



ČESKÁ REPUBLIKA

**ROZSUDEK**  
**JMÉNEM REPUBLIKY**

Nejvyšší správní soud rozhodl v senátě složeném z předsedkyně JUDr. Barbary Pořízkové a soudců JUDr. Radana Malíka a JUDr. Pavla Molka v právní věci žalobkyně: **ICZ a.s.**, se sídlem Na hřebenech II 1718/10, Praha 4, zast. Mgr. Petrou Koutnou, advokátkou se sídlem Kostelní 875/6, Praha 7, proti žalovanému: **Úřad pro ochranu hospodářské soutěže**, se sídlem třída Kpt. Jaroše 1926/7, Brno, proti rozhodnutí předsedy žalovaného ze dne 29. 7. 2016, č. j. ÚOHS-R392/2015/VZ-31574/2016/322/LKa, za účasti osoby zúčastněné na řízení: **Ministerstvo životního prostředí**, se sídlem Vršovická 1442/65, Praha 10, v řízení o kasační stížnosti žalovaného proti rozsudku Krajského soudu v Brně ze dne 27. 4. 2018, č. j. 31 Af 69/2016 - 44,

**t a k t o :**

- I. Kasační stížnost **s e z a m í t á**.
- II. Žalovaný **j e p o v i n e n** nahradit žalobkyni náhradu nákladů řízení ve výši 4 114 Kč k rukám jeho zástupkyně Mgr. Petry Koutné, advokátky se sídlem Kostelní 875/6, Praha 7, a to do 30 dnů ode dne právní moci tohoto rozsudku.
- III. Osoba zúčastněná na řízení **n e m á p r á v o** na náhradu nákladů řízení.

**O d ů v o d n ě n í :**

[1] Podanou kasační stížností se žalovaný (dále jen „stěžovatel“) domáhá zrušení v záhlaví uvedeného rozsudku Krajského soudu v Brně (dále jen „krajský soud“), kterým bylo výrokem I. podle § 78 odst. 1 a odst. 3 zákona č. 150/2002 Sb., soudního řádu správního, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „s. ř. s.“), zrušeno shora uvedené rozhodnutí předsedy stěžovatele a rozhodnutí stěžovatele ze dne 16. 11. 2015, č. j. ÚOHS-S0749/2015/VZ-39613/2015/531/Est (dále též „prvostupňové rozhodnutí“), a věc mu byla podle § 78 odst. 4 s. ř. s. vrácena k dalšímu řízení. Výrokem II. napadeného rozsudku krajský soud rozhodl o povinnosti stěžovatele nahradit žalobkyni náhradu nákladů řízení o žalobě, výrokem III. o náhradě nákladů řízení osoby zúčastněné na řízení.

[2] V záhlaví uvedeném rozhodnutím předseda stěžovatele zamítl rozklad žalobce proti prvostupňovému rozhodnutí, kterým stěžovatel podle § 118 odst. 5 písm. c) zákona č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „zákon o veřejných zakázkách“), zamítl návrh žalobce na přezkoumání úkonů zadavatele proti zadávacím podmínkám veřejné zakázky „*Elektronická spisová služba pro vybrané organizace resortu životního prostředí*“. Dospěl k závěru, že návrh byl podán neoprávněnou osobou, protože žalobkyně nevyužila možnosti podat námitky proti úkonům zadavatele podle § 110 zákona o veřejných zakázkách, resp. nepodala tyto námitky v zákonem stanovené lhůtě. Za okamžik doručení ve smyslu odst. 3 uvedeného ustanovení považoval okamžik doručení ve smyslu § 18a zákona č. 300/2008 Sb., o elektronických úkonech a autorizované konverzi dokumentů, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „zákon o elektronických úkonech“).

### I. Posouzení krajským soudem

[3] Krajský soud v napadeném rozsudku vycházel ze závěrů obsažených v judikatuře Nejvyššího správního soudu týkajících se posouzení včasnosti podání návrhu na zahájení řízení o přezkoumání úkonů zadavatele podle § 114 zákona o veřejných zakázkách. Ačkoliv je vztah dodavatele a zadavatele obecně chápán jako vztah soukromoprávního charakteru, neplatí to bezvýjimečně. Povinnost stanovená § 110 odst. 3 zákona o veřejných zakázkách má přesah do oblasti veřejného práva, jde o úkon, jenž inicializuje veřejnoprávní dohled. Současně jde o podmínku pro zahájení správního řízení a v důsledku i pro případný soudní přezkum.

[4] Výklad pravidel doručování písemností je třeba provádět s ohledem na potřebu vyloučit možnost, že by zadavatel svým jednáním mohl zabránit veřejnoprávnímu přezkumu. Tím by byl totiž popřen smysl celé úpravy zákona o veřejných zakázkách. Podstatné není, zda v projednávané věci k takovému jednání došlo, či nikoliv.

[5] Doručování námitek se svou povahou blíží povaze doručování stejnopisu návrhu na zahájení přezkumu úkonů zadavatele samotnému zadavateli. Na určení okamžiku doručení proto měl být s ohledem na veřejnoprávní charakter námitek aplikován § 18 zákona o elektronických úkonech.

[6] Žalobou napadené rozhodnutí s ohledem na uvedené vychází z nesprávných právních závěrů o tom, že žalobkyně není osobou oprávněnou podat návrh na přezkum úkonů zadavatele. Krajský soud proto napadené rozhodnutí, stejně jako jemu předcházející prvostupňové rozhodnutí podle § 78 odst. 1 a 3 s. ř. s. zrušil a věc vrátil stěžovateli k dalšímu řízení.

### II. Obsah kasační stížnosti, vyjádření žalobkyně a osoby zúčastněné na řízení

[7] Stěžovatel napadl výroky I. a II. rozsudku krajského soudu kasační stížností, jejíž důvody podřadil pod § 103 odst. 1 písm. a) s. ř. s.

[8] Zákon o veřejných zakázkách neobsahuje žádnou speciální právní úpravu doručování písemností prostřednictvím datové schránky mezi zadavatelem a dodavatelem. Proto platí obecná právní úprava obsažená v § 18a zákona o elektronických úkonech.

[9] Námitky jsou prvotní možností obrany dodavatele před nezákonným postupem zadavatele a v zásadě není vyloučeno, že zadavatel námitkám vyhoví a další veřejnoprávní

pokračování

přezkum již neproběhne. Nelze je tak chápat jako zjevný projev veřejnoprávního zásahu státu do rovnoprávního vztahu mezi zadavatelem a dodavatelem.

[10] Podle judikatury Nejvyššího správního soudu je zadávací řízení soukromoprávním vztahem, na rozdíl od řízení o přezkoumání úkonů zadavatele, které již probíhá v rovině veřejnoprávního posouzení. I proto nebyl stěžovatel oprávněn vykládat příslušná ustanovení zákona o elektronických úkonech jinak, než učinil.

[11] Rozsudek krajského soudu je v odůvodnění strohý a nekonkrétní. Neurčuje, kde je hranice mezi soukromoprávní a veřejnoprávní rovinou zadávacího řízení. To může činit výkladové nejasnosti například ve vztahu k § 77 odst. 1 zákona o veřejných zakázkách.

[12] Z uvedených důvodů stěžovatel navrhuje, aby Nejvyšší správní soud rozsudek krajského soudu v rozsahu napadeném kasační stížností zrušil a věc mu vrátil k dalšímu řízení.

[13] Žalobkyně ve vyjádření ke kasační stížnosti zdůraznila, že ačkoliv má obecně vztah mezi zadavatelem a dodavatelem soukromoprávní charakter, podání námitek zadavateli v zákonem stanovené lhůtě je jednáním zasahujícím do veřejného subjektivního práva dodavatele a je podmínkou aktivní legitimace k podání návrhu na přezkum úkonů zadavatele. Proto je nutno aplikovat v projednávané věci právní úpravu obsaženou v § 18 zákona o elektronických úkonech. Opačný výklad by byl v rozporu se smyslem a účelem zákona o veřejných zakázkách. Navrhuje kasační stížnost zamítnout.

[14] Osoba zúčastněná na řízení se ve svém vyjádření ztotožnila s obsahem kasační stížnosti.

### **III. Posouzení Nejvyšším správním soudem**

[15] Nejvyšší správní soud posoudil formální náležitosti kasační stížnosti a shledal, že kasační stížnost byla podána včas, jde o rozhodnutí, proti němuž je kasační stížnost přípustná, a za stěžovatele jedná zaměstnanec, který má vysokoškolské právnické vzdělání, které je podle zvláštních zákonů vyžadováno pro výkon advokacie (§ 105 odst. 2 s. ř. s.). Přezkoumal napadený rozsudek krajského soudu v rozsahu kasační stížnosti a v rámci uplatněných důvodů, ověřil, zda napadené rozhodnutí netrpí vadami, k nimž by musel přihlédnout z úřední povinnosti (§ 109 odst. 3 a 4 s. ř. s.), a dospěl k závěru, že kasační stížnost není důvodná.

[16] Podstatou nyní projednávané věci je posouzení, zda se v případě podání námitek jedná o právní úkon doručovaný v režimu § 18 či § 18a zákona o elektronických úkonech. Tedy zda okamžikem „doručení“ námitek zadavateli ve smyslu § 110 odst. 3 zákona o veřejných zakázkách je okamžik dodání těchto námitek do jeho datové schránky, či až okamžik, kdy se do datové schránky zadavatele přihlásí oprávněná osoba.

[17] Skutkově i právně obdobnými věcmi se Nejvyšší správní soud ve své judikatuře již opakovaně zabýval. Při posouzení nyní projednávané věci proto vycházel ze závěrů vyslovených zejména v rozsudcích ze dne 7. 11. 2018, č. j. 9 As 269/2017 - 46, 18. 7. 2019, č. j. 7 As 131/2019 - 31 či ze dne 25. 11. 2019, č. j. 9 As 179/2018 - 44.

[18] Stěžovateli lze přisvědčit, že vztah mezi zadavatelem a dodavatelem je zásadně soukromoprávní. Neplatí to však bezvýjimečně. Kontraktační proces, který při zadávání

veřejných zakázek probíhá, má spíše veřejnoprávní charakter. Na rozdíl od jednání o uzavření smlouvy podle obecných předpisů soukromého práva se při zadávání veřejných zakázek jedná o formalizovaný proces, regulovaný celou řadou kogentních ustanovení zákona. Ostatně i z povinnosti zakotvené v § 6 odst. 1 zákona o veřejných zakázkách, dle kterého je *žadavatel povinen při postupu podle tohoto zákona dodržovat zásady transparentnosti, rovného zacházení a zákazu diskriminace* je zřejmé, že principy, kterými se zadavatel musí v průběhu zadávacího řízení řídit, jsou typické pro veřejnoprávní normy a kladou na zadavatele a jeho postup vyšší nároky.

[19] Právní úprava obsažená v § 110 odst. 3 zákona o veřejných zakázkách je svou povahou kogentní normou, která dodavateli stanoví lhůtu pro doručení námitek zadavateli. Jde o prostředek, jehož využití či nevyžití určuje postavení dodavatele v procesu přezkumu zákonnosti zadávacího řízení. Uplatnění námitek podle § 110 zákona o veřejných zakázkách je zákonem stanoveným předpokladem a nutnou podmínkou pro veřejnoprávní přezkum postupu zadavatele a, jak správně zdůraznil krajský soud, ve svém důsledku i pro soudní přezkum.

[20] Má-li splnění či nesplnění požadavků kladených zákonem na právní úkon subjektu ve vztahu k další osobě dopad do veřejných subjektivních práv, je třeba na takovou situaci nahlížet obdobně, jako na vztah soukromé osoby a orgánu veřejné moci. Proto probíhá-li úkon adresovaný zadavateli ve veřejnoprávní rovině, je na místě aplikovat na posouzení věci příslušná ustanovení právního předpisu upravující provádění takových úkonů ve vztahu k orgánům veřejné moci (srov. rozsudek NSS ze dne 24. 3. 2013, č. j. 1 Afs 2/2013 - 46).

[21] Shora uvedené závěry ostatně plynou i z rozsudku NSS ze dne 20. 5. 2014, č. j. 2 Afs 23/2013 - 43, v němž soud uvedl, že „[v]ztah mezi dodavatelem a žadavatelem má soukromoprávní charakter, byť s výhradou, že určité povinnosti žadavatele vyplývají z práva veřejného a jejich (ne)splnění se promítá do veřejných subjektivních práv uchazečů.“ Pro úplnost považuje soud za vhodné uvést, že citace z tohoto rozsudku, jíž stěžovatel v kasační stížnosti argumentuje ve prospěch jím zvoleného postupu, pochází z narativní části rozsudku, nejedná se tedy o závěry vyslovené kasačním soudem.

[22] Povahou námitek podle § 110 zákona o veřejných zakázkách se podrobně zabýval sedmý senát NSS v již zmiňovaném rozsudku č. j. 7 As 131/2019 – 31. Konstatoval, že „[I]nstitut námitek ve smyslu ZVZ není institutem majícím pouze a výhradně soukromoprávní povahu. Jedná se skutečně o jakýsi předstupň přezkumného řízení vedeného stěžovatelem (které bez všech pochybností má povahu veřejnoprávního správního řízení). Z právní úpravy plyne, že pokud dodavatel námitky nepodá (případně tyto podá opožděně), není následně oprávněn brojit proti postupu žadavatele u stěžovatele. Námitky jsou tudíž podmínkou sine qua non následného podání návrhu u stěžovatele. V této souvislosti přitom není rozhodné, zda k podání návrhu a k zahájení přezkumného správního řízení u stěžovatele skutečně dojde, či nikoliv. Tato skutečnost nic nemění na tom, že institut námitek je silně navázan na čistě veřejnoprávní přezkumné řízení před stěžovatelem. Přehlédnout v této souvislosti nelze ani fakt, že práva a povinnosti žadavatelů a dodavatelů týkající se institutu námitek jsou stanoveny ZVZ jako veřejnoprávní normou. Stejně tak nelze přehlédnout, že vlastní postup při podávání námitek a jejich vyřizování nese některé rysy typické pro veřejnoprávní regulaci (námitky se podávají v zákonem stanovené lhůtě, žadavatel musí v zákonné lhůtě o těchto rozhodnout písemným rozhodnutím zasláním dodavateli atp.). Z tohoto hlediska se povaha doručování námitek skutečně do jisté míry blíží povaze doručování návrhu na přezkum úkonů žadavatele samotnému žadavateli ...“

[23] Pro účely posouzení včasnosti podání námitek ve smyslu § 110 odst. 3 zákona o veřejných zakázkách, je proto nutno na zadavatele pohlížet jako na „orgán veřejné moci“ ve smyslu

pokračování

§ 18 zákona o elektronických úkonech, nikoliv jako na právnickou osobu ve smyslu § 18a téhož předpisu.

[24] Stejně jako krajský soud je proto i Nejvyšší správní soud názoru, že okamžik doručení námitek zadavateli prostřednictvím datových schránek je shodný s okamžikem jejich dodání do datové schránky zadavatele (srov. rozsudek NSS ze dne 15. 7. 2010, č. j. 9 Afs 28/2010 - 79. č. 2131/2010 Sb. NSS).

[25] Opačný výklad, podle kterého by bylo na jednání zadavatele závislé, kdy (a tedy i zda ve stanovené lhůtě) budou námitky podle § 110 zákona o veřejných zakázkách doručeny, by vedl možnému nepřiměřenému zásahu do subjektivních práv dodavatele. Jak NSS uvedl v rozsudku ze dne 25. 11. 2019, č. j. 9 As 179/2018 – 44, „[j]e přiměřené požadovat po zadavateli, aby se při zadávání veřejné zakázky choval dostatečně bděle a profesionálně při přístupu do datové schránky. Naopak by neměl mít možnost vlastním konáním či opomenutím určovat okamžik doručení námitek, jenž má vliv na další subjektivní práva a povinnosti žalobkyně.“ Tyto závěry se vztahují na každou právně a skutkově obdobnou věc bez ohledu na to, zda v konkrétní kauze zadavatel naznačeným obstrukčním způsobem postupoval, či nikoliv.

[26] Úvahy stěžovatele týkající se nedostatečné argumentace krajského soudu ve vztahu ke konkrétnímu vymezení soukromo a veřejnoprávních povinností zadavatele a posuzování doručování jiných listin či úkonů zadavatele (viz bod 12 tohoto rozsudku) jsou hypotetické, přesahují skutkový rámec nyní projednávané věci a soud se jimi proto nezabýval.

[27] Nejvyšší správní soud uzavírá, že okamžikem doručení námitek ve smyslu § 110 odst. 3 zákona o veřejných zakázkách byl s ohledem na shora vyslovené závěry okamžik jejich dodání do datové schránky zadavatele, tj. v projednávané věci 29. 9. 2015 v 23:41:26 hodin. Mezi účastníky není sporné a ze spisové dokumentace vyplývá, že právě 29. 9. 2015 byl posledním dnem lhůty stanovené § 110 odst. 3 zákona o veřejných zakázkách. Lhůta tak byla zachována a žalobkyně podala námitky včas. Rozhodnutí předsedy stěžovatele a stěžovatele vycházející z nesprávného posouzení, že nebyly splněny podmínky pro podání návrhu na přezkum úkonů zadavatele, proto neobstojí.

#### IV. Závěr a náklady řízení

[28] Kasační stížnost proto soud zamítl jako nedůvodnou (§ 110 odst. 1 věta poslední s. ř. s.).

[29] O náhradě nákladů řízení rozhodl podle § 60 odst. 1 za použití § 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 neúspěšný, právo na náhradu nákladů řízení náleží úspěšné žalobkyni.

[30] Přiznaná náhrada nákladů řízení spočívá v odměně zástupkyně žalobkyně v řízení o kasační stížnosti 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 zástupkyně žalobkyně je společníkem advokátní kanceláře, která je plátcem DPH (AK Koutná & Fáberová v.o.s.), zvyšuje se takto vypočtená odměna

a náhrada výdajů o částku odpovídající této dani a celkově 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 její zástupkyně.

[31] Výrok ve vztahu k osobě zúčastněné na řízení vychází z § 60 odst. 5 s. ř. s. Osoba zúčastněná na řízení neplnila žádné povinnosti, které by jí soud uložil, nebyly shledány ani žádné důvody hodné zvláštního zřetele. Náhrada nákladů řízení se osobě zúčastněné na řízení proto nepřiznává.

**Poučení:** Proti tomuto rozsudku **nejsou** opravné prostředky přípustné.

V Brně dne 15. ledna 2020

JUDr. Barbara Pořízková  
předsedkyně senátu