



UOHSX00APZ6C

PŘESED A ÚŘADU PRO OCHRANU HOSPODÁŘSKÉ SOUTĚŽE



ROZHODNUTÍ

Č. j.: ÚOHS-R0143/2017/VZ-36543/2017/323/PMo

Brno: 14. prosince 2017

Ve správním řízení o rozkladu ze dne 6. 9. 2017 (doručeném Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže téhož dne), jenž podal navrhovatel –

- společnost **MEDIS INFO SECURITY, s.r.o.**, IČO 25393201, se sídlem Spodní 327/5, 748 01 Hlučín – Bobrovniky, ve správním řízení zastoupený na základě plné moci ze dne 24. 7. 2017 Mgr. Markem Gocmanem, advokátem ev. č. ČAK 10339, Advokátní kancelář Jünger, Gocman, Kopřiva, se sídlem 28. října 438/219, 709 00 Ostrava,

proti usnesení Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže č. j. ÚOHS-S0299/2017/VZ-23594/2017/513/EPi ze dne 23. 8. 2017, vydanému ve správním řízení zahájeném ve věci přezkoumání úkonů zadavatele –

- města **Rokycany**, IČO 00259047, se sídlem Masarykovo náměstí 1, 337 01 Rokycany – Střed,

učiněných při zadávání veřejné zakázky s názvem „**Dodávka a montáž 3 rotátorů s výsuvnými zásuvkami**“ zadávané ve zjednodušeném podlimitním řízení zahájeném na základě výzvy k podání nabídek ze dne 28. 4. 2017 uveřejněné na profilu zadavatele téhož dne, kde dalším účastníkem správního řízení je vybraný dodavatel –

- společnost **HOFI engineering, s.r.o.**, IČO 28135377, se sídlem Požárnická 140, 742 83 Klimkovice,

jsem podle ustanovení § 152 odst. 6 písm. a) zákona č. 500/2004 Sb., správní řád, ve znění pozdějších předpisů v návaznosti na ustanovení § 90 odst. 1 písm. b) citovaného zákona, na základě návrhu rozkladové komise, jmenované podle ustanovení § 152 odst. 3 téhož zákona, rozhodl takto:

Usnesení Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže č. j. ÚOHS-S0299/2017/VZ-23594/2017/513/EPI ze dne 23. 8. 2017

r u š í m

a věc

v r a c í m

Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže k novému projednání.

ODŮVODNĚNÍ

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

1. Úřad pro ochranu hospodářské soutěže (dále jen „**Úřad**“) jako orgán příslušný podle ustanovení § 248 zákona č. 134/2016 Sb., o zadávání veřejných zakázek (dále jen „**zákon**“)¹, k výkonu dozoru nad dodržováním pravidel stanovených tímto zákonem a zadávacími podmínkami pro zadání podlimitní a nadlimitní veřejné zakázky, obdržel dne 31. 7. 2017 návrh navrhovatele – společnosti MEDIS INFO SECURITY, s.r.o., IČO 25393201, se sídlem Spodní 327/5, 748 01 Hlučín – Bobrovníky, ve správním řízení zastoupeného na základě plné moci ze dne 24. 7. 2017 Mgr. Markem Gocmanem, advokátem ev. č. ČAK 10339, Advokátní kancelář Jünger, Gocman, Kopřiva, se sídlem 28. října 438/219, 709 00 Ostrava, (dále jen „**navrhovatel**“) z téhož dne na zahájení správního řízení o přezkoumání úkonů (dále jen „**návrh**“) učiněných zadavatelem – městem Rokycany, IČO 00259047, se sídlem Masarykovo náměstí 1, 337 01 Rokycany – Střed, (dále jen „**zadavatel**“) v souvislosti s veřejnou zakázkou s názvem „Dodávka a montáž 3 rotátorů s výsuvnými zásuvkami“ zadávanou ve zjednodušeném podlimitním řízení zahájeném na základě výzvy k podání nabídek ze dne 28. 4. 2017 uveřejněné na profilu zadavatele téhož dne (dále jen „**veřejná zakázka**“).
2. Dne 31. 7. 2017, 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. Za účastníky správního řízení Úřad označil zadavatele, navrhovatele a vybraného dodavatele – společnost HOFI engineering, s.r.o., IČO 28135377, se sídlem Požárnická 140, 742 83 Klimkovice (dále jen „**vybraný dodavatel**“).

¹ Pokud je v rozhodnutí uveden odkaz na zákon, jedná se vždy o znění účinné ke dni zahájení šetřeného zadávacího řízení ve smyslu ust. § 53 odst. 1 zákona v návaznosti na § 273 zákona.

II. Napadené usnesení

3. Úřad podaný návrh nejprve přezkoumal z hlediska formálních náležitostí a naplnění procesních podmínek pro vedení správního řízení a dne 23.8.2017 vydal usnesení č. j. ÚOHS-S0299/2017/VZ-23594/2017/513/Epi (dále jen „**napadené usnesení**“), jímž rozhodl o tom, že se správní řízení zastavuje podle § 257 písm. d) zákona, neboť k návrhu navrhovatele nebyl připojen doklad o doručení námitek zadavateli. Napadené usnesení bylo všem účastníkům správního řízení doručeno dne 23. 8. 2017.
4. Napadené usnesení odůvodnil Úřad tím, že součástí návrhu musí být – vedle obecných náležitostí a ostatních náležitostí návrhu dle § 251 odst. 1 zákona – i doklad o doručení námitek zadavateli ve smyslu § 251 odst. 1 zákona (dále jen „**doklad o doručení**“). Úřad v této souvislosti uvedl, že navrhovatel k návrhu nepřipojil doklad o doručení, ale mj. rozhodnutí zadavatele o námitkách ze dne 20. 7. 2017 s uvedením data doručení námitek dne 17. 7. 2017 (dále jen „**rozhodnutí o námitkách**“). Tento doklad však dle právního názoru Úřadu není možné považovat za zákonem předvídaný doklad o doručení ve smyslu § 251 odst. 1 zákona, přičemž absenci dokladu o doručení jako povinné náležitosti návrhu nelze prominout.
5. Úřad v této souvislosti doplnil, že přesné určení okamžiku doručení námitek zadavateli má zásadní význam pro stanovení počátku běhu dalších lhůt, jako je například zákonná blokační lhůta, ve které nelze uzavřít smlouvu, a proto nelze doklad o doručení nahrazovat jinými listinami. Úřad proto uzavřel, že z důvodu nedodržení povinných náležitostí návrhu nebyly naplněny procesní podmínky pro vedení řízení.

III. Námitky rozkladu

6. Proti napadenému usnesení, které bylo navrhovateli doručeno dne 23. 8. 2017, podal navrhovatel v zákonné lhůtě dne 7. 9. 2017 v celém rozsahu rozklad datovaný dnem 6. 9. 2017 (dále jen „**rozklad**“).
7. Navrhovatel v podaném rozkladu namítá, že Úřad měl zjišťovat, co je obsahem rozhodnutí o námitkách. Pokud by takto Úřad postupoval, tak by zjistil, že v rozhodnutí o námitkách je uvedeno jak datum jejich doručení, tak i jejich obsah. Porovnáním s textem námitek, který je součástí úplné dokumentace o zadávacím řízení předkládané zadavatelem, Úřad mohl zjistit jak shodu v datu připojení elektronického podpisu zástupce navrhovatele pod text návrhu s potvrzeným datem doručení námitek, tak i shodu obsahu námitek s údaji uvedenými v rozhodnutí o námitkách. Úřad se však bez logického opodstatnění spokojil s konstatováním, že ač navrhovatel přiložil k návrhu rozhodnutí o námitkách obsahující potvrzení zadavatele o datu doručení námitek a jejich obsahu, neměl splnit svou povinnost ohledně přiložení dokladu o doručení námitek.
8. Navrhovatel zdůrazňuje, že zákon nestanoví náležitosti dokladu o doručení, a proto bude nutné za doklad o doručení považovat jakýkoli důkaz, zejména listinný, z něhož vyplyne, kdy byly námitky zadavateli doručeny. Podle navrhovatele zákon nestanoví, jakým způsobem mají být námitky podány, ale stanoví pouze písemnou formu námitek a povinnost jejich doručení zadavateli. Podle navrhovatele je třeba dokladem o doručení rozumět jakýkoli dokument, z jehož obsahu vyplývá skutečnost, kdy byly námitky zadavateli doručeny a jaký byl jejich obsah. Dle navrhovatele měl Úřad zhodnotit, že ve stejný den, kdy byly námitky

vyhotoveny, byly prostřednictvím e-mailu se zaručeným podpisem zástupce navrhovatele odeslány na elektronickou podatelnu zadavatele, který ovšem přijetí zprávy nepotvrdil, ačkoli tak měl učinit. V souladu se zásadou *nemo turpitudinem suam allegare potest* nemůže být tato situace reprodukována ve prospěch zadavatele (zastavení řízení pro údajné nedostatky návrhu je stav ve prospěch zadavatele). Z obsahu rozhodnutí o námitkách dle navrhovatele vyplývá, že námitky byly doručeny zadavateli a jaký byl jejich obsah, což je stěžejní. Datum doručení námitek i jejich obsah je třeba posuzovat ve vzájemné souvislosti i ve vztahu k účelu zákonného ustanovení o povinnosti předložit doklad o doručení.

9. Navrhovatel má za to, že jakékoli jiné hodnocení situace, je i ve shodě s judikaturou Ústavního soudu interpretováno ve smyslu nesouladu právních závěrů s provedenými skutkovými a právními zjištěními a rovněž i ve smyslu interpretace, jež je v extrémním rozporu s principy spravedlnosti (např. tzv. přepjatý formalismus). Jestliže tedy navrhovatel předložil potvrzení zadavatele o datu doručení námitek a jejich obsahu vtělené do rozhodnutí o námitkách, pak vyžadování jiného dokladu je přepjatým formalismem.
10. Dle navrhovatele Úřad nepostupoval dle § 37 odst. 3 a § 45 odst. 2 správního řádu, podle něhož platí, že nemá-li podání předepsané náležitosti nebo trpí-li jinými vadami, pomůže správní orgán podateli nedostatky odstranit nebo jej vyzve k jejich odstranění, poskytne mu k tomu přiměřenou lhůtu a poučí jej o následcích neodstranění nedostatků v této lhůtě. Dle navrhovatele je třeba vykládat ustanovení § 257 písm. d) zákona s ohledem na § 37 odst. 3 a § 45 odst. 2 správního řádu, neboť použití citovaného ustanovení není zákonem výslovně vyloučeno a správní orgán je povinen podle tohoto ustanovení postupovat. Úřad v napadeném usnesení nevysvětlil, proč podle citovaných ustanovení správního řádu nepostupoval, což činí napadené usnesení nepřezkoumatelným.

Závěr rozkladu

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

IV. Řízení o rozkladu

12. Úřad neshledal důvody pro postup podle § 87 správního řádu a v souladu s § 88 odst. 1 správního řádu postoupil věc orgánu rozhodujícímu o rozkladu.

Stanovisko předsedy Úřadu

13. 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 usnesení s právními předpisy a jeho správnost v rozsahu námitek uvedených v rozkladu, jakož i soulad řízení, které vydání napadeného usnesení předcházelo, s právními předpisy, a s přihlédnutím k návrhu rozkladové komise jsem dospěl k následujícímu závěru.
14. Úřad tím, že svým usnesením č. j. ÚOHS-S0299/2017/VZ-23594/2017/513/EPi ze dne 23. 8. 2017, rozhodl tak, jak je uvedeno v napadeném usnesení, nerozhodl správně a v souladu se zákonem. V další části odůvodnění tohoto rozhodnutí budou v podrobnostech rozvedeny důvody, pro které jsem přistoupil ke zrušení napadeného usnesení a vrácení věci

Úřadu k novému projednání. Současně je v tomto rozhodnutí vysloven závazný právní názor, kterým je Úřad při dalším projednání věci vázán.

V. K námitce rozkladu a k důvodům zrušení napadeného usnesení

Obecná východiska a skutkové okolnosti

15. Podle § 89 odst. 2 správního řádu odvolací správní orgán přezkoumává soulad napadeného rozhodnutí a řízení, které vydání rozhodnutí předcházelo, s právními předpisy. Správnost napadeného rozhodnutí přezkoumává jen v rozsahu námitek uvedených v odvolání, jinak jen tehdy, vyžaduje-li to veřejný zájem. K vadám řízení, o nichž nelze mít důvodně za to, že mohly mít vliv na soulad napadeného rozhodnutí s právními předpisy, popřípadě na jeho správnost, se nepřihlíží.
16. Podle § 152 odst. 5 správního řádu platí pro řízení o rozkladu ustanovení o odvolání, nevylučuje-li to povaha věci.
17. Podle § 90 odst. 1 písm. b) správního řádu jestliže odvolací správní orgán dojde k závěru, že napadené rozhodnutí je v rozporu s právními předpisy nebo že je nesprávné, napadené rozhodnutí nebo jeho část zruší a věc vrátí k novému projednání správnímu orgánu, který rozhodnutí vydal; v odůvodnění tohoto rozhodnutí vysloví odvolací správní orgán právní názor, jímž je správní orgán, který napadené rozhodnutí vydal, při novém projednání věci vázán; proti novému rozhodnutí lze podat odvolání.
18. Součástí návrhu navrhovatele je plná moc navrhovatele ze dne 24. 7. 2017, informace o transakcích na účtu ze dne 25. 7. 2017 – zaplacení kauce, detail zprávy z datové schránky – doklad o dodání stejnopisu návrhu zadavateli dne 31. 7. 2017, detail zprávy z datové schránky – doklad o doručení stejnopisu návrhu zadavateli dne 31. 7. 2017, detail zprávy z datové schránky – doklad o doručení rozhodnutí o námitkách navrhovateli dne 24. 7. 2017, o detail zprávy z datové schránky – doklad o dodání rozhodnutí o námitkách navrhovateli dne 21. 7. 2017 a rozhodnutí zadavatele ze dne 20. 7. 2017 o námitkách navrhovatele, které je pro posouzení dané věci stěžejním dokumentem.
19. Dne 18. 10. 2017 vydal Krajský soud v Brně (dále též „**soud**“) rozsudek č. j. 30 Af 97/2016-84, který se zabývá problematikou důkazních prostředků vhodných k prokázání (včasnosti) doručení námitek zadavateli a posuzováním splnění procesních podmínek vedení správního řízení.

K výkladu pojmu doklad o doručení námitek

20. V dané věci Úřad napadeným usnesením zastavil správní řízení proto, že dle jeho názoru nebyl k návrhu na zahájení řízení řádně přiložen doklad o doručení.
21. V bodě 13. odůvodnění napadeného usnesení Úřad rekapituluje přílohy návrhu v této věci. Navrhovatel k návrhu přiložil mj. doklady o doručení stejnopisu návrhu do datové schránky zadavatele a rozhodnutí o námitkách. Rozhodnutí o námitkách obsahuje údaj o dataci námitek i o dni jejich doručení.
22. Podstata napadeného usnesení sleduje dlouhodobé stanovisko Úřadu, dle něhož doklad o dodání námitek do datové schránky není dokladem o doručení námitek. Rovněž to, že zadavatel v rozhodnutí o námitkách uvádí jak dataci námitek (námitky ze dne 17. 7. 2017), tak i datum jejich doručení (téhož dne), není z hlediska Úřadu dokladem o doručení námitek.

23. Jakkoli Úřad otázku dokladu o doručení námitek vykládá dlouhodobě a jednotně způsobem aplikovaným i v posuzované věci, nelze přehlédnout rozsudek Krajského soudu v Brně ze dne 18. 10. 2017, č. j. 30 Af 97/2016-84, který vyložil danou otázku jinak.
24. Pokud jde o stěžejní závěry obsažené v tomto rozsudku Krajského soudu v Brně, soud považuje požadavky Úřadu na doklad o doručení námitek za příliš formální. Poukazuje na to, že doručeníka není jediným důkazním prostředkem, který prokazuje, že byly námitky doručeny. Z hlediska soudu rozhoduje fakticita doručení (doručení v materiálním smyslu), nikoli doklad.
25. V odkazovaném rozsudku se Krajský soud v Brně otázkou důkazů k doručení námitek podrobně zabývá a jeho závěry a argumentace jsou přesvědčivé. Z tohoto důvodu považují za nutné revidovat přístup Úřadu k tomu, jaký důkaz o doručení námitek je akceptovatelný.
26. Podle ustanovení § 51 odst. 1 správního řádu lze k provedení důkazů užít všech důkazních prostředků, které jsou vhodné ke zjištění stavu věci. Zákon sám žádné požadavky na formu či podobu dokladu o doručení námitek zadavateli nestanovuje. Účelem požadavku přiložení dokladu o doručení námitek zadavateli k návrhu na přezkum úkonů zadavatele je prokázání, že řízení před Úřadem předcházelo jakési smířčí řízení mezi zadavatelem a navrhovatelem a že navrhovatel v tomto řízení učinil včasný a zákonem požadovaný úkon (podání námitek zadavateli).
27. Při posuzování toho, co lze jako doklad o doručení námitek akceptovat, je tak nutno vyjít z toho, že zákon neurčuje podobu tohoto dokladu, a z toho, že z tohoto dokladu musí být patrné, zda a kdy zadavatel námitky obdržel.
28. Jako důkazní prostředek k prokázání doručení námitek zadavateli je tedy coby přílohu návrhu nutno přijmout takový doklad, z něhož lze bez rozumných pochyb zjistit, že námitky byly zadavateli doručeny. Takovým dokladem může být, jako tomu je i v projednávaném případě, rozhodnutí o námitkách, v němž zadavatel potvrzuje přijetí námitek a uvádí datum jejich doručení.
29. Z hlediska důkazní relevance není racionální činit rozdíl mezi potvrzením zadavatele o doručení námitek např. na dodejce a potvrzením zadavatele obsaženém v rozhodnutí o námitkách. Žádný z těchto dokumentů není totiž formálně „nadřazený“, oba je především nutno považovat za správné, není-li tvrzen či prokazován opak. U obou se může vyskytnout chyba, aniž lze o některém z nich obecně tvrdit, že by byl chybný častěji. Tedy ani nedbalostní či úmyslná chyba v psaní nemůže být kritériem jejich důkazní hodnoty.
30. V této souvislosti však podotýkám, že **doklad o doručení námitek musí být nutně dokladem o tom, že námitky byly zadavateli doručeny**. Pouhý doklad o tom, že byly námitky dodány do datové schránky či doklad o tom, že byly dány k poštovní přepravě, neprokazuje sám o sobě to, že byly námitky zadavateli rovněž doručeny v zákonné lhůtě. Jinými slovy, podací lístek či doklad o dodání námitek do datové schránky zadavatele jsou toliko dokladem o tom, že byly námitky odeslány, důkazem o doručení, natož včasném, však nejsou a důkazně mohou mít toliko podpůrný charakter v případě spornosti doručení.
31. Zde prezentované úvahy se ze své podstaty vztahují k návrhům na přezkum postupu v zadávacích řízeních, v nichž dosud nebyla uzavřena smlouva na předmět plnění veřejné zakázky. Zdůrazňuji, že ani v přezkoumávaném případě ke dni vydání tohoto rozhodnutí

nebyla uzavřena smlouva na realizaci veřejné zakázky mezi zadavatelem a vybraným dodavatelem, což jsem zjistil na profilu zadavatele dostupném na internetových stránkách <https://www.vhodne-uverejneni.cz/zakazka/8-orm-17-dodavka-a-montaz-3-rotatoru-s-vysuvnymi-zasuvkami> a rovněž z Věstníku veřejných zakázek, a ani samotný zadavatel Úřadu nesdělil skutečnost, že by uzavřel smlouvu na realizaci veřejné zakázky.

Ke zrušení napadeného usnesení

32. Úřad v bodě 20. odůvodnění napadeného usnesení mj. uvedl, že „[r]ozhodnutí o námitkách, které navrhovatel přiložil k návrhu, nemůže nahradit zákonem požadovaný doklad o doručení námitek, ačkoliv v zásadě strany doručení námitek nečiní sporným, neboť ze zaslaných písemností není jednak zřejmé, zda byly námitky zadavateli skutečně doručeny dne 17. 7. 2017, jak uvedl zadavatel v rozhodnutí o námitkách navrhovatele ze dne 20. 7. 2017, a jednak není zřejmé, v jaké formě“.
33. S ohledem na výše akcentované závěry obsažené v přelomovém rozsudku Krajského soudu v Brně ze dne 18. 10. 2017, č. j. 30 Af 97/2016-84, mj. se zřetelem na z něj vyplývající skutečnost, že zájem dodavatelů na domožení se přezkumu zadávacích řízení převažuje nad zájmem zadavatelů na právní jistotě plynoucí z rigidního výkladu pojmu „*doklad o doručení námitek*“, neobstojí závěry obsažené v napadeném usnesení, kterými Úřad odůvodnil zastavení předmětného správního řízení. Z týchž důvodů nemůže obstát stěžejní závěr Úřadu uvedený mj. v bodě 25. odůvodnění napadeného usnesení, dle něhož „[n]ávrh navrhovatele nenaplnil všechny zákonné požadavky, když v rozporu s § 251 odst. 1 zákona nebyl součástí návrhu doklad o doručení námitek zadavateli“. Jak jsem výše uvedl, při posuzování toho, co lze přijmout jako doklad o doručení námitek, je nezbytné vyjít z toho, že zákon neurčuje podobu tohoto dokladu, a ze skutečnosti, že z tohoto dokladu musí být patrné, zda a kdy zadavatel námitky obdržel. Pokud je v rozhodnutí o námitkách zadavatelem uvedena informace o doručení námitek navrhovatele a rovněž datum doručení těchto námitek, může být rozhodnutí o námitkách ve smyslu aktuální judikatury soudu dokladem o doručení námitek zadavateli, neboť z tohoto dokumentu lze bez rozumných pochyb zjistit, že námitky byly zadavateli doručeny, a rovněž datum jejich doručení zadavateli (pokud datum doručení není rozporováno, viz níže).
34. V rámci prokazování doručení námitek zadavateli je tak třeba považovat rozhodnutí o námitkách za zákonem předvídaný doklad o doručení ve smyslu § 251 odst. 1 zákona, jelikož v něm zadavatel „potvrzuje“ přijetí námitek a uvádí datum jejich doručení.
35. Krajský soud v Brně v rozsudku č. j. 30 Af 97/2016-84 ze dne 18. 10. 2017 mj. uvedl následující: „Přestože je i volbou odesílatele, jaký prostředek komunikace si s ohledem na své možné důkazní obtíže zvolí, z uvedeného se podává, že stejně jako výčet způsobů komunikace i okruh možných dokladů o doručení námitek byl také nepoměrně širší a rozmanitější, než jen klasická potvrzení doručení písemností v podobě poštovní dodejky, razítka podatelny či dokladu ze systému datových schránek. 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 (zde: 2. 2. 2016). Existuje zde tedy dokument, kde je uveden jednoznačný den doručení námitek, tj. den, kdy se námitky dostaly do dispoziční sféry zadavatele; navíc je zde dána jasná časová návaznost mezi dokladem o odeslání písemnosti zadavateli vystaveném Českou poštou

(1. 2. 2016) a datem (2. 2. 2016), kdy měly být námitky doručeny, uvedeným v rozhodnutí o námitkách“.

36. V šetřeném případě je z rozhodnutí o námitkách coby přílohy návrhu navrhovatele patrný okamžik doručení námitek zadavateli (dne 17. 7. 2017), přičemž tuto skutečnost žádný z účastníků řízení nečiní spornou. Jestliže zadavatel ani navrhovatel nevznáší námitku proti datu doručení námitek zadavateli, nelze pochybovat o okamžiku doručení námitek. Pokud by některý z účastníků řízení předmětné datum doručení námitek zadavateli rozporoval, nebylo by možné daný výklad soudu aplikovat. V šetřeném případě však datum doručení námitek zadavateli nikdo nečiní sporným, a tedy za této situace není zásadní rozdíl mezi doložením doručení námitek prostřednictvím dodejky a mezi skutečnostmi uvedenými v rozhodnutí o námitkách, přičemž předmětný výklad ustanovení § 251 odst. 1 zákona je jednoznačně ve prospěch zajištění možnosti přezkumu postupu zadavatele.
37. Pokud se jedná o nedostatky v náležitostech návrhu navrhovatele, soud v rozsudku č. j. 30 Af 97/2016-84 ze dne 18. 10. 2017 uvedl, že „[n]a rozdíl od nedostatků uvedených v § 117a písm. a) zákona o veřejných zakázkách, jež počítá s dodatečnou výzvou žalovaného k odstranění nedostatků návrhu, je přitom tato absence – vada návrhu – koncipována jako neodstranitelná. Vede tak bez dalšího k zastavení řízení, aniž by žalovaný návrh blíže zkoumal. Tato úprava se do zákona o veřejných zakázkách dostala novelou provedenou zákonem č. 40/2015 Sb., který nově (s účinností od 6. 3. 2015) v případě absence některých náležitostí (včetně dokladu o doručení námitek zadavateli) stanovených v § 114 odst. 3 zákona o veřejných zakázkách již nestanoví možnost doplnění návrhu“.
38. Ačkoli se tento závěr soudu vztahuje k zákonu č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách, je použitelný i na zákon. V návaznosti na výše uvedené jsem přistoupil k posouzení, zda byla v daném případě naplněna podmínka stanovená poslední větou § 251 odst. 1 zákona (doklad o doručení námitek). Vzhledem ke skutečnosti, že rozhodnutí o námitkách bylo přílohou návrhu navrhovatele, který byl včas doručen, a vzhledem ke skutečnostem uvedeným v bodu 36. odůvodnění tohoto rozhodnutí byla v šetřeném případě navrhovatelem dodržena povinná náležitost návrhu ve smyslu § 251 odst. 1 zákona – připojení dokladu o doručení námitek zadavateli.
39. S ohledem na uvedené jsem tedy po přezkoumání napadeného usnesení dospěl k závěru, že návrh na přezkum úkonu zadavatele v tomto správním řízení netrpí vadou, kterou mu Úřad vytýkal v napadeném usnesení. Z tohoto důvodu je na místě napadené usnesení ve smyslu ustanovení § 90 odst. 1 písm. b) správního řádu pro nesprávnost zrušit a věc vrátit Úřadu k novému projednání řízení.

Shrnutí

40. Vzhledem k závěrům uvedeným v rozsudku Krajského soudu v Brně č. j. 30 Af 97/2016-84 ze dne 18. 10. 2017 jsem shledal důvody pro zrušení napadeného usnesení a k vrácení věci Úřadu k novému projednání.
41. V novém projednání věci bude tedy Úřad ve správním řízení pokračovat a posoudí splnění veškerých náležitostí návrhu navrhovatele požadovaných ustanovením § 251 odst. 1 zákona. Pokud Úřad dospěje k závěru, že byly splněny náležitosti návrhu navrhovatele podle § 251 odst. 1 zákona, vydá rozhodnutí ve věci.

VI. Závěr

42. Po zvážení všech aspektů dané věci a po zjištění, že nastaly důvody pro zrušení napadeného usnesení, jsem rozhodl tak, jak je ve výroku uvedeno.

POUČENÍ

Proti tomuto rozhodnutí se nelze podle § 91 odst. 1 zákona č. 500/2004 Sb., správní řád, ve znění pozdějších předpisů, ve spojení s § 152 odst. 5 téhož zákona dále odvolat.

otisk úředního razítka

Ing. Petr Rafaj
předseda Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže

Obdrží:

1. město Rokycany, Masarykovo náměstí 1, 337 01 Rokycany – Střed
2. Mgr. Marek Gocman, advokát, Advokátní kancelář Jünger, Gocman, Kopřiva, 28. října 438/219, 709 00 Ostrava
3. společnost HOFI engineering, s.r.o., Požárnická 140, 742 83 Klimkovice

Vypraveno dne:

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