



UOHSX0086W5V

## ÚŘAD PRO OCHRANU HOSPODÁŘSKÉ SOUTĚŽE



# ROZHODNUTÍ

Č. j.: ÚOHS-S0105/2016/VZ-10769/2016/543/MPr

Brno: 16. března 2016

Úřad pro ochranu hospodářské soutěže příslušný podle § 112 zákona č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách, ve znění pozdějších předpisů, ve správním řízení zahájeném dne 22. 2. 2016 na návrh z téhož dne, jehož účastníky jsou

- zadavatel – Správa pražských hřbitovů, p.o., IČO 45245801, se sídlem Vinohradská 2807/153c, 130 00 Praha, ve správním řízení zastoupena na základě plné moci ze dne 26. 2. 2016 JUDr. Josefem Pavelkou, advokátem, ev. č. ČAK 10560, IČO 63116375, se sídlem Na Srážku 2071/6, 143 00 Praha 4,
- navrhovatel – Pražské služby, a.s., IČO 60194120, se sídlem Pod Šancemi 444/1, 190 00 Praha 9, ve správním řízení zastoupena na základě plné moci ze dne 22. 2. 2016 Mgr. Tomášem Rydvanem, advokátem, ev. č. ČAK 09848, ŘANDA HAVEL LEGAL advokátní kancelář s.r.o., IČO 27636836, se sídlem Truhlářská 13-15, 110 00 Praha 1,

ve věci přezkoumání úkonů zadavatele učiněných při zadávání veřejné zakázky „Likvidace hřbitovního odpadu pro Správu pražských hřbitovů, p.o.“ v otevřeném řízení, jehož oznámení bylo odesláno k uveřejnění dne 12. 12. 2015 a uveřejněno ve Věstníku veřejných zakázek dne 14. 12. 2015 pod ev. č. 524790 a uveřejněno v Úředním věstníku Evropské unie dne 17. 12. 2015 pod ev. č. 2015/S 244-443814,

**rozhodl** takto:

Správním řízením **se** podle § 117a písm. d) zákona č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách, ve znění pozdějších předpisů, **zastavuje**, neboť k návrhu navrhovatele – Pražské služby, a.s., IČO 60194120, se sídlem Pod Šancemi 444/1, 190 00 Praha 9 – ze dne 22. 2. 2016 zaslanému Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže před uzavřením smlouvy na veřejnou zakázku „Likvidace hřbitovního odpadu

pro Správu pražských hřbitovů, p.o.“ zadávanou v otevřeném řízení, jehož oznámení bylo odesláno k uveřejnění dne 12. 12. 2015 a uveřejněno ve Věstníku veřejných zakázek dne 14. 12. 2015 pod ev. č. 524790 a uveřejněno v Úředním věstníku Evropské unie dne 17. 12. 2015 pod ev. č. 2015/S 244-443814, nebyl připojen doklad o doručení námitek zadavateli.

## ODŮVODNĚNÍ

1. Úřad pro ochranu hospodářské soutěže (dále jen „Úřad“), jako orgán příslušný podle § 112 zákona č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „zákon“), obdržel dne 22. 2. 2016 návrh navrhovatele – Pražské služby, a.s., IČO 60194120, se sídlem Pod Šancemi 444/1, 190 00 Praha 9, ve správním řízení zastoupena na základě plné moci ze dne 22. 2. 2016 Mgr. Tomášem Rydvanem, advokátem, ev. č. ČAK 09848, ŘANDA HAVEL LEGAL advokátní kancelář s.r.o., IČO 27636836, se sídlem Truhlářská 13-15, 110 00 Praha 1 (dále jen „navrhovatel“) – na zahájení správního řízení o přezkoumání úkonů zadavatele – Správa pražských hřbitovů, p.o., IČO 45245801, se sídlem Vinohradská 2807/153c, 130 00 Praha, ve správním řízení zastoupena na základě plné moci ze dne 26. 2. 2016 JUDr. Josefem Pavelkou, advokátem, ev. č. ČAK 10560, IČO 63116375, se sídlem Na Srážku 2071/6, 143 00 Praha 4 (dále jen „zadavatel“) – učiněných při zadávání veřejné zakázky „Likvidace hřbitovního odpadu pro Správu pražských hřbitovů, p.o.“ v otevřeném řízení, jehož oznámení bylo odesláno k uveřejnění dne 12. 12. 2015 a uveřejněno ve Věstníku veřejných zakázek dne 14. 12. 2015 pod ev. č. 524790 a uveřejněno v Úředním věstníku Evropské unie dne 17. 12. 2015 pod ev. č. 2015/S 244-443814 (dále jen „veřejná zakázka“).
2. Dnem 22. 2. 2016, kdy Úřad návrh obdržel, 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 v návrhu zejména uvádí, že zadavatel nepostupoval při vymezení rozdělení veřejné zakázky na části a způsobu hodnocení nabídek v zadávací dokumentaci veřejné zakázky v souladu se zákonem. V návaznosti na tyto skutečnosti navrhovatel rovněž požádal o vydání předběžného opatření podle § 117 odst. 1 písm. a) zákona s tím, aby Úřad zadavateli uložil zákaz uzavřít smlouvu v zadávacím řízení na veřejnou zakázku.
4. Účastníky správního řízení podle ustanovení § 116 zákona jsou:
  - zadavatel,
  - navrhovatel.
5. Zahájení správního řízení oznámil Úřad účastníkům řízení dopisem č. j. ÚOHS-S0105/2016/VZ-07245/2016/543/MPr ze dne 25. 2. 2016.
6. Úřad přezkoumal náležitosti návrhu a na základě zjištěných skutečností konstatuje, že návrh na přezkoumání úkonů zadavatele ve věci předmětné veřejné zakázky nespĺňuje podmínky stanovené v § 114 odst. 3 zákona, a proto mu nezbylo než správní řízení zastavit. Ke svému rozhodnutí Úřad uvádí následující rozhodné skutečnosti.
7. 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 zákona 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.

8. Z dikce § 114 odst. 3 věty třetí zákona vyplývá, že součástí návrhu zasílaného Úřadu před uzavřením smlouvy na veřejnou zakázku je mj. doklad o doručení námitek zadavateli.
9. Podle § 117a písm. d) zákona Úřad zahájené řízení zastaví, jestliže 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.
10. Úřad předně uvádí, že zákon rozlišuje náležitosti návrhu, jejichž absenci lze odstranit ve lhůtě stanovené Úřadem [srov. § 117a písm. a) zákona] a náležitosti, jejichž absence je bez dalšího důvodem pro zastavení řízení, kam patří mj. i situace uvedená v ustanovení § 117a písm. d) zákona. V naposledy uvedeném ustanovení zákona, kam spadá také šetřený případ, zákonodárce možnost zhojení chybějících náležitostí návrhu v dodatečně lhůtě stanovené Úřadem nezakotvil. Úřad proto nemůže navrhovatele k odstranění takové vady návrhu vyzvat či zkoumat důvody absence takové zákonné náležitosti návrhu.
11. V šetřeném případě navrhovatel k návrhu ze dne 22. 2. 2016 doručeném Úřadu téhož dne prostřednictvím datové schránky (dále jen „návrh“) přiložil následující dokumenty: „*Plná moc právního zástupce*“, „*Doklad o podaných námitkách*“, „*Doklad o uhrazení kauce*“, „*Rozhodnutí zadavatele o námitkách ze dne 10. 2. 2016*“. Z kopií podacích lístků přiložených navrhovatelem k návrhu jako „*Doklad o podaných námitkách*“ vyplývá, že námitky byly odeslány zadavateli dne 1. 2. 2016. Obsahem kopií podacích lístků však není údaj o doručení zásilky obsahující námitky navrhovatele ze dne 1. 2. 2016 zadavateli.
12. K tomu Úřad uvádí, že doklad o odeslání námitek zadavateli nemůže být dokladem o doručení námitek požadovaným v ustanovení § 114 odst. 3 zákona jako jedna z náležitostí návrhu, jež musí být jeho součástí. V této souvislosti je nutné zdůraznit, že z dokladu o doručení námitek má být bez pochyby patrné, kdy skutečně byly námitky zadavateli doručeny. Jinými slovy nepostačuje údaj o tom, že námitky byly zasílány prostřednictvím držitele poštovní licence podle zvláštního právního předpisu zadavateli a datum jejich odeslání. Navrhovatelem předložený doklad tedy prokazuje „jen“ to, že námitky byly podávány, datum jejich odeslání a způsob jejich podání (prostřednictvím České pošty, s.p.). Vzhledem k tomu, že v souladu s ustanovením § 110 odst. 3 zákona musí být námitky proti zadávacím podmínkám doručeny zadavateli nejpozději do 5 dnů od skončení lhůty pro podání nabídek, je nezbytné mít postaveno na jisto, kdy ke skutečnému doručení námitek zadavateli dojde.
13. Vzhledem k tomu, že v posuzovaném případě není možno z dokladu předloženého navrhovatelem zjistit, kdy došlo k doručení písemnosti zaslané prostřednictvím České pošty, s.p., nelze navrhovatelem předložený doklad považovat za doklad o doručení námitek ve smyslu ustanovení § 114 odst. 3 zákona.

14. Součástí návrhu bylo rovněž rozhodnutí o námitkách ze dne 10. 2. 2016. K tomu Úřad uvádí, že z dikce zákona a stejně tak z jeho jazykového výkladu je zřejmé, že je nutno rozlišovat mezi písemnostmi, která obsahuje text rozhodnutí o námitkách a jež je upravena v § 111 zákona, a dokladem o doručení námitek. Rozhodnutí o námitkách musí v souladu s ustanovením § 111 zákona obsahovat informaci, zda zadavatel námitkám navrhovatele vyhovuje či nikoli, a v případě nevyhovění rovněž poučení o možnosti podat ve lhůtě podle § 114 odst. 4 návrh na zahájení řízení o přezkoumání úkonů zadavatele u Úřadu a povinnosti doručit v téže lhůtě stejnopis návrhu zadavateli. Podle § 114 odst. 3 zákona pak rozhodnutí o námitkách navrhovatele není povinnou přílohou návrhu na zahájení řízení. Oproti tomu doklad o doručení námitek je nutno vnímat v tom smyslu, že se jedná o určitý záznam, který **prokazuje** určité skutečnosti, v daném případě tedy právě řádnost a včasnost doručení námitek, přičemž § 114 odst. 3 zákona stanoví, že doklad o doručení námitek zadavateli je povinnou součástí návrhu.
15. Navrhovatel tedy přílohou návrhu doručeného Úřadu učinil mimo jiného rozhodnutí o námitkách ze dne 10. 2. 2016, které rovněž obsahuje deklaraci zadavatele o okamžiku doručení námitek a kopie podacích lístků vztahujících se k námitkám navrhovatele ze dne 1. 2. 2016 s údajem o jejich odeslání zadavateli. Zákonodárce však v již citovaném ustanovení § 114 odst. 3 věta třetí zákona výslovně uvedl požadavek, že přílohou návrhu má být **doklad** o doručení námitek zadavateli. Stěžejním pro posouzení dané věci je, že navrhovatel přílohou svého podání učinil rozhodnutí o námitkách (které zákon výslovně jako přílohu nepožaduje) spolu s kopiemi podacích lístků vztahujících se k námitkám navrhovatele ze dne 1. 2. 2016, avšak nepřipojil k návrhu doklad o doručení námitek. Přestože Úřad přiložení rozhodnutí o námitkách shledává vhodným a pro průběh správního řízení přínosným, nelze takové písemnosti (rozhodnutí o námitkách bez dokladu o doručení předmětných námitek) přiřadit „vlastnosti“, které má doklad o doručení námitek. Z rozhodnutí o námitkách a z kopií podacích lístků, které se k předmětným námitkám vztahují (s údajem o jejich odeslání zadavateli), tvořících přílohy k návrhu, se nepodává informace, zda námitky byly řádně a včas doručeny zadavateli, a zda tedy byly v tomto ohledu splněny zákonem stanovené požadavky, které jsou kladeny na navrhovatele v souvislosti s podáním námitek a které mají vliv na řádnost podání návrhu k Úřadu. Posouzení podmínek řízení je povinností Úřadu a k této povinnosti patří i postavit najisto, zda jde o včas podaný návrh, a proto je třeba určit přesný okamžik doručení námitek zadavateli. Úřad nemůže vyjít z tvrzení, musí ověřit, že námitky byly doručeny řádně a včas. Proto má dle zákona být součástí návrhu doklad o doručení námitek, z něhož Úřad postaví najisto, že námitky byly řádně a včas doručeny, kdy k tomu došlo, což má vliv i na další postup Úřadu při úvahách o nařízení předběžného opatření, poněvadž od okamžiku doručení námitek běží lhůta 45 dnů, v níž nesmí zadavatel a vybraný uchazeč uzavřít smlouvu. Právě za tímto účelem začlenil zákonodárce do zákona povinnost připojit k návrhu ve lhůtě podle § 114 odst. 4 zákona doklad o doručení námitek.
16. Rozdíl mezi rozhodnutím o námitkách a dokladem o doručení námitek je tedy v tom, že rozhodnutí o námitkách de facto obsahuje zadavatelovo vypořádání se s věcně namítanými skutečnostmi ze strany navrhovatele i samotné zadavatelovo rozhodnutí o tom, jak s námitkami navrhovatele naložil, a případně poučení navrhovatele v souladu s § 114 odst. 3 zákona, zatímco doklad o doručení námitek prokazuje doručení takových námitek zadavateli. Úřad v této souvislosti dodává, že pokud zadavatel zároveň v rozhodnutí o námitkách uvede informace o okamžiku doručení námitek, je nezbytné ve smyslu zákona

tuto informaci chápat pouze jako obecnou nezávaznou deklaraci, neboť nesplňuje podmínky dokladu o doručení námitek.

17. Úřad dále uvádí, že navrhovatel sice učinil součástí návrhu kopie podacích lístků s údajem o odeslání námitek zadavateli, avšak z těchto, jak již bylo výše uvedeno, není zřejmé jejich včasné a řádné doručení zadavateli. Zjednodušeně řečeno, přiložené rozhodnutí o námitkách ani kopie podacích lístků s údajem o odeslání námitek zadavateli neprokazují okamžik doručení námitek a nejsou tedy dokladem o jejich doručení. Zároveň je třeba konstatovat, že dokladem o doručení námitek Úřad nerozumí toliko „doručenku“. Byť by se mohl jevit ve výroku uvedený závěr jako vysoce formalistický, není tomu tak v posuzovaném případě. Pokud by předložil navrhovatel „doklad“, z něhož by mohl být postaven najisto okamžik doručení námitek, což je stěžejní pro další postup Úřadu (důležitost je akcentována tím, že zákonodárce doklad o doručení námitek výslovně stanovil jako náležitost, kterou musí navrhovatel spolu s návrhem předložit, a dále tím, že k jeho předložení Úřad nemá dodatečně vyzývat a poskytovat k tomu dodatečnou lhůtu, poněvadž jde o požadavek jasně plynoucí ze zákona a je chybou navrhovatele, pokud jej nepřiloží), a to např. vlastní právní jednání – listinu obsahující námitky, na které by např. bylo razítko s datem a další náležitosti převzetí (podpis atd.), šlo by jistě o takový zákonem předvídaný „doklad o doručení námitek“.
18. V souvislosti se zde řešenou problematikou je možno ještě nad rámec uvedeného dodat, že v případech, kdy je požadováno prokázání způsobu a doby doručení, tedy kdy je třeba, aby bylo doručení doloženo, jako je tomu ve zde posuzovaném případě, musí být zajištěn písemný doklad stvrzující, že písemnost byla doručena nebo že poštovní zásilka obsahující písemnost byla dodána, včetně dne, kdy se tak stalo. Ke splnění tohoto požadavku je možno např. v případě doručování prostřednictvím držitele poštovní licence, kdy z kopií podacích lístků vyplývá úmysl doručovat tímto způsobem, zapotřebí požádat v daném případě Českou poštu, s. p., o službu „DODEJKA“. Pod pojmem dodejka je na místě vnímat písemný doklad stvrzující předepsané skutečnosti, který je se všemi potřebnými údaji následně vrácen subjektu, který písemnost takovým způsobem zasílal. V případě užití elektronických komunikací je možno za doklad o doručení považovat záznam (informaci), které jednotlivé elektronické prostředky umožňují, ze kterého je zřejmé datum a způsob doručení. V případě osobního doručení je pak za doklad o doručení námitek nutné považovat dokument o převzetí vystavený navrhovatelem právě za účelem prokázání okamžiku doručení námitek.
19. Úřad s ohledem na výše uvedené má postaveno na jisto, že doklad o doručení námitek k návrhu přiložen nebyl. Současně však není zcela zřejmé, zda navrhovatel v souvislosti s podáním námitek splnil to, co mu zákon ukládá, což má navrhovatel v souladu s ustanovením § 114 odst. 3 zákona právě prokázat prostřednictvím dokladu o doručení námitek, který má tvořit přílohu návrhu. Úřad tedy v šetřeném případě sice má informaci, jakým způsobem byly námitky podány a kdy byly odeslány, nemá však postaveno na jisto, kdy byly ve skutečnosti doručeny. Úřad dodává, že přesné stanovení okamžiku doručení námitek je klíčové pro stanovení počátku běhu dalších lhůt, jako je například zákonná blokační lhůta, ve které nelze uzavřít smlouvu. I ze zde předestřené argumentace Úřadu je evidentní, jaký dopad má to, že součástí návrhu navrhovatele nebyl doklad o doručení námitek, a že přiložení kopií dokladů o odeslání námitek a rozhodnutí zadavatele o předmětných námitkách, nemůže nahradit doklad o jejich doručení.

20. K uvedenému Úřad dále uvádí, že v dané věci by nebylo možno přijmout ani případnou argumentaci navrhovatele vycházející z ustanovení § 19 odst. 5 a 6 správního řádu. Na šetřený případ nelze výše uvedená ustanovení § 19 odst. 5 a 6 správního řádu, kde je v těchto ustanoveních in fine uvedeno „(...) písemnost se považuje za doručenou jen v případě, že adresát písemnosti její převzetí od příjemce uzná nebo že je z jeho postupu v řízení zjevné, že mu bylo doručeno“ a dále, že „Písemného dokladu o doručení nebo dodání však není zapotřebí, je-li z postupu účastníka řízení v řízení zjevné, že mu bylo doručeno“ aplikovat, neboť jak dovodil Nejvyšší správní soud v rozsudku č. j. 1 As 2/2013-46 ze dne 24. 4. 2013, vztah mezi dodavatelem a zadavatelem je primárně vztahem soukromoprávním. Z uvedeného plyne, že doručování námitek zadavateli nepodléhá právní úpravě obsažené ve správním řádu. V této souvislosti nicméně Úřad pro úplnost dodává, že i v případě, že by se jednalo o písemnost doručovanou podle správního řádu, nic by to neměnilo na aplikaci zvláštní úpravy § 114 odst. 3 zákona, který stanoví povinnost přiložit k návrhu **doklad** o doručení námitek, o jehož nutných náležitostech bylo pojednáno výše.
21. 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 komentáři 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“<sup>1</sup>, nýbrž i posouzení toho, zda byly splněny veškeré zákonem požadované náležitosti a podmínky (viz § 114 odst. 3 zákona a § 110 odst. 7 šestá věta zákona). Doklad o doručení námitek zadavateli má pro Úřad význam taktéž z hlediska zjištění počátku běhu blokační lhůty ve smyslu § 111 odst. 5 zákona, tedy pro zajištění efektivního průběhu správního řízení o přezkoumání úkonů zadavatele učiněných v některém ze zadávacích řízení. Pro Úřad je tedy nezbytné mít na jisto postaveno přesné datum, kdy byly námitky zadavateli doručeny, nikoliv tedy pouze mít potvrzení, že se s námitkami zadavatel seznámil, jinými slovy pro Úřad není v této věci rozhodující pouze to, že námitky byly doručeny. Za situace, kdy by Úřad vyšel jen z tvrzení stran(y) a okamžik doručení námitek by byl jiný, přičemž toto musí být postaveno najisto ve lhůtě pro podání návrhu a doplňovat toto (doklad o doručení námitek) nelze, mělo by to fatální důsledky do vedeného správního řízení, poněvadž by bylo např. vedeno správní řízení, přestože býti nemělo (pokud by tvrzení stran nebyla správná) či by to mělo zásadní dosah do úvah Úřadu o uložení předběžného opatření (a jakého), které by však mohly mít (včetně event. vydaného rozhodnutí o předběžném opatření) takové vady, jež by vedly k tomu, že takové rozhodnutí o uložení předběžného opatření by bylo právně či fakticky neuskutečnitelným (nicotnost) atd.
22. Pro úplnost Úřad uvádí, že i na svých webových stránkách [www.uohs.cz](http://www.uohs.cz) výslovně uvádí, že doklad o doručení námitek zadavateli musí být součástí návrhu zasílaného Úřadu před uzavřením smlouvy.
23. Zároveň zákon nepřipouští, jak již bylo uvedeno výše, aby navrhovatel tento nedostatek návrhu odstranil, neboť Úřad je v souladu s § 117a písm. d) zákona povinen správní řízení bez dalšího, v případě, že doklad o doručení námitek nebyl k návrhu připojen, zastavit.

---

<sup>1</sup> JUDr. Josef Vedral, Ph.D. Správní řád. Komentář. Praha: BOVA POLYGON, 2012. s. 254. ISBN 978-80-7273-166-4.

24. Jelikož k návrhu navrhovatele ze dne 22. 2. 2016 nebyl připojen doklad o doručení námitek zadavateli, což je dle § 117a písm. d) zákona bez dalšího důvodem pro zastavení řízení, rozhodl Úřad tak, jak je uvedeno ve výroku tohoto rozhodnutí.

### **POUČENÍ**

Proti tomuto rozhodnutí lze do 15 dní ode dne jeho doručení podat rozklad k předsedovi Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže, a to prostřednictvím Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže – sekce veřejných zakázek, tř. Kpt. Jaroše 1926/7, Černá Pole, 604 55 Brno. Včas podaný rozklad má odkladný účinek. Podle § 117c odst. 1 písm. b) zákona se rozklad a další podání účastníků učiněná v řízení o rozkladu činí v elektronické podobě podepsané uznávaným elektronickým podpisem.

otisk úředního razítka

JUDr. Josef Chýle, Ph.D.  
místopředseda

#### **Obdrží**

1. Mgr. Tomáš Rydvan, advokát, ŘANDA HAVEL LEGAL advokátní kancelář s.r.o., Truhlářská 13-15, 110 00 Praha 1
2. JUDr. Josef Pavelka, advokát, Na Srážku 2071/6, 143 00 Praha 4

#### **Vypraveno dne**

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