



UOHSX00966L8

## ÚŘAD PRO OCHRANU HOSPODÁŘSKÉ SOUTĚŽE



# ROZHODNUTÍ

Č. j.: ÚOHS-S0756/2016/VZ-01046/2017/513/JLÍ

Brno: 10. ledna 2017

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 22.12.2016 na návrh z téhož dne, jehož účastníky jsou

- zadavatel – Fyzikální ústav Akademie věd ČR, v. v. i., IČO 68378271, se sídlem Na Slovance 1999/2, 182 00 Praha 8 – Libeň,
- navrhovatel – Weinhold Legal, v.o.s. advokátní kancelář, IČO 25628470, se sídlem Na Florenci 2116/15, 110 00 Praha 1 – Nové Město,

ve věci veřejné zakázky „RÁMCOVÁ SMLOUVA NA POSKYTOVÁNÍ PRÁVNÍCH SLUŽEB PRO POTŘEBY FYZIKÁLNÍHO ÚSTAVU AKADEMIE VĚD ČR – INVESTIČNÍ AGENDA“ zadávané v otevřeném řízení, jejíž oznámení bylo do Věstníku veřejných zakázek odesláno dne 27.9.2016 a uveřejněno dne 29.9.2016 pod ev. č. zakázky 641975, do Úředního věstníku Evropské unie bylo oznámení odesláno dne 29.9.2016 a uveřejněno dne 4.10.2016 pod ev. č. 2016/S 191-344298,

**rozhodl** takto:

**Správní řízení se** podle § 117a písm. d) zákona č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách, ve znění pozdějších předpisů, **zastavuje**, neboť k návrhu navrhovatele – Weinhold Legal, v.o.s. advokátní kancelář, IČO 25628470, se sídlem Na Florenci 2116/15, 110 00 Praha 1 – Nové Město – ze dne 22.12.2016 na zahájení správního řízení o přezkoumání úkonů zadavatele – Fyzikální ústav Akademie věd ČR, v. v. i., IČO 68378271, se sídlem Na Slovance 1999/2, 182 00 Praha 8 – Libeň – učiněných při zadávání veřejné zakázky „RÁMCOVÁ SMLOUVA NA POSKYTOVÁNÍ PRÁVNÍCH SLUŽEB PRO POTŘEBY FYZIKÁLNÍHO ÚSTAVU AKADEMIE VĚD ČR – INVESTIČNÍ AGENDA“ zadávané v otevřeném řízení, jejíž oznámení bylo do Věstníku veřejných zakázek odesláno dne 27.9.2016

a uveřejněno dne 29.9.2016 pod ev. č. zakázky 641975, do Úředního věstníku Evropské unie bylo oznámení odesláno dne 29.9.2016 a uveřejněno dne 4.10.2016 pod ev. č. 2016/S 191-344298, zaslanému Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže před uzavřením smlouvy na citovanou veřejnou zakázku 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“), k výkonu dohledu nad postupem zadavatele při zadávání veřejných zakázek a soutěži o návrh, obdržel dne 22.12.2016 návrh navrhovatele – Weinhold Legal, v.o.s. advokátní kancelář, IČO 25628470, se sídlem Na Florenci 2116/15, 110 00 Praha 1 – Nové Město (dále jen „navrhovatel“) – ze dne 22.12.2016 na zahájení správního řízení o přezkoumání úkonů zadavatele – Fyzikální ústav Akademie věd ČR, v. v. i., IČO 68378271, se sídlem Na Slovance 1999/2, 182 00 Praha 8 – Libeň (dále jen „zadavatel“) – učiněných při zadávání veřejné zakázky „RÁMCOVÁ SMLOUVA NA POSKYTOVÁNÍ PRÁVNÍCH SLUŽEB PRO POTŘEBY FYZIKÁLNÍHO ÚSTAVU AKADEMIE VĚD ČR – INVESTIČNÍ AGENDA“ zadávané v otevřeném řízení, jejíž oznámení bylo do Věstníku veřejných zakázek odesláno dne 27.9.2016 a uveřejněno dne 29.9.2016 pod ev. č. zakázky 641975, do Úředního věstníku Evropské unie bylo oznámení odesláno dne 29.9.2016 a uveřejněno dne 4.10.2016 pod ev. č. 2016/S 191-344298 (dále jen „veřejná zakázka“).
2. Dnem 22.12.2016, kdy Úřad obdržel 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 o přezkoumání úkonů zadavatele.
3. Navrhovatel ve svém návrhu namítá, že byl neoprávněně vyloučen ze zadávacího řízení na veřejnou zakázku.
4. Účastníky správního řízení podle § 116 zákona jsou:
  - zadavatel,
  - navrhovatel.
5. Zahájení správního řízení oznámil Úřad účastníkům správního řízení přípisem č. j. ÚOHS-S0765/2016/VZ-50757/2016/513/SBa ze dne 28.12.2016. Usnesením č.j. ÚOHS-S0765/2016/VZ-50801/2016/513/SBa ze dne 28.12.2016 Úřad stanovil zadavateli lhůtu k podání informace Úřadu o dalších úkonech, které zadavatel provede v předmětné veřejné zakázce a k zaslání příslušné dokumentace.
6. Dne 28.12.2016 Úřad obdržel žádost zadavatele ze dne 28.12.2016 „...o prodloužení lhůty ke sdělení stanoviska k návrhu a odeslání spisové dokumentace“. Dopisem ze dne 29.12.2016 Úřad zadavateli oznámil, že jeho žádosti o prodloužení lhůty nelze vyhovět, neboť se jedná o lhůtu stanovenou v § 114 odst. 6 zákona a nikoliv o lhůtu stanovenou správním orgánem.

## ZÁVĚRY ÚŘADU

7. Úřad přezkoumal náležitosti návrhu a na základě zjištěných skutečností konstatuje, že vzhledem k tomu, že součástí návrhu navrhovatele není doklad o doručení námitek zadavateli podle § 114 odst. 3 zákona, a návrh tak nespĺňuje podmínky uvedené v citovaném ustanovení, nezbylo Úřadu než správní řízení zastavit. Ke svému rozhodnutí Úřad uvádí následující rozhodné skutečnosti.
8. 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.
9. 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.
10. 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.
11. Úřad předně uvádí, že zákon obecně rozlišuje náležitosti návrhu, jejichž absenci lze odstranit ve lhůtě stanovené Úřadem [srov. § 117a písm. a) zákona], a náležitosti, jejichž případná absence je důvodem pro zastavení řízení bez dalšího, kam patří mj. i situace uvedená v ust. § 117a písm. d) zákona. V naposledy uvedeném ustanovení zákona, kam spadá také šetřený případ, zákonodárce možnost zhojení chybějících náležitostí návrhu v dodatečně lhůtě na výzvu Úřadu nezakotvil. Úřad proto nemůže navrhovatele k odstranění takové vady návrhu vyzvat či zkoumat důvody absence takové zákonné náležitosti návrhu.
12. Zadavatel v návrhu ze dne 22.12.2016 doručenému Úřadu dne 22.12.2016 prostřednictvím datové schránky jako důkazy mj. uvedl:
  - *Rozhodnutí a oznámení o vyloučení uchazeče ze dne 28. listopadu 2016,*
  - *Námítky proti vyloučení uchazeče z další z další účasti v otevřeném zadávacím řízení nadlimitní veřejné zakázky „Rámcová smlouva na poskytování právních služeb pro potřeby fyzikálního ústavu Akademie věd ČR – Investiční agenda“,*
  - *Rozhodnutí o námitkách ze dne 15. prosince 2016* (Pozn. Úřadu: Datum 15. prosince 2016 uvádí navrhovatel v návrhu; na přiloženém rozhodnutí o námitkách je uvedeno datum 14.12.2016).
13. Přílohou návrhu navrhovatele ze dne 22.12.2016 byly následující dokumenty:
  - Zadávací dokumentace včetně příloh,
  - RŘ-302/2016 Rozhodnutí a oznámení o vyloučení uchazeče ze dne 28.11.2016,
  - Námítky proti rozhodnutí o vyloučení uchazeče ze dne 1.12.2016,

- Rozhodnutí o námitkách ze dne 14.12.2016,
  - Výpis z obchodního rejstříku navrhovatele,
  - Detailní report výpisu z účtu datovaný 22.12.2016,
  - Nabídka navrhovatele,
  - Rozhodnutí č.j. ÚOHS-S448,449,450/2011/VZ-19216/2011/530/Edo ze dne 31.1.2012.
14. Úřad konstatuje, že ani v samotném textu návrhu není uvedeno, že jeho součástí je doklad o doručení námitek zadavateli (v bodě I. návrhu pouze navrhovatel uvádí, že „*podal proti Rozhodnutí o vyloučení námítky, které byly Zadavateli doručeny dne 5. prosince 2016*“), a tento doklad není ani přílohou datové zprávy doručené Úřadu.
15. Zákonodárce v ustanovení § 114 odst. 3 zákona výslovně stanovil požadavek, že součástí návrhu zasílaného Úřadu před uzavřením smlouvy na veřejnou zakázku má být doklad o doručení námitek zadavateli.
16. Úřad v této souvislosti dále uvádí, že zákon rozlišuje náležitosti návrhu, jejichž nesplnění lze odstranit ve lhůtě stanovené Úřadem [srov. § 117a písm. a) zákona] a náležitosti, jejichž absence je důvodem pro zastavení řízení bez dalšího, kam patří mj. i ustanovení § 117a písm. d) zákona. V naposledy uvedeném ustanovení zákona, pod které je třeba podřadit také šetřený případ, zákonodárce možnost zhojení nesplnění náležitostí návrhu v dodatečně lhůtě stanovené Úřadem nezakotvil. Úřad proto nemůže navrhovatele k odstranění takové vady řízení vyzvat či zkoumat důvody absence zákonné náležitosti návrhu.
17. V návrhu ze dne 22.12.2016 navrhovatel v bodu I. mj. uvádí, že „*...podal proti Rozhodnutí o vyloučení námítky, které byly Zadavateli doručeny dne 5. prosince 2016*“.
18. Součástí návrhu byl rovněž dokument označený jako „*Námítky proti rozhodnutí o vyloučení uchazeče*“ ze dne 1.12.2016 (dále také jen „*námítky*“). 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 podaných námitek, a dokladem o doručení námitek. Námítky zejména obsahují informaci o tom, kdo je činí, proti jakým úkonům zadavatele se jimi brojí, čeho se jejich prostřednictvím stěžovatel domáhá, případně datum vyhotovení námitek. Oproti tomu za doklad o doručení námitek je třeba považovat takový doklad, který je způsobilý **prokázat** řádnost a včasnost doručení námitek zadavateli, tedy skutečnosti jiné.
19. Navrhovatel přílohou návrhu doručeného Úřadu učinil mimo jiného písemnost obsahující text námitek a rozhodnutí o nich, které rovněž obsahuje **deklaraci** o datu doručení námitek dne 5.12.2016. Zákonodárce však v již citovaném ustanovení § 114 odst. 3 třetí věta zákona výslovně uvedl požadavek, že přílohou návrhu má být **doklad** o doručení námitek zadavateli.
20. Je třeba na tomto místě uvést, že text podaných námitek, ani rozhodnutí o námitkách není povinnou náležitostí návrhu, resp. povinnou přílohou návrhu. K tomu Úřad uvádí, že datum uvedené v rozhodnutí o námitkách nelze považovat za **doklad**, který prokazuje určité skutečnosti, v daném případě tedy řádnost a včasnost doručení námitek. Dle Úřadu je nutno rozlišovat mezi písemnostmi, kterou je o námitkách rozhodováno, třebaže informaci (tvrzení) o doručení námitek obsahuje, a vlastním dokladem o doručení námitek. Přestože Úřad

postup navrhovatele, který tuto písemnost spolu s návrhem předloží, shledává vhodným a pro průběh správního řízení přínosným, nelze takovým písemnostem (námitkám bez dokladu o jejich doručení, resp. rozhodnutí o nich) přiřadit „vlastnosti“, které má mít samotný doklad o doručení námitek, třebaže informace o doručení námitek je v rozhodnutí o námitkách uvedena, a to z následujících důvodů.

21. Námitky, resp. rozhodnutí o nich, které byly přílohou návrhu, nejsou dokladem objektivně potvrzujícím datum doručení námitek zadavateli a zejména pak včasnost jejich doručení zadavateli, tedy zda byly v tomto ohledu splněny zákonem stanovené požadavky, které jsou kladeny na navrhovatele v souvislosti s podáním námitek a které mají vliv na možnost Úřadu o následném návrhu věcně rozhodnout [nejsou-li námitky podány včas a řádně, Úřad musí následný návrh podávaný před uzavřením smlouvy zamítnout jako podaný neoprávněnou osobou – k tomu srov. § 110 odst. 7 věta šestá a § 118 odst. 5 písm. c) zákona]. Rozdíl mezi námitkami a dokladem o doručení byl popsán výše (viz bod 18. odůvodnění rozhodnutí). Pokud jde o rozhodnutí o námitkách, ani to nemůže být považováno bez dalšího za doklad o doručení námitek, neboť obsahuje toliko **neověřenou** informaci o jejich doručení, zatímco doklad o doručení námitek by měl jednoznačně **prokazovat** samotné doručení takových námitek zadavateli. Zjednodušeně řečeno, přiložené námitky, resp. rozhodnutí o nich, neprokazují způsob doručení a dále také včasnost podaných námitek zadavateli, a nejsou tedy dokladem o jejich doručení, který je zákonodárcem, jednoznačně užitou formulací v ustanovení § 114 odst. 3 zákona, požadován.
22. V souvislosti se zde řešenou problematikou je tedy nutno uzavřít, že v případech, kdy je požadován **doklad** o doručení písemnosti, musí se jednat o doklad prokazující způsob a dobu doručení, tedy je třeba, aby byl zajištěn písemný doklad stvrzující, že písemnost byla doručena nebo že poštovní zásilka obsahující písemnost byla dodána, včetně dne, kdy se tak stalo. 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.
23. 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 jak způsob, tak konkrétní 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, 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.), resp. doručení těchto námitek zadavateli, šlo by ještě o takový, zákonem předvídaný „doklad o doručení námitek“. V posuzovaném případě však navrhovatel přiložil mj. námitky, z nichž není možné ověřit, zda skutečně byly námitky, resp. následný návrh na zahájení správního řízení doručeny řádně a včas.
24. To, že samo rozhodnutí o námitkách, resp. tvrzení o datu (údaj o způsobu doručení absentuje) doručení námitek, nemůže být samo o sobě považováno za **doklad** o době jejich doručení, lze ostatně demonstrovat i pomocí argumentu *a simili*. Nelze jistě pochybovat o tom, že v situaci, kdy by navrhovatel učinil přílohou návrhu rozhodnutí zadavatele

o odmítnutí námitek z toho důvodu, že byly doručeny opožděně, by Úřad nebyl oprávněn návrh bez dalšího zamítnout jako podaný neoprávněnou osobou podle § 118 odst. 5 písm. c) zákona s odůvodněním, že má přece k dispozici doklad o opožděném doručení námitek. Není-li pak tvrzení o opožděném doručení námitek dokladem o jejich skutečně opožděném doručení, nemůže být logicky ani tvrzení o jejich včasném doručení **dokladem** o tom, že byly skutečně doručeny včas (a řádně).

25. Úřad s ohledem na výše uvedené v daném případě nemá (a kvůli absenci dokladu jednoznačně prokazujícího dobu doručení námitek nemůže mít) najisto postaveno, zda navrhovatel v souvislosti s podáním námitek splnil to, co mu zákon ukládá (a co má navrhovatel v souladu s ustanovením § 114 odst. 3 zákona právě prostřednictvím předmětného dokladu prokázat). Úřad tedy v šetřeném případě, nemá z návrhu a jeho příloh postaveno najisto, kdy byly námitky ve skutečnosti doručeny.
26. Návrh a jeho přílohy, kdy absentuje právě doklad o doručení námitek, nejsou objektivním a tedy dostatečným podkladem pro to, aby Úřad posoudil včasnost doručení námitek zadavateli jako podmínky vedení správního řízení, kdy podle § 110 odst. 7 zákona je podání námitek řádně a včas podmínkou pro podání návrhu na přezkoumání postupu zadavatele.
27. Zakotvením povinnosti učinit součástí návrhu doklad o doručení námitek zadavateli ve spojení s negativním následkem v podobě zastavení správního řízení v případě nesplnění uvedené povinnosti je sledováno, aby Úřad mohl rychle a správně posoudit splnění procesních podmínek vedení správního řízení, a tedy aby postupy zadavatelů mohly být v zahájeném správním řízení Úřadem co nejdříve přezkoumány nebo správní řízení pro nesplnění podmínek řízení co nejdříve zastaveno, a tak bylo zamezeno bezdůvodnému blokování zadávacích řízení, resp. soutěží o návrh. Úřad dodává, že přesné stanovení okamžiku doručení námitek je klíčové pro stanovení počátku běhu dalších lhůt, jako je například zákonná tzv. blokační lhůta, ve které nelze uzavřít smlouvu. I ze zde předestřené argumentace Úřadu je evidentní, jaký dopad může mít skutečnost, že součástí návrhu navrhovatele nebyl doklad o doručení námitek.
28. Ani kombinace návrhu, námitek a rozhodnutí o námitkách, které navrhovatel přiložil k návrhu, nemohou nahradit zákonem požadovaný doklad o doručení námitek, a to ani za situace, kdy strany (resp. účastníci správního řízení) včasné doručení námitek nečiní sporným, neboť ze zaslaných písemností není zřejmé, zda byly námitky zadavateli skutečně doručeny dne 5.12.2016. Okolnost, že strany doručení námitek zadavateli nečiní sporným, ničeho nemění na skutečnosti, že Úřad má povinnost z moci úřední při přijetí návrhu ověřit, zda návrh splňuje všechny zákonem vyžadované náležitosti, kdy jak vyplývá z odůvodnění tohoto rozhodnutí, navrhovatel nesplnil všechny požadavky, jež jsou na něj ustanovením § 114 odst. 3 zákona kladeny.
29. Úřad pro úplnost dodává, že si lze představit situaci, kdy by i v případě, že k návrhu nebyl připojen doklad o doručení námitek zadavateli, bylo z ostatních příloh návrhu a z konkrétních okolností případu zcela jisté, že námitky byly zadavateli doručeny řádně a včas. Takovou situací může být zejména případ, kdy je návrh doručen Úřadu ještě před uplynutím lhůty pro podání námitek a současně z příloh návrhu jednoznačně vyplývá, že námitky byly zadavateli řádně odeslány (např. je přílohou návrhu doklad o dodání námitek do datové schránky zadavatele či podací lístek pošty) a že je zadavatel obdržel. Pokud je totiž návrh podán

v době, kdy dosud neuplynula lhůta pro podání námitek, a současně je z příloh návrhu nepochybné, že jeho podání předcházelo řádné podání a doručení námitek zadavateli, lze s jistotou konstatovat, že námitky musely být zadavateli doručeny řádně a včas. Taková situace může nastat v případě námitek proti zadávacím podmínkám, u nichž je lhůta pro podání zadavateli stanovena v § 110 odst. 3 zákona jako objektivní (námitky lze podat nejpozději 5 dnů od skončení lhůty pro podání nabídek). Pokud totiž stěžovatel podá námitky proti zadávacím podmínkám v době, kdy do uplynutí lhůty pro jejich podání zbývá ještě relativně dlouhá doba, zadavatel o jeho námitkách rozhodne a stěžovatel poté podá návrh k Úřadu ještě před uplynutím lhůty pro podání námitek, je jisté, že námitky musely být zadavateli doručeny včas. Pokud tedy navrhovatel v přílohách takto podaného návrhu (tj. návrhu podaného před uplynutím lhůty pro podání námitek) prokáže, že námitky byly řádně podány a že byly zadavateli doručeny, a není tak pochyb o tom, že námitky byly zadavateli doručeny včas, pak i v případě, že k návrhu není připojen doklad, který by prokazoval konkrétní okamžik doručení námitek zadavateli, Úřad takový návrh věcně projedná. V opačném případě (rozuměj v případě zastavení správního řízení) by se totiž jednalo o přepjatý formalismus, neboť i přes absenci dokladu prokazujícího konkrétní okamžik doručení námitek by v tomto případě bylo zcela zřejmé, že námitky byly řádně a včas doručeny, a že tedy tato zákonná podmínka pro možnost podání návrhu k Úřadu byla splněna.

30. Současně Úřad konstatuje, že v šetřeném případě se nejedná o námitky proti zadávacím podmínkám, nýbrž o námitky proti úkonu zadavatele, konkrétně proti rozhodnutí zadavatele o vyloučení navrhovatele z účasti v zadávacím řízení, a situace popsaná v bodě 29. odůvodnění tohoto rozhodnutí tedy nenastala.
31. K uvedenému Úřad 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 „[p]ísemného dokladu o doručení nebo dodání však není zapotřebí, je-li z postupu účastníka řízení v řízení zjevné, že mu bylo doručeno“, aplikovat, neboť podle judikatury soudů vztah mezi dodavatelem a zadavatelem je primárně vztahem soukromoprávním. K povaze vztahu zadavatele a dodavatele Úřad uvádí, že jde o vztah, jehož cílem je uzavření smlouvy na plnění veřejné zakázky. V tomto kontraktním vztahu zadavateli nepřísluší pozice orgánu veřejné moci, nýbrž pozice právnické osoby, a to bez ohledu na to, zda zadavatelem je, nebo není správní orgán; z tohoto důvodu lze tento vztah klasifikovat jako soukromoprávní. Toto vymezení postavení zadavatele a dodavatele v zadávacím řízení potvrzuje i názor Krajského soudu v Brně uvedený v rozsudku č. j. 62 Af 64/2011-41 ze dne 3.1.2013 (dostupný online na [www.nssoud.cz](http://www.nssoud.cz)), který následně podpořil i rozsudek Nejvyššího správního soudu č. j. 1 Afs 2/2013 – 46 ze dne 24.4.2013 (dostupný online na [www.nssoud.cz](http://www.nssoud.cz)), přičemž Nejvyšší správní soud v předmětném rozsudku konkrétně uvedl, že „[v] této souvislosti se Nejvyšší správní soud ztotožnil s názorem krajského soudu a stěžovatele, že vztah mezi dodavatelem a zadavatelem je primárně vztahem soukromoprávním.“ (obdobně např. rozsudek Nejvyššího správního soudu č. j. 1 Afs 57/2013 ze dne 7.8.2013 dostupný online na [www.nssoud.cz](http://www.nssoud.cz)).

32. Z výše 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. Nadto účelem doložení dokladu o doručení námitek není pouze ověření skutečnosti, že námítky 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 námítky zadavateli doručeny, nikoliv tedy pouze mít potvrzení, že se zadavatel měl možnost s námítkami seznámit.
33. Závěrem tedy Úřad konstatuje, že z dokumentů zaslaných navrhovatelem (viz bod 12. odůvodnění tohoto rozhodnutí) pouze vyplývá informace navrhovatele o podání námitek (dle navrhovatele v zákonné lhůtě) a dále **informace** zadavatele z přiloženého rozhodnutí o námítkách, že námítky byly „doručeny“ dne 5.12.2016 a že se tak stalo v souladu s § 110 odst. 4 zákona, což však zároveň Úřadu neumožňuje si tuto skutečnost ověřit, přičemž ani shodná deklarace zadavatele a navrhovatele nemůže být pro Úřad ze shora podrobně uvedených důvodů dostačující. Dle Úřadu nelze na daný případ aplikovat ani ustanovení § 19 odst. 5 a 6 správního řádu, neboť Úřadu nepostačuje, že zadavatel nepopírá, popř. konkludentně potvrzuje, že mu byla písemnost doručena, nýbrž Úřad zároveň potřebuje ověřit i její náležitosti a prokazatelně, na základě objektivních podkladů zjistit přesné datum (s čímž je imanentně spojena i potřeba zjištění způsobu) jejího doručení.
34. V neposlední řadě Úřad doplňuje, že výše odůvodněný právní názor vychází rovněž z konstantní rozhodovací praxe Úřadu, přičemž například lze zmínit zejména rozhodnutí předsedy Úřadu č. j. ÚOHS-R0227/2016/VZ-46522/2016/321/MMI ze dne 22.11.2016 a rozhodnutí č. j. ÚOHS-R0217/2016/VZ-44710/2016/323/LVa ze dne 7.11.2016, v rámci kterých se předseda Úřadu zabýval posouzením obdobných situací, jako v nyní projednávaném případě.
35. Úřad v této souvislosti 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.

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



36. Jelikož k návrhu navrhovatele ze dne 22.12.2016 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. Včas podaný rozklad má odkladný účinek. Rozklad a další podání účastníků učiněná v řízení o rozkladu se podle § 117c odst. 1 písm. b) zákona činí v elektronické podobě podepsané uznávaným elektronickým podpisem.

otisk úředního razítka

JUDr. Josef Chýle, Ph.D.  
místopředseda

#### **Obdrží:**

Fyzikální ústav Akademie věd ČR, v. v. i., Na Slovance 1999/2, 182 00 Praha 8 – Libeň

Weinhold Legal, v.o.s. advokátní kancelář, Na Florenci 2116/15, 110 00 Praha 1 – Nové Město

#### **Vypraveno dne**

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