči účastníkům řízení nestranně, když zastavení řízení výrazně zvýhodnilo zadavatele.

#### **Závěr rozkladu**

23. Navrhovatel navrhuje, aby předseda Úřadu napadené rozhodnutí zrušil a věc vrátil Úřadu k novému projednání.

#### **IV. Řízení o rozkladu**

24. 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.

##### **Vyjádření zadavatele k rozkladu navrhovatele**

25. Dne 27. 1. 2016 Úřad obdržel vyjádření zadavatele k rozkladu navrhovatele z téhož dne, v němž zadavatel uvádí, že pokud jsou náležitosti návrhu přesně specifikovány v § 114 odst. 3 zákona, je naprosto irelevantní kvůli jejich upřesnění použít zákon obecný, resp. správní řád. Navíc je dle zadavatele korespondence mezi ním a navrhovatelem vztahem soukromoprávním, přičemž úpravu doručování ze správního řádu, jakožto předpisu upravujícího vztahy správních orgánů, tedy nelze použít. Navrhovatelova námitka v rozkladu je tak dle zadavatele pouze účelovým pokusem o zahlazení vlastní chyby.
26. Dále se zadavatel neztotožňuje s tvrzením navrhovatele týkajícím se rozporu napadeného rozhodnutí s § 2 odst. 4 správního řádu, neboť uvádí, že rozhodovací praxe Úřadu je v tomto případě konstantní, přičemž odkazuje například na rozhodnutí Úřadu sp. zn. ÚOHS-S0794/2015/VZ-42811/2015/542/OD.
27. Závěrem svého vyjádření zadavatel podotýká, že nesouhlasí s tvrzeními navrhovatele uvedenými v rozkladu a je přesvědčen, že napadené rozhodnutí je správné a v souladu se zákonem.

##### **Stanovisko předsedy Úřadu**

28. 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 dále správnost napadeného rozhodnutí v rozsahu námitek uvedených v rozkladu a s přihlédnutím k návrhu rozkladové komise jsem dospěl k následujícímu závěru.
29. Úřad tím, že napadeným rozhodnutím rozhodl tak, že zastavil toto správní řízení, rozhodl správně a v souladu se zákonem. V další části odůvodnění tohoto rozhodnutí jsou v podrobnostech rozvedeny důvody, pro které jsem přistoupil k potvrzení napadeného rozhodnutí a zamítnutí rozkladu.

#### **V. K námitkám rozkladu**

30. Podle § 114 odst. 3 zákona návrh vedle obecných náležitostí podání musí 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 veřejné zakázce. Součástí návrhu je doklad o složení kauce podle § 115 a v případě návrhu zasílaného Úřadu před uzavřením smlouvy na veřejnou zakázku rovněž doklad o doručení námitek zadavateli a doklad o opětovném složení jistoty podle § 67 odst. 4 zákona. Již z § 114 odst. 3 zákona

tedy vyplývá, že zákon za náležitost návrhu výslovně označuje i doklad o doručení námitek zadavateli.

31. V případě, že kterákoliv výše uvedená náležitost v návrhu chybí, pak takový návrh je třeba považovat za návrh vadný. Z hlediska toho, o jakou vadu se jedná, může Úřad postupovat pouze dvěma možnými způsoby. V případě, že se jedná o vadu odstranitelnou, musí postupovat v souladu s § 37 odst. 3 správního řádu v návaznosti na § 45 odst. 2 správního řádu, což znamená, že navrhovatele vyzve k odstranění vad, poskytne mu k tomu přiměřenou lhůtu a poučí jej o následcích neodstranění vad. V případě, že se však jedná o vadu neodstranitelnou, Úřad může postupovat pouze jedním způsobem, a to tak, že zahájené správní řízení zastaví pro vady podání. Pro vymezení toho, o jakou vadu návrhu se jedná, je třeba vycházet přímo ze znění § 117a zákona.
32. Podle § 117a zákona Úřad zahájené řízení zastaví, jestliže
  - a) návrh neobsahuje obecné náležitosti podání nebo označení zadavatele nebo v něm není uvedeno, čeho se navrhovatel domáhá, nebo k návrhu není připojen doklad o složení kauce ve výši podle § 115 odst. 1 a navrhovatel tyto nedostatky návrhu ve lhůtě stanovené Úřadem neodstraní,
  - b) návrh neobsahuje, v čem je spatřováno porušení zákona, v jehož důsledku navrhovateli hrozí nebo vznikla újma na jeho právech,
  - c) nedošlo k připsání kauce ve výši podle § 115 odst. 1 zákona na účet Úřadu ve lhůtě podle § 115 odst. 5 zákona,
  - d) k návrhu zasílanému Úřadu před uzavřením smlouvy na veřejnou zakázku není připojen doklad o doručení námitek zadavateli a doklad o opětovném složení jistoty podle § 67 odst. 4 zákona,
  - e) návrh nebyl doručen Úřadu a zadavateli ve lhůtách podle § 114 odst. 4 nebo 5 zákona, nebo
  - f) v řízení zahájeném z moci úřední nebyly zjištěny důvody pro uložení nápravného opatření dle § 118 nebo pro uložení sankce podle § 120 nebo § 120a zákona.
33. Výše uvedené ustanovení zákona vymezuje ty situace, za kterých Úřad neprovádí věcné posouzení obsahu návrhu, ale za kterých správní řízení zastaví, pro vady podaného návrhu.
34. Z ustanovení § 117a zákona, které je účinné od 6. 3. 2015, a které se použije na dané správní řízení, neboť toto bylo zahájeno podáním návrhu ze dne 11. 4. 2016, vyplývá, že zákon rozlišuje mezi zastavením řízení pro neodstranění vad, k jejichž odstranění byl navrhovatel vyzván a které neodstraní, a mezi zastavením řízení pro nedostatek náležitostí návrhu, které jsou vadami neodstranitelnými. Jak již vyplývá z výše uvedeného, takové členění vychází přímo ze samotného textu tohoto ustanovení zákona, přičemž je zřejmé, že za odstranitelné vady podání lze považovat pouze ty, které jsou vyjmenovány pod písmenem a), neboť zákon zde výslovně předpokládá zastavení správního řízení až poté, co Úřad navrhovatele vyzve k odstranění vad a navrhovatel je ani přes výzvu neodstraní. U náležitostí pod písm. b) až e) však zákon předpokládá zastavení správního řízení, pokud návrh trpí tam vyjmenovanými vadami, a to bez toho, aby Úřad navrhovatele k odstranění vad nejprve vyzýval. Ze samotného textu zákona je tak zcela zřejmé, že za odstranitelné vady, lze považovat

nedostatek obecných náležitostí podání, neoznačení zadavatele, neuvedení, čeho se navrhovatel domáhá a nepřipojení dokladu o složení kauce ve výši podle § 115 odst. 1 zákona, přičemž v případě těchto nedostatků je Úřad povinen postupovat ve smyslu § 37 odst. 3, resp. § 45 odst. 2 správního řádu. Nedostatek ostatních náležitostí vyjmenovaných pod písmeny b) až e) je třeba považovat za vady neodstranitelné, pro něž Úřad správní řízení bez dalšího zastaví. Mezi těmito neodstranitelnými vadami je pak pod písm. d) uvedeno i nepřipojení dokladu o doručení námitek zadavateli. Nadto poukazuji na skutečnost, že důvod pro zastavení uvedený v § 117a písm. f) zákona se vztahuje k řízení zahájenému z moci úřední. Toto ustanovení dopadá na situace, kdy Úřad v probíhajícím řízení, vedeném z moci úřední zjistí, že nejsou dány důvody pro to, aby takové řízení bylo vedeno, což znamená, že nejde o důvod k zastavení řízení pro vadu návrhu. S ohledem na předmět daného řízení, kdy se jedná o nepřipojení dokladu o doručení námitek zadavateli, nepovažují však za podstatné se tímto konkrétním důvodem k zastavení řízení blíže zabývat.

35. Ke stejnému výkladu pak lze dospět i na základě textu důvodové zprávy k zákonu č. 40/2015 Sb., změna zákona o veřejných zakázkách, který s účinností od 6. 3. 2015 změnil mimo jiné i § 114 a § 117a zákona. Tato důvodová zpráva ke změně ust. § 117a zákona uvádí:

*„K bodu 28 a 29 [ § 117a písm. a), b), c) a d)]*

*Nově je koncipován důvod pro zastavení řízení v případě, kdy návrh neobsahuje předepsané obecné náležitosti podání nebo označení zadavatele nebo čeho se navrhovatel domáhá. Neobsahuje-li návrh tyto požadavky stanovené zákonem o veřejných zakázkách a správním řádem (§ 114 odst. 3 ZVZ, § 37 odst. 2 správního řádu) a navrhovatel tyto vady ani ve lhůtě stanovené Úřadem neodstraní, pak jde o důvod pro zastavení správního řízení. 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.“*

36. S ohledem na smysl a účel § 117a zákona je tak zřejmé, že zákon novelou účinnou od 6. 3. 2015 přenáší na navrhovatele větší odpovědnost za podaný návrh, a to zejména v tom smyslu, že rozšiřuje okruh tzv. neodstranitelných vad podání, při jejichž zjištění Úřad postupuje tak, že správní řízení bez dalšího zastaví. Mezi tyto neodstranitelné vady návrhu zákon řadí i doklad o doručení námitek, což znamená, že v případě, že Úřad obdrží návrh, který neobsahuje doklad o doručení námitek zadavateli, pak jediný možný postup v zahájeném správním řízení je jeho zastavení.

37. Současně platí, že náležitosti, které vyjmenovává § 114 odst. 3 zákona, musí návrh obsahovat již ve chvíli, kdy je podán, neboť vést správní řízení lze pouze na základě návrhu, který je podán řádně a včas. Z hlediska včasnosti platí, že návrh je podán včas, pokud je dle



§ 114 odst. 4 zákona podán ve lhůtě 10 kalendářních dnů ode dne, v němž navrhovatel obdržel rozhodnutí, kterým zadavatel námitkám nevyhověl, případně jej dle § 114 odst. 6 zákona lze podat ve lhůtě do 25 kalendářních dnů ode dne odeslání námitek navrhovatelem, pokud zadavatel námitky nevyřídil podle § 111 odst. 1 zákona. Za situace, kdy navrhovatel podá návrh až po uplynutí uvedených lhůt Úřad řízení podle § 117a písm. e) zákona zastaví z důvodu, že návrh nebyl podán včas. Z hlediska posouzení toho, zda je návrh podán řádně je pak třeba vyjít z náležitostí stanovených zákonem, konkrétně pak zejména těch, které jsou stanoveny v § 114 odst. 3 zákona. K náležitostem návrhu odkazují na odůvodnění uvedené výše. Považuji však za nutné poukázat na skutečnost, že posouzení toho, zda je návrh podán řádně a včas se vztahuje k okamžiku, kdy byl návrh podán. Pokud tedy je k Úřadu podán návrh, který není podán řádně a jedná-li se o neodstranitelnou vadu návrhu, pak je z povahy věci vyloučeno, aby taková vada mohla být zhojena jakýmkoliv následným postupem navrhovatele nebo Úřadu a Úřad správní řízení zastaví.

38. K námitce navrhovatele rozporující tvrzení Úřadu, že povinnou náležitostí návrhu je také text podaných námitek, uvádím následující. Navrhovatel v rámci této námitky brojí zejména proti bodu 12 odůvodnění napadeného rozhodnutí, v jehož druhé větě je výslovně uvedeno, že *„[z] právě řečeného vyplývá, že povinnou náležitostí návrhu není např. text námitek, nýbrž doklad o doručení těchto námitek zadavateli“*. Dále Úřad v bodě 12 odůvodnění napadeného rozhodnutí konstatuje, že návrh navrhovatele neobsahoval ani doklad o doručení námitek zadavateli, jehož existence je pro posouzení věci stěžejní, nýbrž ani text námitek. Jedná se však o pouhé konstatování, které nemá v části týkající se textu námitek pro posouzení návrhu ve světle § 114 odst. 3 zákona žádnou relevanci. Pro daný případ není absolutně podstatné, zda součástí návrhu byl také text podaných námitek či ne, neboť tuto náležitost zákon ve svém § 114 odst. 3 výslovně neuvádí a ani Úřad toto tvrzení nijak v odůvodnění napadeného rozhodnutí nepotvrdil. Z celkového kontextu bodu 12 odůvodnění napadeného rozhodnutí tedy pouze vyplývá, že je nutné rozlišovat mezi písemností, která obsahuje text podaných námitek a dokladem o doručení námitek, nikoli, že by oba výše uvedené dokumenty musely být přílohou návrhu. Tuto námitku navrhovatele z výše uvedených důvodů tedy shledávám nedůvodnou.
39. K námitce navrhovatele, že zákon nikterak nespécifikuje, jakou má mít doklad o doručení námitek zadavateli formu a zároveň, že neříká, že by navrhovatel v návrhu musel prokázat způsob doručení námitek zadavateli, uvádím následující. Jak bylo řečeno již výše, z § 114 odst. 3 zákona jasně vyplývá, že návrh musí krom jiného obsahovat také doklad o doručení námitek zadavateli. Z tohoto dokladu musí být jednoznačně zřejmé včasné a řádné doručení námitek zadavateli. Včasným doručením námitek zadavateli se rozumí prokázání jejich doby doručení, a to zejména z důvodu kontroly, zda navrhovatel postupoval v souladu s § 110 zákona či tato skutečnost může být klíčová také pro stanovení počátku běhu blokační lhůty ve smyslu § 11 odst. 5 zákona. Doložení včasnosti doručení námitek je tak správně jednou z podmínek podání návrhu na zahájení řízení před Úřadem. Dále musí být z dokladu o doručení námitek zadavateli zřejmé, zda námitky byly doručeny řádně. Řádnosti doručení se věnoval již Úřad v bodě 15 odůvodnění napadeného rozhodnutí, v němž správně nejprve uvedl, že v případě jakéhokoli způsobu doručování námitek zadavateli je vždy potřeba mít v dokladu o doručení námitek uveden čas a způsob tohoto doručení. Možné způsoby doručování námitek navrhovatele zadavateli vyplývají z § 148 zákona. V případě doručování námitek zadavateli prostřednictvím držitele poštovní licence je zapotřebí přiložit k návrhu

písemnost stvrzující doručení námitek, a to ve formě tzv. dodejky. Dále zákon klade zvláštní požadavky na způsob doručování v případě užití elektronických komunikací, kdy je navrhovatel povinen doručovat způsobem, který bude v souladu s § 149 odst. 4 zákona. Z výše uvedeného vyplývá, že byť zákon dává navrhovateli na výběr, jakou má mít doklad o doručení námitek formu a zároveň jakým způsobem má být doručení námitek provedeno, je nepochybné, že z něj musí být patrné, jakým způsobem byly námitky zadavateli doručeny, a to za účelem možné kontroly ze strany Úřadu, neboť je to právě Úřad, který je pověřen výkonem dohledu nad tím, zda navrhovatel postupoval při doručení námitek v souladu se zákonem. Závěrem lze tedy shrnout, že předmětný doklad o doručení námitek musí obsahovat ověřenou informaci o čase jejich doručení a zároveň o způsobu, jakým byly doručeny. Ani tuto námitku navrhovatele proto neshledávám důvodnou.

40. K námitce navrhovatele, že nesouhlasí s bodem 20 odůvodnění napadeného rozhodnutí, neboť se domnívá, že na daný případ je nutné aplikovat úpravu obsaženou v § 19 odst. 5 a 6 správního řádu, uvádím následující. Účelem doložení dokladu o doručení námitek není pouze ověření skutečnosti, že námitky byly zadavateli doručeny, a zadavatel se s nimi mohl seznámit, což je právě účelem ustanovení § 19 odst. 5 a 6 správního řádu, kdy je v komentářové literatuře k těmto ustanovením uvedeno: *„Jedná-li účastník v řízení tak, že je z jeho jednání zřejmé, že je mu obsah písemnosti znám, není písemného dokladu zapotřebí.“* (viz JUDr. Josef Vedral, Ph.D., Správní řád. Komentář. Praha: BOVA POLYGON, 2012, s. 254). Nýbrž účelem doložení dokladu o doručení námitek je i posouzení toho, zda byly splněny veškeré zákonem požadované náležitosti takového doručení, tedy např. zda byla datová zpráva obsahující námitky opatřena uznávaným elektronickým podpisem ve smyslu § 149 odst. 4 zákona. Doklad o doručení námitek zadavateli má pro Úřad význam taktéž z hlediska zjištění počátku běhu blokační lhůty ve smyslu § 111 odst. 5 zákona. Celkově je tedy doklad o doručení námitek jako příloha návrhu vyžadován pro zajištění efektivního průběhu správního řízení. Pro Úřad je tedy nezbytné mít s jistotou ověřeno přesné datum doručení námitek zadavateli, nikoliv tuto skutečnost postavit pouze na shodném tvrzení zadavatele a navrhovatele. Jednoznačně není pro Úřad v této věci rozhodující pouze to, že námitky byly doručeny, přičemž v tu chvíli není na projednávanou problematiku možná aplikace § 19 odst. 5 a 6 správního řádu. Vzhledem k výše uvedenému tedy nelze souhlasit s názorem navrhovatele, že pro osvědčování okolností doručení v šetřeném případě lze využít obecné úpravy doručování uvedené v § 19 odst. 5 a 6 správního řádu. K tomu dále podotýkám, že na nyní projednávaný případ se úprava doručování dle správního řádu neuplatní v žádném směru, a to především z důvodu, že samotnou povinnost navrhovatele připojit k návrhu doklad o doručení námitek upravuje § 114 odst. 3 zákona jako *lex specialis* a co se týká samotného doručování námitek dodavatele zadavateli, použijí se s ohledem na soukromoprávní povahu vztahu mezi dodavatelem (resp. navrhovatelem) a zadavatelem, judikovanou Nejvyšším správním soudem kupříkladu v rozsudcích č. j. 1 Afs 57/2013-40 ze dne 7. 8. 2013 či č. j. 1 Afs 2/2013-48 ze dne 24. 4. 2013, pravidla pro doručování do datových schránek ve smyslu § 18a zákona č. 300/2008 Sb., o elektronických úkonech a autorizované konverzi dokumentů, ve znění pozdějších předpisů.
41. Dále považuji za nutné k této námitce dodat, že otázka obsahu doručované písemnosti zadavateli není pro daný případ relevantní, neboť zákon výslovně nepožaduje, aby doklad o doručení námitek zadavateli přímo osvědčoval, co bylo obsahem námitek směřujících proti vyloučení navrhovatele z účasti v zadávacím řízení. Jak již bylo řečeno výše, povinnou

součástí návrhu dle § 114 odst. 3 není samotný text podaných námitek. Ani tuto námitku zadavatele tedy neshledávám důvodnou.

42. K námitce navrhovatele, že rozhodnutí zadavatele o námitkách je dostatečným dokladem o doručení námitek zadavateli a zároveň, že o této skutečnosti není mezi účastníky sporu, uvádím, že s touto námitkou se Úřad dostatečně a správně vypořádal již v bodech 16 až 19 odůvodnění napadeného rozhodnutí. K tomu dále podotýkám, že navrhovatel pouhým doložením rozhodnutí o námitkách zadavatele nepřiložil k návrhu ověřenou informaci o doručení námitek, a to buď ze strany nezávislého subjektu (provozovatele poštovních služeb) či v podobě záznamu, ze kterého je zřejmé datum a způsob doručení námitek zadavateli v případě užití elektronických komunikací. Nelze tedy říci, že tvrzení zadavatele v rozhodnutí o námitkách týkající se data doručení námitek zadavateli bylo dokladem o doručení námitek zadavateli ve smyslu § 114 odst. 3 zákona. Z toho důvodu ani tuto námitku navrhovatele neshledávám důvodnou.
43. K námitce směřující proti bodům 15 a 18 odůvodnění napadeného rozhodnutí, uvádím následující. S navrhovatelem lze souhlasit v tom, že všechny lhůty navazující na doručení námitek zadavateli se počítají ve dnech a je tedy pro jejich počátek určující datum doručení písemnosti. Naopak nelze, jak již bylo řečeno výše, souhlasit s navrhovatelem v tom, že by rozhodnutí zadavatele o námitkách prokazovalo ověřenou informaci o doručení námitek. Opětovně tedy uvádím, že rozhodnutí zadavatele o námitkách a tvrzení v něm uvedené nelze stavět na roveň dokladu o doručení námitek zadavateli, a to ani v případě, že navrhovatel ani zadavatel nečiní datum doručení námitek uvedené v rozhodnutí zadavatele o námitkách sporným. Ani tuto námitku tedy neshledávám důvodnou.
44. K námitce navrhovatele, že datum doručení námitek je v daném případě postaveno najisto a nelze tedy přijmout úvahu, že by okamžik doručení mohl být jiný než 3. 12. 2015, uvádím následující. Předně je nutné si uvědomit, že Úřad v rámci napadeného rozhodnutí nerozporuje skutečnost, že námitky byly zadavateli doručeny dne 3. 12. 2015. Takovéto doručení však bylo nutné dle § 114 odst. 3 zákona prokázat v podobě připojení dokladu o doručení námitek zadavateli k návrhu. Jak již bylo uvedeno výše, takový doklad o doručení námitek zadavateli návrh neobsahoval a z toho důvodu nesplnil náležitosti stanovené zákonem, v důsledku čehož došlo dle § 117a písm. d) zákona k zastavení řízení. V posuzovaném případě tedy navrhovatel nepředložil žádný doklad, z něhož by bylo možné ověřit/postavit najisto (ke shodnému tvrzení stran Úřad nemůže přihlídnout), zda skutečně byly námitky, resp. následný návrh na zahájení správního řízení, doručeny řádně a včas. Ani tuto námitku navrhovatele proto neshledávám důvodnou.
45. Co se týká povinnosti navrhovatele prokázat způsob doručení námitek zadavateli, uvádím následující. Způsob doručení námitek zadavateli je, jak již bylo řečeno výše, jednou z věcí, která by měla být z dokladu o doručení námitek zadavateli zřejmá, a to zejména z důvodu následné kontroly, zda navrhovatelem vybraný způsob hodnocení nabídek případně splňoval další zákonem vyžadované podmínky, jako je kupříkladu již výše zmíněná podmínka podepsání datové zprávy uznávaným elektronickým podpisem ve smyslu § 149 odst. 4 zákona. Nelze tedy souhlasit s navrhovatelem, že nemá povinnost v rámci doložení dokladu o doručení námitek zadavateli prokázat způsob jejich doručení. Ani tuto námitku navrhovatele tedy neshledávám důvodnou.

46. K námitce navrhovatele, že pravomocným rozhodnutím o zastavení správního řízení dojde ke zmaření účelu návrhu navrhovatele, uvádím následující. Úřad navrhovateli neubral ani neztížil jeho právo podat návrh na přezkoumání úkonů zadavatele v zadávacím řízení na veřejnou zakázku, ani mu žádným způsobem nezasáhl do jeho procesních práv. 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, pak se sám vystavil následku, který zákon předpokládá, tedy, že bude správní řízení zastaveno. Na základě výše uvedeného nelze tedy zároveň ani konstatovat, že byl porušen § 4 odst. 4 správního řádu, natož rovnost dotčených osob ve smyslu § 7 odst. 1 správního řádu. Ani tuto námitku navrhovatele tedy neshledávám důvodnou.
47. K námitce nepřiměřenosti zásahu do práv účastníků řízení považuji za nutné ještě dodat, že je zřejmé, že je třeba poměřovat na jedné straně stojící princip možnosti přístupu ke správnímu orgánu a na druhé straně stojící zásadu, podle níž „práva náležejí bdělým“ a zásadu účelnosti a efektivnosti správního řízení. V rozhodovaném případě je na účastníkovi správního řízení, aby splnil náležitosti návrhu, který k Úřadu podává, a to s tím důsledkem, že pokud tyto náležitosti nesplní, dojde k zastavení správního řízení. Za situace, kdy je taková povinnost stanovena zákonem a navrhovatel tuto povinnost nesplní, nelze jeho povinnost přenášet na Úřad, neboť by tím došlo k porušení zásady spočívající v efektivitě a účelnosti správního řízení. V daném případě z obsahu návrhu podaného navrhovatelem vyplývá, že navrhovatel nedodržel povinné náležitosti návrhu stanovené zákonem, a proto zákonný důsledek, kterým je v rozhodovaném případě zastavení správního řízení, nemůže být vykládán jako neumožnění uplatňovat dotčeným osobám jejich práva a oprávněné zájmy. Současně k této námitce navrhovatele uvádím, že přímo z důvodové zprávy k zákonu vyplývá záměr zákonodárce na posílení odpovědnosti navrhovatele za obsah a náležitosti podaného návrhu z čehož vyplývá, že ani tato námitka navrhovatele nemůže obstát.
48. Co se týká navrhovatelem namítaného porušení § 2 odst. 2 správního řádu, uvádím, že tato námitka nemůže obstát zejména z toho důvodu, že Úřad na žádném místě napadeného rozhodnutí závazně neurčil navrhovateli, jakým způsobem měl námitky doručovat či v jaké formě měl mít k návrhu přiložený doklad o doručení námitek zadavateli. Naopak mám za to, že Úřad aplikoval příslušná zákonná ustanovení nejen zcela v souladu s jejich zněním, ale i v souladu se smyslem a účelem zákona, k čemuž odkazuji na předchozí obsah odůvodnění tohoto rozhodnutí.
49. K namítanému porušení § 2 odst. 4 správního řádu uvádím, že navrhovatel v rozkladu neuvedl jediné rozhodnutí Úřadu, v němž by ve skutkově shodném či podobném případě Úřad rozhodl jinak než v napadeném rozhodnutí. Mám za to, že rozhodovací praxe Úřadu je v daném případě konstantní, což dokládají kupříkladu rozhodnutí vydaná ve správních řízeních vedených pod sp. zn. ÚOHS-R380/2015/VZ, ÚOHS-S0739/2015/VZ, ÚOHS-S0010/2016/VZ či ÚOHS-S805/2015/VZ. Ani tuto námitku navrhovatele tedy neshledávám důvodnou.
50. Co se týká rozkladem namítaného zjištění skutkového stavu, o němž nejsou důvodné pochybnosti, uvádím následující. Úřad před samotným zjišťováním stavu věci přezkoumává, zda jsou splněny podmínky pro vedení řízení. Vzhledem k tomu, že tyto díky nedoložení dokladu prokazujícího doručení námitek zadavateli k návrhu splněny nebyly, Úřad správní

řízení ve smyslu § 117a písm. d) zákona zastavil a k samotnému zjištění skutkového stavu věci tedy věcného posouzení obsahu návrhu ani nepřistoupil. Nutno dodat, že okolnosti mající za následek zastavení správního řízení, tedy nedostatky návrhu navrhovatele Úřad zjistil dostatečně a správně, aniž by o těchto zjištěních byly důvodné pochybnosti. Ani tuto námitku navrhovatele tedy neshledávám důvodnou.

51. Ve smyslu § 89 odst. 2 správního řádu jsem přezkoumal zákonnost napadeného rozhodnutí, jeho věcnou správnost v rozsahu vznesených námitek a současně jsem přezkoumal i zákonnost postupu Úřadu, když jsem napadené rozhodnutí shledal zákonným a věcně správným. Úřad ve správním řízení dostatečně přezkoumal obsah návrhu navrhovatele a současně uvedl všechny právní normy, které v dané věci aplikoval a dostatečně odůvodnil jejich použití.
52. Závěrem tedy shrnuji, že Úřad rozhodl správně a v souladu se zákonem, když zastavil správní řízení podle § 117a písm. d) zákona, neboť k návrhu nebyl připojen doklad o doručení námitek zadavateli, čímž byly splněny zákonem stanovené podmínky pro zastavení řízení.

#### **VI. Závěr**

53. 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.
54. Vzhledem k výše uvedenému, když jsem neshledal důvody pro zrušení či změnu napadeného rozhodnutí, rozhodl jsem tak, jak je ve výroku tohoto rozhodnutí uvedeno.

## **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. 4 téhož zákona nelze dále odvolat.

otisk úředního razítka

Ing. Petr Rafaj  
předseda Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže

### **Obdrží:**

1. Ing. Martin Kovařík, Adamovská 804/3, 140 00 Praha 4
2. Fakultní nemocnice Brno, Jihlavská 340/20, 625 00 Brno-Bohunice

### **Vypraveno dne:**

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