



ČESKÁ REPUBLIKA
ROZSUDEK
JMÉNEM REPUBLIKY

Krajský soud v Brně rozhodl v senátě složeném z předsedkyně JUDr. Jaroslavy Skoumalové a soudců Mgr. Petra Sedláka, Ph.D. a JUDr. Václava Štencla, MA v právní věci

žalobce: **ŠKODA AUTO a.s.**, IČ: 00177041
sídlem tř. Václava Klementa 869, 293 01 Mladá Boleslav II
zastoupený advokátkou JUDr. Sylvií Sobolovou, Ph.D.
sídlem Jungmannova 745/24, 110 00 Praha 1

proti
žalovanému: **Úřad pro ochranu hospodářské soutěže**
sídlem třída Kpt. Jaroše 7, 604 55 Brno

za účasti
osob zúčastněných na řízení:

- 1.) **Česká republika – Ministerstvo vnitra**
sídlem Nad Štolou 963/3, 170 00 Praha 7
- 2.) **Hyundai Motor Czech s.r.o.**, IČ: 28399757
sídlem Siemensova 2717/4, 155 00 Praha 5

o žalobě proti rozhodnutím předsedy žalovaného ze dne 27. 2. 2017, č. j. ÚOHS-R0002/2017/VZ-07051/2017/322/DJa, a ze dne 1. 3. 2017, č. j. ÚOHS-R0310/2016/VZ-07400/2017/322/DJa

takto:

- I. Rozhodnutí předsedy Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže ze dne 27. 2. 2017, č. j. ÚOHS-R0002/2017/VZ-07051/2017/322/DJa, a rozhodnutí Úřadu pro ochranu

- hospodářské soutěže ze dne 16. 12. 2016, č. j. ÚOHS-S0751/2016/VZ-49579/2016/513/JLÍ, **se zrušují** a věc **se vrací** žalovanému k dalšímu řízení.
- II. Rozhodnutí předsedy Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže ze dne 1. 3. 2017, č. j. ÚOHS-R0310/2016/VZ-07400/2017/322/DJa, a rozhodnutí Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže ze dne 16. 12. 2016, č. j. ÚOHS-S0751/2016/VZ-49582/2016/513/JLÍ, **se zrušují** a věc **se vrací** žalovanému k dalšímu řízení.
- III. Žalovaný **je povinen** zaplatit žalobci na náhradě nákladů řízení částku 19 342 Kč, a to k rukám JUDr. Sylvie Sobolové, Ph.D., advokátky se sídlem Jungmannova 745/24, 110 00 Praha 1, do 30 dnů od právní moci tohoto rozsudku.
- IV. Osoby zúčastněné na řízení **nemají právo** na náhradu nákladů řízení.

Odůvodnění:

I. Předmět řízení

1. Rozhodnutím předsedy žalovaného ze dne 27. 2. 2017, č. j. ÚOHS-R0002/2017/VZ-07051/2017/322/DJa (dále jen „napadené rozhodnutí I“), byl zamítnut rozklad žalobce proti rozhodnutí žalovaného ze dne 16. 12. 2016, č. j. ÚOHS-S0751/2016/VZ-49579/2016/513/JLÍ (dále jen „prvostupňové rozhodnutí I“), kterým žalovaný dle § 117 zákona č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách, ve znění účinném do 30. 9. 2016 (dále jen „zákon o veřejných zakázkách“) zamítl návrh žalobce ze dne 12. 12. 2016 na vydání předběžného opatření spočívajícího v uložení zákazu uzavřít smlouvu v zadávacím řízení na veřejnou zakázku „*Rámcová smlouva na dodávky automobilů osobních silničních v policejním provedení*“ z důvodu, že nebyl dán důvod pro nařízení předběžného opatření dle § 117 odst. 1 písm. a) ani dle § 117 odst. 1 písm. b) zákona o veřejných zakázkách.
2. Rozhodnutím předsedy žalovaného ze dne 1. 3. 2017, č. j. ÚOHS-R0310/2016/VZ-07400/2017/322/DJa (dále jen „napadené rozhodnutí II“), byl následně zamítnut rozklad žalobce proti rozhodnutí žalovaného ze dne 16. 12. 2016, č. j. ÚOHS-S0751/2016/VZ-49582/2016/513/JLÍ (dále jen „prvostupňové rozhodnutí II“), kterým žalovaný dle § 117a písm. d) zákona o veřejných zakázkách zastavil správní řízení o přezkoumání úkonů centrálního zadavatele – Česká republika – Ministerstvo vnitra (dále jen „zadavatel“) – z důvodu, že k návrhu žalobce na zahájení správního řízení o přezkoumání úkonů zadavatele nebyl připojen doklad o doručení námitek zadavateli.

II. Obsah žaloby

3. Žalobce se domáhá zrušení obou napadených rozhodnutí předsedy žalovaného a jim předcházejících rozhodnutí žalovaného a vrácení věci žalovanému k dalšímu řízení. Nezákonnost prvostupňového rozhodnutí I, resp. napadeného rozhodnutí I, spatřuje 1) v absolutní nepřezkoumatelnosti pro nedostatek důvodů, když žalovaný neuvedl žádné odůvodnění, ze kterého by žalobce mohl zjistit a pochopit, proč žalovaný považuje návrh žalobce na vydání předběžného opatření, resp. důvody v návrhu uvedené za neopodstatněné; a dále 2) v nesprávném právním posouzení existence důvodů svědčících o nutnosti nařídit předběžné opatření podle § 117 odst. 1 zákona o veřejných zakázkách - žalobce je oproti žalovanému toho názoru, že jeho návrh na vydání předběžného opatření obsahoval veškeré náležitosti podle § 114 odst. 3 zákona o veřejných zakázkách, a nebyly

tudíž splněny podmínky § 117a písm. d) zákona o veřejných zakázkách. Žalobce podotýká, že existuje celá řada důvodů pro vydání předběžného opatření – vybraný uchazeč měl být ze všech částí veřejné zakázky vyloučen pro zjevnou nevhodnost jeho nabídek ve smyslu § 22 odst. 1 písm. a) zákona o veřejných zakázkách, uzavřením smluv by byla zmařena možnost žalobce, který se umístil hned za vybraným uchazečem, jednotlivé části veřejné zakázky získat.

4. Žalobce dále namítá nezákonnost prvostupňového rozhodnutí II, resp. napadeného rozhodnutí II. Dle něj nebyly splněny podmínky zastavení správního řízení uvedené v § 117a písm. d) zákona o veřejných zakázkách. „Doklad o doručení námitek zadavateli“ k návrhu žalobce přiložen byl – je jím dodejka datových zpráv ID419727196 a ID 419721221 ze dne 25. 11. 2016 ve spojení s rozhodnutím o námitkách, z jehož obsahu jednoznačně vyplývá doručení námitek zadavateli. Žalovaný měl postaveno na jisto, kdy „ke skutečnému doručení námitek zadavateli došlo“. Mezi žalobcem a zadavatelem není o této otázce sporu. Právní úprava umožňuje uchazeči doložit doručení námitek zadavateli jakýmkoliv dokumentem, který je k tomu způsobilý, tj. např. i žalobcem předloženými dokumenty. Názor, resp. požadavek žalovaného tak je zjevně nezákonný, neústavní pro rozpor s Listinou základních práv a svobod, nemající oporu v rozhodovací praxi správních soudů (žalobce odkazuje na rozsudky Krajského soudu v Brně ze dne 3. 1. 2013, č. j. 62 Af 64/2011-41 a ze dne 25. 4. 2013, č. j. 31 Af 38/2012-52). Jako doklad o doručení by v posuzované věci obstála i samotná dodejka – okamžik dodání totiž splýval s okamžikem doručení, a dodejka tak současně byla i dokladem o doručení námitek. Dle žalobce nelze na posuzovanou věc aplikovat zákon č. 300/2008 Sb., o elektronických úkonech a autorizované konverzi dokumentů, ve znění účinném do 31. 12. 2016 (dále jen „zákon o elektronických úkonech“), o nevhodnosti obecné úpravy doručování dle zákona o elektronických úkonech svědčí i nová úprava obsažená v zákoně č. 134/2016 Sb., o zadávání veřejných zakázek, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „zákon o zadávání veřejných zakázek“), konkrétně § 211 odst. 6 tohoto zákona. Výklad zákona o veřejných zakázkách provedený žalovaným je přepjatě formalistický a nezákonný pro rozpor s veřejným zájmem. Závěr žalovaného je v nesouladu se zjištěným skutkovým stavem. Smyslem a účelem požadavku § 113 odst. 4 zákona o veřejných zakázkách je zabránit obstrukcím v případě návrhů podávaných těmi subjekty, které nevyužily možnost podat námítka. Závěrem žalobce uvádí, že napadené rozhodnutí II je nepřezkoumatelné pro nedostatek důvodů. Předseda žalovaného se dle něj nijak, nebo dostatečně nevypořádal s rozkladovými námitkami a žalobci tak není známo, proč předseda žalovaného považuje jeho námítka za mylné, liché, nebo dokonce vyvrácené.

III. Vyjádření žalovaného

5. Žalovaný v rámci vyjádření k žalobě odkazuje na obě napadená rozhodnutí a uvádí, že z předběžného posouzení věci žalovaným vyplývalo, že bude správní řízení o přezkoumání úkonů zadavatele zastaveno z důvodu nedoložení dokladu o doručení námitek zadavateli podle § 114 odst. 3 zákona o veřejných zakázkách; z tohoto důvodu žalovaný neshledal potřebu nařídit předběžné opatření. V rozhodnutí o předběžném opatření není žalovaný z povahy věci oprávněn vyslovovat svůj názor týkající se věcného posouzení daného případu. Z rozhodnutí o předběžném opatření musí vyplývat toliko to, zda žalovaný návrhu vyhovuje či nikoli s tím, že v odůvodnění uvede, co žalovaný posuzoval a z jakých podkladů vycházel, což prvostupňové rozhodnutí I i napadené rozhodnutí I splňují.

6. Dle žalovaného dodejka datové zprávy a rozhodnutí zadavatele o námitkách nelze považovat za doklad o doručení námitek, neboť představuje co do objektivitu sdělení toliko výpověď účastníka správního řízení, nevypovídá o žádném způsobu doručení. Účelem prokázání dokladu o doručení námitek je osvědčení oprávněnosti zahajovaného správního řízení a určení počátku běhu zákonem stanovených lhůt. Doklad o doručení námitek má ryze formální povahu a účelem takového právního úkonu je vytvoření důkazu o doručení. Poskytuje formální, objektivní informaci o doručení; oproti tomu účel rozhodnutí o námitkách je zcela odlišný. Žalovaný má za to, že pokud zákon o elektronických úkonech jako *lex specialis* vůči § 570 odst. 1 zákona č. 89/2012 Sb., občanský zákoník (dále jen „občanský zákoník“) stanoví v § 18a odst. 2 takto jednoznačnou úpravu (doručeno okamžikem, kdy se do datové schránky přihlásí oprávněná osoba) je žalovaný povinen ji aplikovat bez toho, aby s úmyslem zákonodárce jakkoliv polemizoval. Doklad o odeslání nevypovídá o konkrétním dni, kdy se zadavatel do své datové schránky přihlásil a kdy tak nastal okamžik doručení. Žalobci nic nebránilo poté, co se zadavatel přihlásil do datové schránky, doložit potvrzení o tom, že námitky byly doručeny. Závěry rozsudků Krajského soudu v Brně uvedené v žalobě nelze aplikovat na posuzovaný případ, neboť se v konkrétních okolnostech případu liší. Jednání zadavatele, jímž by se bez objektivního důvodu vyhýbal doručení námitek, by patrně vedlo k učinění závěru o porušení zásad dle § 6 zákona o veřejných zakázkách, potažmo obcházení zákona. O takový případ se však v nyní projednávané věci nejedná. V rámci nyní projednávaného případu je nutné aplikovat zákon, který žalobcem uváděné ustanovení § 211 odst. 6 zákona o zadávání veřejných zakázek neobsahoval, a proto žalovaný postupoval správně, když vycházel z právní úpravy § 18a odst. 2 zákona o elektronických úkonech. Navrhuje, aby soud žalobu jako nedůvodnou zamítl.

IV. Replika

7. Žalobce v podané replice setrvává na argumentaci a závěrech uvedených v žalobě. Odmítá, že by zákonným mohlo být rozhodnutí o předběžném opatření, v němž není ani náznakem uveden žádný věcný důvod, pro který byl návrh zamítnut. Žalovaný dle něj účelově ignoruje rozsudek Krajského soudu v Brně ze dne 12. 8. 2015, č. j. 62 Af 13/2014-111. Nezákonnost napadených rozhodnutí nemůže být zhojena ani jakýmkoliv *ex post* vysvětleními žalovaným. Žalovaný není schopen uvést, na základě jakého konkrétního ustanovení dospěl k závěru, že zákon s jednotlivými způsoby doručení podle § 148 odst. 2 zákona o veřejných zakázkách spojuje konkrétní druhy dokladů, kterými může být doručení příslušného dokladu prokázáno. Závěry obsažené v uvedených rozsudcích Krajského soudu v Brně musí principiálně platit stejně jak pro doručování návrhu na přezkoumání úkonů zadavatele (kdy zadavatel vystupuje dle judikatury ve veřejnoprávním postavení), tak pro doručování námitek (kdy zadavatel vystupuje dle judikatury v soukromoprávním postavení). Odmítnutím dodejek, coby „dokladu o doručení námitek zadavateli“ porušil žalovaný zásadu rovnosti v širším slova smyslu dle § 6 odst. 1 správního řádu a zásadu legitimního očekávání dle § 2 odst. 4 správního řádu, neboť klade na „doklad o doručení námitek zadavateli“ cestou datové schránky nesrovnatelně vyšší požadavky než na obdobný doklad doručovaný prostřednictvím e-mailu, a to přestože zákon o veřejných zakázkách považuje uvedené formy doručování za srovnatelné. V rozhodnutí žalovaného ze dne 3. 6. 2014, č. j. S701/2013/VZ-2075/524/MŠA, považoval žalovaný za doklad o doručení stejnopisu návrhu zadavateli také „z e-mailové schránky vytisknutý text e-mailové zprávy s údaji o odesílateli, adresátovi, času odeslání, předmětu a obsahu příloh“; přitom se

jedná o dokument, který neobsahuje žádnou „ověřenou informaci“, nebyl vyhotoven prostřednictvím třetí nezávislé osoby, nevypovídá nic o tom, kdy se předmětný e-mail dostal do sféry dispozice zadavatele; obdobný právní názor vyslovil žalovaný v rozhodnutí ze dne 16. 7. 2013, č. j. S142/2013/VZ-13385/2013/512/JHL.

V. Vyjádření osob zúčastněných na řízení

8. Osoba zúčastněná na řízení I) ve svém vyjádření odkazuje na své právní názory uvedené v odůvodnění obou rozhodnutí o námitkách žalobce. Je přesvědčena, že zadávací řízení proběhlo zcela v souladu se zákonem o veřejných zakázkách a nabídky vítězného uchazeče byly vybrány jako nabídky nejvhodnější zcela po právu.
9. Dle vyjádření osoby zúčastněné na řízení II) žalobce dovozuje, že nabídka tohoto uchazeče měla být vyřazena, na základě účelově restriktivní interpretace vybraných podmínek zadávacího řízení. Je absurdní, pokud se sám žalobce dovolává zajištění „řádné soutěže“, a zkreslující, pokud uvádí, že se ve všech částech veřejné zakázky umístil „hned za společností Hyundai“ v situaci, kdy jediným dalším uchazečem je jeho dealer, nabízející rovněž vozidla značky „Škoda“. Údajná značná škoda žalobce spočívá v tom, že nemohl uspět se svojí nabídkou, protože někdo jiný předložil nabídku s nižší cenou.

VI. Posouzení věci krajským soudem

10. Krajský soud v Brně na základě včas podané žaloby přezkoumal napadené rozhodnutí žalovaného v mezích žalobních bodů (§ 75 odst. 2, věta první zákona č. 150/2002 Sb., soudní řád správní, ve znění pozdějších předpisů; dále jen „s. ř. s.“), jakož i řízení předcházející jeho vydání. Při přezkoumání rozhodnutí vycházel ze skutkového a právního stavu, který tu byl v době rozhodování správních orgánů (§ 75 odst. 1 s. ř. s.). Ve věci rozhodl bez nařízení jednání s ohledem na splnění zákonných podmínek [§ 76 odst. 1 písm. b) a c) s. ř. s.].
11. Po přezkoumání žalobou napadených rozhodnutí dospěl soud k závěru, že žaloba je **důvodná**.
12. Nejprve se soud zabýval námitkami směřujícími proti napadenému rozhodnutí II. Nepřisvědčil přitom námitce žalobce o nepřezkoumatelnosti napadeného rozhodnutí II pro nedostatek odůvodnění. Předseda žalovaného se v napadeném rozhodnutí II ztotožnil s argumentací a závěry uvedenými v prvostupňovém rozhodnutí II. Zde je tedy potřeba upozornit na skutečnost, že na rozhodnutí správních orgánů obou stupňů je v rámci soudního přezkumu pohlíženo jako na jeden celek (srov. např. rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 21. 12. 2011, č. j. 5 As 63/2011-92; všechna zde citovaná rozhodnutí Nejvyššího správního soudu jsou dostupná na: www.nssoud.cz). To v prvé řadě znamená, že případné nedostatky v odůvodnění prvostupňového rozhodnutí může napravit druhostupňový orgán. V druhé řadě z tohoto pravidla plyne, že druhostupňový orgán nemusí slepě opakovat argumentaci správního orgánu prvního stupně, jestliže se s ní ztotožní. A právě k této situaci došlo v právě projednávané věci. Odůvodnění napadeného rozhodnutí pak předseda žalovaného doplnil stručným, byť konkrétním odůvodněním, ve kterém uvedl, proč doklady předložené žalobcem nepovažuje za doklad o doručení námitek zadavateli ve smyslu § 114 odst. 3 zákona o veřejných zakázkách a z jakého důvodu tedy zastavil řízení dle § 117a písm. d) zákona o veřejných zakázkách. Poukázal na

odlišnosti mezi doručováním námitek zadavateli jakožto soukromoprávním institutem a námitkami doručovanými orgánem veřejné moci. A právě tyto závěry sám žalobce žalobou napadá a konkrétní argumentací vyvrací, a krajskému soudu proto nic nebrání v tom, aby správnost těchto úvah věcně posoudil.

13. Předmětem sporu mezi stranami je otázka, zda žalobce v souladu s § 114 odst. 3 zákona o veřejných zakázkách předložil žalovanému spolu s návrhem na zahájení řízení o přezkoumání úkonů zadavatele rovněž doklad o doručení námitek zadavateli podaných dle § 110 zákona o veřejných zakázkách. Odpověď na tuto otázku je stěžejní pro posouzení zákonnosti správních rozhodnutí, která jsou založena na závěru, že žalobce doklad o doručení námitek zadavateli k návrhu nepřipojil, a tudíž byla naplněna dikce ustanovení § 117a písm. d) zákona o veřejných zakázkách, pro kterou je žalovaný povinen zahájené řízení o přezkoumání úkonů zadavatele zastavit.
14. Dle § 110 odst. 4 zákona o veřejných zakázkách musí stěžovatel námitky proti rozhodnutí o výběru nejvhodnější nabídky doručit zadavateli do 15 dnů ode dne doručení oznámení o výběru nejvhodnější nabídky veřejné zakázky podle § 81.
15. Dle § 110 odst. 7 zákona o veřejných zakázkách „[p]odání námitek řádně a včas je podmínkou pro podání návrhu na přezkoumání postupu zadavatele ve stejné věci“.
16. Dle § 113 zákona o veřejných zakázkách platí, že „[ř]ízení o přezkoumání úkonů zadavatele se zahajuje na písemný návrh stěžovatele (dále jen „navrhovatel“) nebo z moci úřední“.
17. Dle § 114 odst. 3 zákona o veřejných zakázkách je součástí návrhu na zahájení řízení o přezkoumání úkonů zadavatele zasílaného žalovanému před uzavřením smlouvy na veřejnou zakázku rovněž doklad o doručení námitek zadavateli. Bližší nároky na formu (podobu) tohoto dokladu pak zákon neukládá. Účel tohoto požadavku však je zřejmý - prokázat, že navrhovatel před podáním návrhu na zahájení správního řízení vyčerpал možnost provést nápravu přímo u zadavatele, k čemuž mu slouží institut námitek upravený v ustanovení § 110 zákona o veřejných zakázkách.
18. Dle § 117 odst. 1 písm. a) zákona o veřejných zakázkách může žalovaný před vydáním rozhodnutí ve správním řízení zahájeném podle § 113 v rozsahu nezbytně nutném na návrh účastníka řízení nebo z moci úřední k zajištění účelu řízení naříditi zadavateli předběžné opatření spočívající v zákazu uzavřít smlouvu v zadávacím řízení.
19. Dle § 117a písm. d) zákona o veřejných zakázkách žalovaný „řízení zastaví, jestliže k návrhu zasílanému Úřadu před uzavřením smlouvy na veřejnou zakázku není připojen doklad o doručení námitek zadavateli“.
20. Mezi stranami není sporu o tom, že námitky žalobce byly dodány do datové schránky zadavatele, a to dne 25. 11. 2016 v 11:17:42. Mezi stranami rovněž není sporu o tom, že žalobce ke svému návrhu na přezkoumání úkonů zadavatele adresovanému žalovanému přiložil dodejku ze systému datových schránek, tj. potvrzení o dodání zprávy do datové schránky zadavatele. Aby mohl být dokument svědčící o dodání písemnosti do datové schránky zadavatele považován zároveň za doklad o jejím doručení, musel by okamžik dodání těchto námitek do datové schránky zadavatele být zároveň i okamžikem „doručení“ námitek zadavateli, o kterém hovoří § 110 odst. 4 zákona o veřejných zakázkách. V případě, že by okamžikem „doručení“ byl teprve okamžik, kdy se do datové schránky zadavatel přihlásil, žalobcem předložený dokument svědčící o dodání písemnosti do datové schránky zadavatele by sám o sobě nemohl sloužit jako doklad o doručení.

21. Předně zdejší soud uvádí, že při interpretaci jednotlivých ustanovení zákona o veřejných zakázkách není možné bezesbytku spoléhat pouze na gramatický výklad, neboť jazykový výklad představuje pouze prvotní přiblížení se k aplikované právní normě (shodně nález Ústavního soudu ze dne 6. 5. 2004, sp. zn. III. ÚS 258/03, a v něm uvedená judikatura; dostupný na <http://nalus.usoud.cz>).
22. Otázkou doručování písemností zadavateli prostřednictvím datové schránky se již zabýval Nejvyšší správní soud, a to např. v rozsudcích ze dne 24. 3. 2013, č. j. 1 Afs 2/2013-46 (dále jen „rozsudek *REALISTAV*“, navazující na stranami zmiňovaný rozsudek Krajského soudu v Brně ze dne 3. 1. 2013, č. j. 62 Af 64/2011-41), a ze dne 7. 8. 2013, č. j. 1 Afs 57/2013-39. Nejvyšší správní soud dospěl k závěru, že probíhá-li úkon adresovaný zadavateli ve veřejnoprávní rovině, je pro posouzení včasnosti doručení tohoto úkonu potřeba aplikovat právní předpis (v daném případě zákon o elektronických úkonech), resp. příslušné ustanovení upravující provádění úkonů vůči orgánům veřejné moci prostřednictvím datové schránky (v daném případě § 18 zákona o elektronických úkonech).
23. Je však nutno uvést, že uvedené rozsudky posuzovaly včasnost podání odlišného typu písemnosti, konkrétně stejnopisu návrhu na zahájení řízení o přezkoumání úkonů zadavatele, u nichž je dána jednoznačná vazba k samotnému návrhu na přezkum úkonů zadavatele, už spadajícím do oblasti veřejného práva. Použitelnost závěrů této judikatury je tedy v nyní posuzované věci do určité míry omezena – lze pracovat pouze s některými jejími východisky.
24. Povinnost stěžovatele (navrhovatele) doručit stejnopis návrhu na přezkum úkonů zadavatele nejen orgánu dohledu, nýbrž také samotnému zadavateli, označil Nejvyšší správní soud jako nadstandardní povinnost, jejímž smyslem je primárně informovat zadavatele o podání návrhu a o jeho obsahu. Nejvyšší správní soud dále uvedl, že povinnost doručit stejnopis návrhu zadavateli vychází z práva veřejného (§ 114 odst. 2 věta první zákona o veřejných zakázkách). Její splnění se také promítá v rovině veřejného práva. Zákon o veřejných zakázkách ani v ustanovení, kterým je tato povinnost uložena (§ 114 odst. 4 zákona o veřejných zakázkách), ani v ustanovení, kde je její porušení sankcionováno [§ 117a písm. e) zákona o veřejných zakázkách], nečiní mezi doručením originálu a stejnopisu návrhu rozdíl (viz rozsudek *REALISTAV*).
25. Proto Nejvyšší správní soud dospěl k závěru, že pro doručování stejnopisu musí být aplikována stejná ustanovení zákona jako pro doručování originálu návrhu Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže. Zvolil-li dodavatel pro komunikaci se zadavatelem v souladu s § 148 odst. 2 zákona o veřejných zakázkách datovou schránku, měl by na okamžik doručení stejnopisu jeho návrhu být aplikován § 18 zákona o elektronických úkonech, který upravuje provádění úkonů vůči orgánům veřejné moci prostřednictvím datové schránky. V souladu s konstantním názorem Nejvyššího správního soudu, obsaženém např. v rozsudku ze dne 15. 7. 2010, č. j. 9 Afs 28/2010-79, pak platí, že bylo-li podání učiněné prostřednictvím datové schránky nejpozději poslední den lhůty dodáno ve formě datové zprávy do datové schránky, byla lhůta zachována. Nejvyšší správní soud opřel tento svůj názor mimo jiné o argument, že „[n]ení přijatelné, aby orgán veřejné moci (zde soud) vlastním postupem (zejména svým pasivním přístupem či nečinností -nepřihlášením oprávněné osoby do datové schránky) určil okamžik, kdy mu bude podání účastníka řízení předáno, tedy kdy z procesněprávního hlediska vyvolá účastníkem zamýšlené důsledky. To vše navíc v situaci, kdy podání účastníka je dodáno do datové schránky orgánu veřejné moci, a tedy se objektivně a fakticky nachází v jeho dispoziční sféře“.

26. V rozsudku č. j. 1 Afs 57/2013-40 k výše uvedenému pak ještě Nejvyšší správní soud dodal, že „[p]ožadavek, který by umožňoval zadavateli do jisté míry rozhodovat o možnosti správního přezkumu jeho rozhodnutí, by mohl vést k zneužívání a zasahování zadavatele do správního řízení. Není přijatelné, aby zadavatel sám určoval okamžik, ve kterém mu je stejnopis návrhu doručen a tím ovlivňoval možnost správního přezkoumání jeho vlastního rozhodnutí. V řízení o veřejných zakázkách, kde jsou lhůty obzvláště krátké, by účastník řízení, který odeslal návrh třeba i v první den lhůty, neměl nikdy jistotu, že jeho podání bude doručeno včas“. Jak bude uvedeno dále, tento závěr považuje zdejší soud za zcela stěžejní také pro právě posuzovanou věc.
27. Nejprve je třeba uvést, že vztah dodavatele a zadavatele je obecně chápán jako vztah soukromoprávního charakteru (srov. rozsudek *REALISTAV* či rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 20. 5. 2014, č. j. 2 Afs 23/2013-43), nikoliv však bezvýjimečně. Zároveň totiž platí, že určité povinnosti vyplývají z práva veřejného a jejich (ne)splnění se pak promítá do veřejných subjektivních práv těchto aktérů. A právě tak je tomu i v právě projednávané věci.
28. Stejně jako je tomu v případě doručení stejnopisu návrhu na přezkum úkonů zadavateli, má zdejší soud za to, že i povinnost stanovená dodavateli v kogentním ustanovení § 110 odst. 4 zákona o veřejných zakázkách, tedy doručit námítky proti rozhodnutí zadavatele o výběru nejvhodnější nabídky ve lhůtě 15 dnů ode dne doručení oznámení o výběru nejvhodnější nabídky, je povinností, jež má přesah do veřejného práva. Jedná se o úkon, jenž inicializuje veřejnoprávní dohled. Ačkoliv v prvotní fázi se námitkami zabývá sám zadavatel, jedná se fakticky pouze o poskytnutí možnosti autoremedury zadavateli před tím, než se případně namítaným problémem začne v rámci veřejnoprávního dohledu zabývat orgán veřejné moci (žalovaný). Dodavatel podáním námitek plní povinnost, jež je podmínkou pro zahájení správního řízení. Její (ne)splnění se v rovině veřejného práva promítá zásadním způsobem, neboť přímo vede k vyloučení věcného přezkumu návrhu dodavatele orgánem dohledu (viz § 110 odst. 7 zákona o veřejných zakázkách). V konečném důsledku je pak včasné podání námitek také podmínkou přístupu k soudu. Je-li řízení o návrhu žalovaným zastaveno výlučně z důvodu absence dokladu o doručení námitek zadavateli při podání návrhu, soudní přezkum se omezuje čistě na zákonnost posouzení této otázky (potažmo procesního postupu žalovaného), a věcný přezkum možných pochybení zadavatele je tak před soudem vyloučen.
29. Jak již bylo naznačeno výše, výklad pravidel týkajících se doručování písemností zadavateli dodavatelem je nutno provádět s ohledem na potřebu vyloučení možnosti, v důsledku níž by zadavatel mohl v rámci soukromoprávního vztahu vyloučit možnost veřejnoprávního přezkumu, čímž by byl popřen smysl celé úpravy zákona o veřejných zakázkách (k tomu srov. rozsudek *REALISTAV* a obdobně také č. j. 1 Afs 57/2013-40). Jedině takový výklad může všem stranám zaručit stejný poměr právní jistoty. Jestliže by se zadavatel ve lhůtě 15 dnů ode dne doručení oznámení o výběru nejvhodnější nabídky dodavateli do datové schránky nepřihlásil, optikou žalovaného by mu námítky doručeny nebyly i přesto, že by mu byly do datové schránky dodány a byly tak v jeho dispozici. Samotnou lhůtu v délce trvání 15 dnů přitom nelze považovat za natolik dlouhou, aby bylo nepřihlášení do datové schránky zcela vyloučeno. Jak uvedl zdejší soud v rozsudku ze dne 18. 10. 2017, č. j. 30 Af 118/2016-63, „[n]ámítky obecně (stejně jako úkony účastníků v rámci správního či soudního řízení) jsou navíc jistě běžně dodavateli podávány (a doručovány) spíše až v poslední dny stanovené lhůty; zadavatelům by tak stačilo se do datové schránky přihlásit třeba jen den či

dva“. Jakkoli soud v tuto chvíli s touto variantou pracuje toliko jako s hypotézou, posledně popsanou situaci si lze zcela rozumně představit. Tvrzení žalovaného, že takový postup zadavatelů lze vyloučit i proto, že by jím byl následně sankcionován, je přitom samo o sobě daleko více spekulativní. Krajský soud zejména nemá za samozřejmé, že by nepřihlášení se do datové schránky např. po dobu jednoho či dvou dnů mohlo samo o sobě automaticky vést k závěru o porušení zásad uvedených v § 6 zákona o veřejných zakázkách, jak naznačuje žalovaný.

30. Není přitom rozhodující, že v posuzované věci zadavatel nejednal způsobem nasvědčujícím snaze o to, aby žalobce promeškal lhůtu pro podání námitek proti rozhodnutí o výběru nejvhodnější nabídky. Přijetím výkladu žalovaného by však v jiných případech mohlo dojít k cílenému oddalování přihlášení do datové schránky. Výklad zákona umožňující takové jednání je nutno kategoricky odmítnout. Bylo by totiž v rozporu s účelem a smyslem úpravy veřejného zadávání, pokud by se výše popsaným postupem mohli zadavatelé zbavit povinnosti vyřizovat námítky dodavatelů a zároveň znemožnit návrhový přezkum úkonů provedených v zadávacím řízení orgánem dohledu.
31. Žalovaný při svém rozhodování vycházel z judikovaného závěru o soukromoprávním charakteru vztahu mezi dodavatelem a zadavatelem, jenž automaticky vztáhnul i na proces doručování písemností, resp. námitek proti zadávacím podmínkám, které nazval čistě soukromoprávním institutem. Žalovaný však nevzal v úvahu, že tento proces je mimo jiné i jakýmsi procesním předstupněm přezkumného řízení (k tomu srov. např. rozsudek Krajského soudu v Brně ze dne 18. 10. 2017, č. j. 30 Af 118/2016-63). Jedná se tedy o zjevný projev veřejnoprávní ingerence státu do vztahů mezi zadavatelem a dodavatelem. Z tohoto hlediska se proto povaha doručování námitek do jisté míry blíží povaze doručování stejnopisu návrhu na přezkum úkonů zadavatele samotnému zadavateli (opět srov. rozsudek č. j. 1 Afs 2/2013-46). Podobně jako nedoručení stejnopisu se totiž i nedoručení námitek promítá v rovině veřejného práva vyloučením věcného přezkumu úkonů zadavatele [viz § 117a písm. d), e) a § 110 odst. 7 zákona o veřejných zakázkách] zahájeného na návrh.
32. Rovněž tato vzájemná vazba tak odůvodňuje přesvědčení zdejšího soudu o tom, že doručování námitek zadavateli probíhá ve stejném režimu jako doručování stejnopisu návrhu na přezkum úkonů zadavateli. Zvolil-li v nyní posuzovaném případě žalobce k doručení námitek proti rozhodnutí zadavatele o výběru nejvhodnější nabídky (v souladu s § 148 odst. 2 zákona o veřejných zakázkách) datovou schránku, na určení okamžiku doručení měl být tedy aplikován § 18 zákona o elektronických úkonech, který upravuje provádění úkonů vůči orgánům veřejné moci prostřednictvím datové schránky. Jde o ustanovení, které přiléhavěji vystihuje vztah dodavatele a zadavatele při uplatňování námitek dle § 110 a 111 zákona o veřejných zakázkách. Nelze přisvědčit závěru žalovaného, že by bylo přiléhavější ustanovení § 18a zákona o elektronických úkonech s ohledem na obecně soukromoprávní charakter vztahu mezi zadavatelem a dodavatelem. Tento závěr totiž nerespektuje specifika právní úpravy námitek a její veřejnoprávní charakter, roli námitek v rámci veřejnoprávního dohledu, jakož i to, že jejich podání je v konečném důsledku vůbec podmínkou realizace práva na přístup k soudu. Při doručování prostřednictvím datových schránek je tak nutno za okamžik doručení námitek ve smyslu § 110 odst. 4 zákona o veřejných zakázkách považovat okamžik dodání do datové schránky zadavatele. Tento závěr zdejší soud vyslovil již v rozsudcích ze dne 27. 4. 2018, č. j. 31 Af 69/2016-44 a 31 Af 74/2016-39.

33. Z uvedených závěrů pak nutně plyne, že jako doklad o doručení námitek ve smyslu § 114 odst. 3 zákona o veřejných zakázkách zcela postačí potvrzení o dodání do datové schránky zadavatele (označované jako dodejka) a není potřeba dokládat potvrzení o přihlášení oprávněné osoby (označované jako doručenka).
34. Aplikuje-li soud výše předestřené úvahy na nyní projednávanou věc, pak musí uzavřít, že byly-li zadavateli námitky proti zadávacím podmínkám dodány do datové schránky dne 25. 11. 2016 v 11:17:42, byly mu tedy dne 25. 11. 2016 v 11:17:42 doručeny. Z toho důvodu představuje výpis z datové schránky žalobce svědčící o dodání námitek žalobce zadavateli dne 25. 11. 2016 v 11:17:42 řádný „doklad o doručení námitek zadavateli“, o němž hovoří § 114 odst. 3 zákona o veřejných zakázkách.
35. Krajský soud nad rámec výše uvedeného dodává, že i v případě, pokud žalovaný dospěl k závěru, že doklad o dodání zprávy do datové schránky sám o sobě neprokazuje okamžik doručení námitek zadavateli, mohl a měl jej jako doklad o doručení námitek akceptovat ve spojení s rozhodnutím zadavatele o námitkách žalobce proti rozhodnutí o výběru nejvhodnější nabídky ze dne 1. 12. 2016, č. j. PPR-3542-176/ČJ-2016-990640 (dále také „rozhodnutí zadavatele o námitkách“), které na straně druhé den doručení námitek výslovně uvádí. Přestože je celý proces zadávání veřejných zakázek považován za vysoce formalizovaný proces, nelze přehlížet, že zákon o veřejných zakázkách přesnou podobu dokladu o doručení námitek výslovně nestanovuje. V rámci takto obecně nastavených povinných náležitostí musí platit zásada volného hodnocení důkazů, nikoliv zásada legální teorie důkazní, podle níž zákon stanoví důkazní sílu jednotlivých důkazních prostředků, popř. stanoví, které důkazní prostředky jsou k prokázání určitých skutečností a v jakém rozsahu nutné. Jelikož žádnou povinnou formu dokladu o doručení námitek zadavateli zákon nestanoví, nemůže žalovaný platně omezovat okruh možných důkazů, kterými lze doložit skutečné doručení námitek zadavateli. Z tohoto pohledu by tak dokladem o doručení mělo být vše, co vede k naplnění smyslu a účelu ustanovení § 114 odst. 3 a § 110 odst. 7 zákona o veřejných zakázkách, tj. k prokázání řádného a včasného podání námitek zadavateli, včetně toho, kdy k němu došlo a od jakého okamžiku je proto potřeba počítat běh odpovídajících zákonných lhůt.
36. Pokud je v důsledku postupu zadavatele (který den doručení námitek ve svém rozhodnutí uvedl) doba doručení doložena, není již podle soudu možné formalisticky trvat pouze na určitých typech dokladů „ryze formální povahy“, jak uvádí žalovaný, navíc definovaných toliko správní úvahou žalovaného bez odpovídajícího zákonného rámce. Ani argumentace rozdílným účelem formálních dokladů o doručení a rozhodnutí o námitkách pak na uvedeném, přes své jisté *ratio*, nic nemění. Je pravdou, že účelem rozhodnutí o námitkách je posoudit postup zadavatele při zadávání veřejné zakázky a nikoli doložit den doručení námitek; z toho však nelze dovozovat, že by uvedení dne doručení námitek v rozhodnutí bylo jakkoli nepřesné, nedostatečné a nedokládalo by datum doručení. Tím spíše, pokud je v úvodu části II. odůvodnění rozhodnutí zadavatele o námitkách výslovně uvedeno, že stěžovatel, tj. žalobce, podal námitky ve lhůtě stanovené v § 110 odst. 4 zákona o veřejných zakázkách. Datum doručení námitek v rozhodnutí zadavatele o námitkách proto bylo stanoveno jednoznačně, toto rozhodnutí nevzbuzuje žádné pochybnosti o autenticitě a o pravdivosti svého obsahu. Žalovaný přitom nepředestřel ani jiné důvodné pochybnosti o datu doručení námitek.

37. Ve vztahu k napadenému rozhodnutí II soud proto uzavírá, že žalobce ke svému návrhu doložil řádný doklad o doručení námitek zadavateli, zákonem požadovanou procesní podmínku splnil, a jeho návrh tak měl být věcně projednán.
38. Tento závěr je přitom významný také pro posouzení zákonnosti napadeného rozhodnutí I, neboť to bylo vystavěno na jediném důvodu, a sice skutečnosti, že správní řízení bude nutně zastaveno pro nesplnění procesní podmínky.
39. Zdejší soud dává za pravdu žalovanému v tom, že předběžné posouzení, zda ve věci podání návrhu na zahájení řízení o přezkoumání úkonů zadavatele žalobce byly splněny všechny zákonem stanovené podmínky, resp. zda návrh obsahuje všechny povinné náležitosti, může být určujícím pro rozhodnutí o tom, zda předběžné opatření bude nebo nebude nařízeno. V případě nesplnění povinných náležitostí návrhu na zahájení řízení o přezkoumání úkonů zadavatele podávaného žalovanému, a tudíž nemožnosti jeho věcného projednání, je obecně skutečně na místě zamítnutí návrhu na vydání předběžného opatření již z tohoto důvodu. Je-li žalovanému již v době rozhodování o návrhu na vydání předběžného opatření znám důvod, pro který má být řízení o samotném návrhu na přezkum úkonů zadavatele zastaveno, je tento důvod zcela legitimním důvodem pro zamítnutí návrhu na vydání předběžného opatření. Tento důvod jako důvod zamítnutí návrhu také žalovaný v prvostupňovém rozhodnutí I, byť ne zcela zřetelně, uvedl a předseda žalovaného jej v napadeném rozhodnutí I doplnil a blíže vysvětlil. Zamítnutí návrhu žalobce na vydání předběžného opatření tak dle názoru zdejšího soudu bylo učiněno zcela přezkoumatelným způsobem.
40. Je-li ovšem jediným důvodem pro zamítnutí návrhu na vydání předběžného opatření závěr o nesplnění procesních podmínek pro projednání návrhu ve věci samé a tento závěr je soudem shledán nezákonným, nutně musí být konstatována také nezákonnost rozhodnutí o zamítnutí návrhu na vydání předběžného opatření. Jediný důvod, na kterém je postaveno, totiž v soudním přezkumu neobstál. O takovou situaci se přitom jedná v projednávané věci, a soudu proto nezbyvá než uzavřít, že prvostupňové rozhodnutí I i napadené rozhodnutí I byla vydána na základě nesprávného právního posouzení skutkového stavu.

VII. Shrnutí a náklady řízení

41. Ve světle všech výše uvedených skutečností lze shrnout, že předseda žalovaného pochybil, když rozklady žalobce zamítl a prvostupňová rozhodnutí I a II potvrdil, přestože jeho závěr o tom, že žalobce nepřiložil k návrhu na zahájení řízení o přezkoumání úkonů zadavatele doklad o doručení námitek zadavateli, je v rozporu s obsahem správního spisu [§ 76 odst. 1 písm. b) s. ř. s.]. V konečném důsledku pak postup žalovaného představuje také podstatné porušení ustanovení o řízení před správním orgánem, které mělo za následek nezákonné rozhodnutí o věci samé [§ 76 odst. 1 písm. c) s. ř. s.], neboť žalovaný namísto věcného posouzení návrhu žalobce zastavil řízení z procesního důvodu, který ve skutečnosti nebyl naplněn. Vzhledem k tomu, že se uvedené důvody vztahují i na prvostupňová rozhodnutí I a II, přistoupil soud také k jejich zrušení, a to na základě § 78 odst. 3 s. ř. s. V souladu s § 78 odst. 4 s. ř. s. vrátil věc žalovanému k dalšímu řízení. V dalším řízení je žalovaný dle § 78 odst. 5 s. ř. s. vázán právním názorem zdejšího soudu. Žalovaný je tedy povinen provést nové posouzení náležitostí návrhu žalobce a jako dostatečný „doklad o doručení námitek zadavateli“ považovat žalobcem předložené

potvrzení o dodání do datové schránky zadavatele (označené jako „Odeslaná zpráva – Detail zprávy – Dodejka“).

42. Výrok o náhradě nákladů řízení vychází z § 60 odst. 1 s. ř. s., podle něhož nestanoví-li tento zákon jinak, má účastník, který měl ve věci plný úspěch, právo na náhradu nákladů řízení před soudem, které důvodně vynaložil proti účastníkovi, který ve věci úspěch neměl. Žalobce byl ve věci úspěšný, soud mu proto přiznal právo na náhradu nákladů řízení vůči žalovanému. Náklady řízení žalobce sestávají ze zaplaceného soudního poplatku ve výši 7 000 Kč a z odměny a náhrady hotových výdajů zástupkyně žalobce. Odměna zástupkyně činí dle § 9 odst. 4 písm. d), § 7 bod 5. a § 11 odst. 1 písm. a) a d) vyhlášky č. 177/1996 Sb., ve znění pozdějších předpisů za tři úkony právní služby (příprava a převzetí věci, sepsí žaloby a repliky) 3 x 3 100 Kč a náhrada hotových výdajů činí dle § 13 odst. 3 citované vyhlášky 3 x 300 Kč. Jelikož je zástupkyně plátkyní daně z přidané hodnoty, zvyšuje se odměna a náhrada hotových výdajů o částku odpovídající této dani, tj. o 2 142 Kč. Celková výše nákladů řízení žalobce tak činí 19 342 Kč.
43. Osoby zúčastněné na řízení nemají právo na náhradu nákladů řízení, neboť jim soudem nebyla uložena žádná povinnost, v souvislosti s níž by jim náklady vznikly (§ 60 odst. 5 s. ř. s. *a contrario*).

Poučení:

Proti tomuto rozhodnutí lze podat kasační stížnost ve lhůtě dvou týdnů ode dne jeho doručení. Kasační stížnost se podává u Nejvyššího správního soudu. V řízení o kasační stížnosti musí být stěžovatel zastoupen advokátem; to neplatí, má-li stěžovatel, jeho zaměstnanec nebo člen, který za něj jedná nebo jej zastupuje, vysokoškolské právnické vzdělání, které je podle zvláštních zákonů vyžadováno pro výkon advokacie.

Brno 17. října 2018

JUDr. Jaroslava Skoumalová, v. r.
předsedkyně senátu