

ČESKÁ REPUBLIKA

ROZSUDEK JMÉNEM REPUBLIKY

Nejvyšší správní soud rozhodl v senátě složeném z předsedy senátu Mgr. Radovana Havelce a soudců JUDr. Tomáše Rychlého a JUDr. Jaroslava Vlašína v právní věci žalobkyně: **Pražské služby, a.s.**, se sídlem Praha 9, Pod Šancemi 444/1, zastoupený Mgr. Tomášem Rydvanem, advokátem se sídlem Praha 1, Truhlářská 1104/13, proti žalovanému: **Úřad pro ochranu hospodářské soutěže**, se sídlem Brno, tř. Kpt. Jaroše 1926/7, v řízení o kasační stížnosti žalovaného proti rozsudku Krajského soudu v Brně ze dne 18. 10. 2017, č. j. 30 Af 97/2016 – 84,

takto:

I. Kasační stížnost se zamítá.

II. Žalovaný je povinen zaplatit žalobkyni náhradu nákladů řízení ve výši 4 114 Kč, a to do jednoho měsíce od právní moci rozsudku k rukám jejího právního zástupce Mgr. Tomáše Rydvana.

Odůvodnění

[1] Žalovaný svým rozhodnutím ze dne 16. 3. 2016, č. j. ÚOHS-S0105/2016/VZ-10769/2016/543/MPr, zastavil řízení o návrhu žalobkyně na přezkoumání úkonů Správy pražských hřbitovů, p. o., jako zadavatele veřejné zakázky (dále jen „*zadavatel*“) „*Likvidace hřbitovního odpadu pro Správu pražských hřbitovů*“. Odůvodnil to tím, že k návrhu nebyl připojen doklad o doručení námitek zadavateli. Účelem předložení tohoto dokladu je, aby byl najisto postaven okamžik doručení námitek, což má souvislost s určením lhůty dle § 111 odst. 5 zákona č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách, ve znění rozhodném pro projednávanou věc (dále jen „*zákon o veřejných zakázkách*“). Doklady předložené žalobkyní

tyto požadavky nesplňují. O rozkladu žalobkyně proti tomuto rozhodnutí rozhodl předseda žalovaného tak, že jej svým rozhodnutím ze dne 12. 8. 2016, č. j. ÚOHS-R105/2016/VZ-33007/2016/321/Oho, zamítl a rozhodnutí potvrdil.

[2] Předmětem sporu je otázka, zda žalobkyně v návrhu žalovanému doložila, že doručila zadavateli námitky (což je povinnou náležitostí jí učiněného návrhu), jestliže k návrhu přiložila (a) rozhodnutí zadavatele o námitkách výslovně zmiňující datum doručení námitek (dne 2. 2. 2016), a (b) podací lístek ze dne 1. 2. 2016 (dále společně jen „*doklady žalobkyně*“). Podle § 114 odst. 3 zákona o veřejných zakázkách, musí návrh na přezkoumání úkonů zadavatele obsahovat - kromě obecných náležitostí - i „*doklad o doručení námitek zadavateli*“. Žalovaný, respektive jeho předseda, považují doklady žalobkyně za nedostatečné; žalobkyně zastává opačné stanovisko.

[3] Rozhodnutí předsedy žalovaného napadla žalobkyně žalobou u Krajského soudu v Brně, jenž ji shledal důvodnou, obě správní rozhodnutí zrušil a věc vrátil žalovanému k dalšímu řízení. Uvedl, že zákon neklade žádné formální požadavky ohledně dokladu o doručení námitek zadavateli. Účelem této podmínky je prokázat, že navrhovatel (zde žalobkyně) vyčerpal možnost zjednání nápravy přímo u zadavatele. K tomu slouží institut námitek podle § 110 zákona o veřejných zakázkách. Krajský soud dal do kontrastu názor žalobkyně, že k prokázání doručení lze použít jakékoli vhodné prostředky, s názorem žalovaného, který uvedl, že průkazné jsou jen dokumenty spojené s různými formami doručení, konkrétně poštovní dodejka (v případě doručování prostřednictvím držitele poštovní licence), potvrzení podatelny zadavatele (v případě osobního doručení) či doklad o doručení do datové schránky. Krajský soud dospěl k závěru, že vedle uvedených dokladů může navrhovatel doručení prokázat i jiným nezpochybnitelným způsobem. Tímto dokladem je i rozhodnutí zadavatele o námitkách, v němž je výslovně uvedeno, kdy byly námitky doručeny zadavateli (dne 2. 2. 2016). Navíc existuje časová návaznost mezi podacím lístkem ze dne 1. 2. 2016 – tj. dokladem o odeslání písemnosti zadavateli – a datem, kdy měly být námitky doručeny (dne 2. 2. 2016). Krajský soud uzavřel, že ostatně ani doklady vyžadované žalovaným, například ve formě poštovní dodejky, nejsou jediným a konečným potvrzením skutečného doručení. Důležitá je fakticita, nikoli formální doklad.

[4] Žalovaný (dále též „*stěžovatel*“) napadá rozsudek krajského soudu kasační stížností, jejíž důvody lze podřadit pod § 103 odst. 1 písm. a) a d) soudního řádu správního (dále jen „*s. ř. s.*“). Předně namítá nesprávné posouzení sporné otázky – tj. povahy dokladů žalobkyně k prokázání doručení námitek. Upozorňuje, že rozhodnutí zadavatele o námitkách vůbec nemusí obsahovat datum doručení námitek, jelikož tato povinnost ze zákona nevyplývá. V kontextu správního řízení představuje rozhodnutí zadavatele jen výpověď účastníka řízení, který není za nepravdivé údaje odpovědný. Uvedení data doručení v rozhodnutí zadavatele představuje jen nezávazné a nepodstatné prohlášení zadavatele, a proto okamžik doručení námitek nemůže být tímto způsobem nezpochybnitelně prokázán.

[5] Stěžovatel obecně přitakává krajskému soudu, že dokladem doručení nemusí být výlučně poštovní dodejka, ale i jiné doklady. Nesouhlasí však s názorem, že jako doklad

může sloužit vše, v čem je uvedeno datum doručení. Pak by si doklad o doručení mohl navrhovatel vyhotovit i sám. Mezi tvrzením žalobkyně a zadavatele o datu doručení nevidí stěžovatel významný rozdíl. Uvedení data doručení v rozhodnutí o námitkách představuje jen „*právní názor zadavatele*“, který je předmětem přezkumu ve správním řízení. Správnost tvrzení zadavatele ověřuje žalovaný prostřednictvím objektivních dokladů o doručení. Je tedy na žalobkyni, aby si při podávání námitek takový doklad obstarala. Důkazní význam druhého dokladu žalobkyně – podacího lístku – stěžovatel zpochybňuje s tím, že osvědčuje toliko odeslání, nikoli doručení námitek. To, že se datum na podacím lístku a datum doručení, které je uvedeno v rozhodnutí zadavatele, shodují, nevylučuje, že ke skutečnému doručení došlo jindy.

[6] Jako druhou kasační námitku stěžovatel předkládá tvrzení o nepřezkoumatelnosti napadeného rozsudku. Poukazuje na svoji ustálenou praxi, která je v rozporu s názory vyjádřenými v rozsudku. Má-li nyní přistoupit ke změně své praxe, potřebuje mít „*jednoznačný, konkrétní a pevný*“ podklad pro zavedení nových procesních postupů, aby nahodilými obraty v aplikační praxi nedocházelo k oslabení práv účastníků. Krajský soud se nezabýval zvláštní povahou rozhodnutí o námitkách jako právního úkonu, významem zjištění data doručení námitek pro další průběh správního řízení a nezohlednil význam ustálené správní praxe „*v návaznosti na argumenty*“ stěžovatele. Není zřejmé, zda by podle názoru krajského soudu obstálo rozhodnutí o námitkách jako doklad o doručení samostatně či pouze ve spojení s dalšími okolnostmi (například spolu s dokladem o odeslání). Stěžovateli není zřejmé, jak v budoucnu postupovat, pokud by například existovaly rozdíly mezi více předloženými doklady o doručení námitek či pokud mezi nimi nebude časová návaznost.

[7] Žalobkyně ve svém vyjádření navrhuje zamítnutí kasační stížnosti pro nedůvodnost. Podle jejího názoru je stěžovatelův výklad příslušných ustanovení zákona o veřejných zakázkách přepjatě formalistický a vedl by k odepření spravedlnosti. Zákon nepředepisuje konkrétní podobu dokladu o doručení námitek. Je třeba klást důraz na materiální funkci doručení, nikoli na formální prostředky, které je mohou prokázat. Žalobkyně předložila doklady, z nichž jasně vyplývá, že dne 1. 2. 2016 odeslala námitky a ty byly následujícího dne doručeny zadavateli. Zadavatel není povinen uvádět datum doručení námitek ve svém rozhodnutí, pokud to však učiní, je třeba tuto skutečnost považovat za potvrzení okamžiku doručení. Není přitom rozhodné, že zadavatel by v rozhodnutí mohl uvést nesprávné datum. Takovou chybu může obsahovat prakticky jakýkoli doklad o doručení, včetně doručenky. Ani ta nemá charakter veřejné listiny a její obsah lze zpochybnit. V projednávaném případě ani není spor o tom, že by k doručení snad mělo dojít jindy, než plyne z dokladů žalobkyně.

[8] Žalobkyně nesouhlasí též s námitkou nepřezkoumatelnosti rozsudku krajského soudu. Je zřejmé, na jakém základě soud rozhodl a jakými úvahami se řídil. Odůvodnění rozsudku dalo stěžovateli návod, jak postupovat v obdobných případech. Vždy bude třeba zkoumat otázku prokázání doručení do dispoziční sféry adresátů, nikoli existenci jediného formálního dokladu. Posouzení tak bude záležet na konkrétních okolnostech každého případu.

[9] Nejvyšší správní soud přezkoumal napadený rozsudek v rozsahu podané kasační stížnosti (§ 109 odst. 3, věta před středníkem s. ř. s.) a z důvodů v ní uvedených (§ 109 odst. 4, věta před středníkem s. ř. s.). Ve věci přitom rozhodl bez nařízení jednání za podmínek vyplývajících z § 109 odst. 2, věty první s. ř. s.

[10] Kasační stížnost není důvodná.

[11] Nejvyšší správní soud se nejprve zabýval námitkou nepřezkoumatelnosti napadeného rozsudku. Stěžovatel ji spatřuje ve dvou okolnostech. Za prvé tvrdí, že mu rozsudek neposkytuje dostatečně podrobné vodítko, jak má postupovat v budoucnu a jak by měl posuzovat různé varianty dokladů o doručení námitek zadavateli, za druhé tvrdí, že krajský soud nevypořádal část jeho argumentace.

[12] Co se týče první okolnosti, úlohou krajského soudu bylo řádně odůvodnit své rozhodnutí uvedené ve výroku, nikoli stanovit, jak má stěžovatel v obdobných případech postupovat v budoucnu. Nejvyšší správní soud si je samozřejmě vědom judikatorního významu rozhodování správních soudů, které skutečně správní praxi často ovlivňují, není však povinností soudů odůvodňovat každé rozhodnutí právě tak, aby vytvořilo ucelenou „metodiku“ pro budoucí činnost správních orgánů. V projednávaném případě se jedná o posouzení dvou konkrétních dokladů žalobkyně o doručení námitek zadavateli; jakékoli jiné varianty důkazní situace by byly ryze hypotetické a neměly by význam pro rozhodnutí ve věci. Nelze si ani teoreticky představit, jak by krajský soud mohl v odůvodnění vybudovat ucelený systém pravidel pro posuzování všech možných budoucích neznámých eventualit, které mohou při prokazování doručování v řízení před stěžovatelem nastat. Je zjevné, že to není úlohou krajského soudu. Případné přímé direktivy soudu správnímu orgánu pro jeho budoucí rozhodování mimo rámec projednávaného případu by ostatně mohly být i v rozporu s ústavním principem dělby moci.

[13] Stěžovatel také vytýká krajskému soudu, že nepojednal o zvláštní povaze rozhodnutí o námitkách jako právního úkonu, významu zjištění data doručení námitek pro další průběh správního řízení a nezohlednil význam ustálené správní praxe v návaznosti na argumentaci stěžovatele. Ani tato námitka není důvodná. Krajský soud se totiž argumentaci stěžovatele dostatečně věnoval: korektně ji rekapituloval pod bodem III. odůvodnění a následně na ni výslovně reagoval. Nejprve konstatoval nespornost skutkového základu sporu, správně definoval jádro sporu mezi stranami, tedy jakou podobu musí mít doklad o doručení námitek zadavateli, a poté vyložil svůj názor na relevantní zákonná ustanovení. Reagoval na tvrzení stěžovatele, že žalobkyně měla nutně předložit dodejku a přesvědčivě tento názor vyvrátil (viz str. 6 rozsudku), reagoval i na argument o rozdílném účelu různých dokladů o doručení (str. 7 rozsudku). Je pochopitelné, že krajský soud nereagoval na každé dílčí tvrzení stěžovatele. Z obsahu vyjádření stěžovatele je patrné, že ačkoli je poměrně rozsáhlé (šest stran), předkládá jen velmi omezenou argumentaci; podstatné argumenty krajský soud vypořádal. V této souvislosti lze odkázat například na nález Ústavního soudu ze dne 21. 12. 2004, sp. zn. II.

ÚS 67/04, dostupný na www.usoud.cz, v němž Ústavní soud zdůraznil, že z hlediska splnění náležitostí rozhodnutí není povinností soudu se vyjadřovat ke všem jednotlivým argumentům účastníka podporujícím jeho konkrétní a z hlediska sporu pouze dílčí tvrzení, pokud stanovisko k nim jednoznačně a logicky vyplývá ze soudem učiněných závěrů.

[14] Nejvyšší správní soud proto uzavírá, že napadený rozsudek obsahuje zřetelně vyjádřené důvody, reaguje na žalobní body i protiargumenty stěžovatele a tedy netrpí nepřezkoumatelností.

[15] Jakkoli je kasační stížnost obsáhlá (deset stran) a z větší části brojí proti posouzení věci ze strany krajského soudu, nepřináší z hlediska právního posouzení věci oproti dřívějším argumentům stěžovatele v žalobě prakticky nic nového. Jeho postoj lze stručně shrnout tak, že se snaží bagatelizovat důkazní význam rozhodnutí zadavatele, v němž bylo datum doručení námitek žalobkyně uvedeno. Za tímto účelem se snaží rozhodnutí zadavatele připodobnit k výpovědi účastníka řízení, označuje ho za pouhé *„prohlášení“*, které je *„nepodstatné“* či *„nezávazné“*, a staví jej dokonce až na roveň tvrzení navrhovatele. Opačný postoj stěžovatel demonstruje ve vztahu k poštovní dodejce, kterou považuje takřka za „korunu důkazů“, tj. za veskrze hodnověrný a objektivní důkaz o doručení.

[16] Tomuto stanovisku nelze přisvědčit. Zákon nestanoví formální hierarchii důkazních prostředků ve správním řízení. Naopak podle § 51 odst. 1 správního řádu *k provedení důkazů lze užít <u>všech důkazních prostředků</u>, které jsou vhodné ke zjištění stavu věci a které nejsou získány nebo provedeny v rozporu s právními předpisy*. Stěžovatel sice existenci této zásady připouští, jinak jí ovšem ve své argumentaci *in concreto* neustále popírá, protože různými způsoby snižuje důkazní hodnotu rozhodnutí zadavatele obecně, tedy bez zřetele ke konkrétním okolnostem projednávané věci.

[17] Je pravdou, že zadavatel o námitkách nerozhoduje s autoritou správního orgánu. Podle rozsudku Nejvyššího správního soudu ze dne 18. 7. 2013, č. j. 9 Afs 5/2013 – 32, dostupného na www.nssoud.cz., rozhodnutí o námitkách nelze považovat za autoritativní akt orgánu veřejné moci. To však neznamená, že by důkazní hodnota rozhodnutí o námitkách byla bezvýznamná či automaticky nižší než hodnota důkazů jiných. Hypoteticky by se stěžovatel zřejmě spokojil s potvrzením podatelny či recepce zadavatele o osobním doručení námitek (byť by se jednalo v jistém ohledu také jen o „prohlášení zadavatele“), avšak pokud tuto skutečnost zadavatel uvede přímo v rozhodnutí o námitkách (tedy z pohledu stěžovatele v jiném „prohlášení“), pro stěžovatele to ztrácí význam. Jeho postoj je tedy vnitřně rozporný a jeho důsledkem byl vadný postup při hodnocení důkazů v projednávané věci.

[18] Nejvyšší správní soud nemůže přisvědčit ani názoru, že rozhodnutí zadavatele o námitkách má stejnou hodnotu jako tvrzení samotného navrhovatele (žalobkyně). Předně navrhovatel a zadavatel jsou odlišné osoby s odlišnými, ba často přímo protikladnými zájmy (zadavatel si například přeje uzavřít smlouvu s jiným uchazečem o veřejnou zakázku než je navrhovatel). Rozhodnutí o námitkách není také jen pouhým „prohlášením“ zadavatele. Je předvídáno zákonem a má pro zadavatele i navrhovatele

významné právní důsledky, například v oblasti kontraktačního procesu (§ 110 odst. 6 zákona o veřejných zakázkách). Zadavatel tedy má přirozenou motivaci kriticky prozkoumat okamžik doručení námitek. Naopak není důvod se *a priori* domnívat, že by zadavatelé při rozhodování o námitkách nepostupovali obezřetně či dokonce uváděli úmyslně nepravdivé skutečnosti o dni doručení námitek. Zadavatel má zákonnou povinnost ověřit včasnost podání námitek, neboť *nerozhoduje o námitkách, které byly podány opožděně* (§ 111 odst. 4 zákona o veřejných zakázkách). Údaj o dni doručení námitek obsažený v rozhodnutí stěžovatele, tedy není *„právním názorem“* zadavatele, ale konstatováním faktu, jenž má právní význam pro jeho rozhodování.

[19] Nejvyšší správní soud závěrem zdůrazňuje, že z obsahu správního spisu ani z tvrzení účastníků neplyne, že by stěžovatel pojal oprávněné pochybnosti o pravdivosti dokladů žalobkyně a o datu skutečného doručení námitek zadavateli tak, jak je uvedeno v rozhodnutí o námitkách. Proto jeho úvahy o možnosti nepravdivých informací v těchto dokladech jsou jen spekulací. V projednávaném případě krajský soud dospěl ke správnému závěru, že rozhodnutí zadavatele ve spojení s podacím lístkem a časovou návazností obou dokumentů vytváří ucelený obraz skutečnosti a doklady hodnověrně prokazují datum doručení námitek zadavateli. Nejvyšší správní soud také souhlasí s tím, že stěžovatel musí povahu dokladu (či více dokladů) o doručení námitek vždy posuzovat individuálně vzhledem ke všem okolnostem. Musí přitom šetřit účel relevantní právní úpravy, jímž je mimo jiné dostupnost přezkumu pro navrhovatele a to, aby přezkum byl co nejrychlejší a nejúčinnější [viz k tomu čl. 1 směrnice Rady ze dne 21. 12. 1989 o koordinaci právních a správních předpisů týkajících se přezkumného řízení při zadávání veřejných zakázek na dodávky a stavební práce (89/665/EHS)].

[20] Vzhledem k tomu, že Nejvyšší správní soud shledal kasační stížnost nedůvodnou, za podmínek vyplývajících z § 110 odst. 1, *in fine* s. ř. s. ji zamítl.

[21] O náhradě nákladů tohoto řízení soud rozhodl ve smyslu § 60 odst. 1, věty první s. ř. s., ve spojení s § 120 s. ř. s., podle kterého 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. Vzhledem k tomu, že stěžovatel byl v řízení o kasační stížnosti procesně neúspěšný, právo na náhradu nákladů řízení náleží procesně úspěšné žalobkyni.

[22] Odměnu zástupce žalobkyně v řízení o kasační stížnosti soud stanovil ve výši 3 100 Kč za jeden úkon právní služby spočívající ve vyjádření ke kasační stížnosti [§ 7, § 9 odst. 4 písm. d) a § 11 odst. 1 písm. d) vyhlášky č. 177/1996 Sb., o odměnách advokátů a náhradách advokátů za poskytování právních služeb (advokátní tarif)]. Podle § 13 odst. 4 advokátního tarifu náleží zástupci žalobkyně též náhrada jeho hotových výdajů ve výši 300 Kč. Protože je zástupce žalobkyně plátcem DPH, zvyšuje se takto vypočtená odměna a náhrada výdajů o částku odpovídající této dani (sazba daně 21 %) a celkově tak činí 4 114 Kč. Stěžovatel je povinen uhradit žalobkyni uvedenou částku ve lhůtě 30 dnů ode dne právní moci tohoto rozsudku, a to k rukám jejího zástupce.

P o u č e n í : Proti tomuto rozsudku **n e j s o u** opravné prostředky přípustné. (§ 53 odst. 3 s. ř. s.).

V Brně dne 24. října 2018

Mgr. Radovan Havelec
předseda senátu