



UOHSX00BG8ZC

PŘEDSEDA ÚŘADU PRO OCHRANU HOSPODÁŘSKÉ SOUTĚŽE



ROZHODNUTÍ

Č.j.:ÚOHS-R0104/2018/VZ-25300/2018/323/JKt

Brno 30. srpna 2018

V řízení o rozkladu ze dne 5. 6. 2018 doručeném Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže téhož dne navrhovatelem –

- **ROBSTAV stavby k. s.**, IČO 27430774, se sídlem Na Stínadlech 495, Pražské Předměstí, 397 01 Písek, ve správním řízení zastoupena na základě plné moci ze dne 16. 4. 2018 Mgr. Filipem Toulem, advokátem, ev. č. ČAK 12749, se sídlem Lannova tř. 16/13, 370 01 České Budějovice,

proti usnesení Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže č. j. ÚOHS-S0176/2018/VZ-14489/2018/523/VHm ze dne 21. 5. 2018, kterým bylo zastaveno správní řízení ve věci přezkoumání úkonů zadavatele –

- **Ředitelství silnic a dálnic ČR**, IČO 65993390, se sídlem Na Pankráci 546/56, 140 00 Praha 4, při zadávání veřejné zakázky s názvem „**I/19 Jordán - MÚK s D3 (pravá strana vozovky)**“ zadávanou ve zjednodušeném podlimitním řízení na základě výzvy k podání nabídek ze dne 15. 3. 2018, uveřejněné na profilu zadavatele téhož dne pod ID VZ0042586,

jsem podle § 152 odst. 6 písm. b) ve spojení s § 90 odst. 5 zákona č. 500/2004 Sb., správní řád, ve znění pozdějších předpisů, na základě návrhu rozkladové komise, jmenované podle § 152 odst. 3 téhož zákona, rozhodl takto:

Usnesení Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže č. j. ÚOHS-S0176/2018/VZ-14489/2018/523/VHm ze dne 21. 5. 2018

p o t v r z u j i

a podaný rozklad

z a m í t á m.

ODŮVODNĚNÍ

I. Řízení vedené Úřadem pro ochranu hospodářské soutěže

1. Dne 9. 5. 2018 obdržel Úřad pro ochranu hospodářské soutěže (dále jen „**Úřad**“) příslušný podle § 248 zákona č. 134/2016 Sb., o zadávání veřejných zakázek, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „**zákon**“)¹, k dozoru nad dodržováním pravidel stanovených tímto zákonem a zadávacími podmínkami pro zadání podlimitní a nadlimitní veřejné zakázky, včetně koncese s výjimkou koncesí malého rozsahu podle § 178 zákona, a pro zvláštní postupy podle části šesté zákona, návrh navrhovatele – ROBSTAV stavby k. s., IČO 27430774, se sídlem Na Stínadlech 495, Pražské Předměstí, 397 01 Písek, ve správním řízení zastoupena na základě plné moci ze dne 16. 4. 2018 Mgr. Filipem Toulem, advokátem, ev. č. ČAK 12749, se sídlem Lannova tř. 16/13, 370 01 České Budějovice, (dále jen „**navrhovatel**“), na zahájení správního řízení o přezkoumání postupu zadavatele - Ředitelství silnic a dálnic ČR, IČO 65993390, se sídlem Na Pankráci 546/56, 140 00 Praha 4, (dále jen „**zadavatel**“), učiněných při zadávání veřejné zakázky s názvem „I/19 Jordán – MÚK s D3 (pravá strana vozovky)“ zadávanou ve zjednodušeném podlimitním řízení na základě výzvy k podání nabídek ze dne 15. 3. 2018, uveřejněné na profilu zadavatele téhož dne pod ID VZ0042586, (dále jen „**veřejná zakázka**“). Dnem obdržení předmětného návrhu bylo zahájeno správní řízení vedené pod sp. zn. ÚOHS-S0176/2018/VZ.
2. Navrhovatel ve svém návrhu brojí proti rozhodnutí zadavatele o jeho námitkách, jelikož zadavatel vede zadávací řízení na veřejnou zakázku, ačkoliv má s navrhovatelem uzavřenu smlouvu o dílo na shodný předmět plnění. Zadavatel dále v zadávacím řízení na veřejnou zakázku dle navrhovatele v rozporu se zákonem požaduje doložení dokladu o vlastnictví obalovny nebo smluvním zajištění dodávek asfaltových směsí, čímž porušuje zásady zákona.

II. Napadené usnesení

3. Dne 21. 5. 2018 vydal Úřad usnesení č. j. ÚOHS-S0176/2018/VZ-14489/2018/523/VHm (dále jen „**napadené usnesení**“), kterým rozhodl o zastavení předmětného správního řízení, neboť návrh navrhovatele nebyl doručen Úřadu a ve stejnopisu zadavateli ve lhůtě podle § 251 odst. 2 zákona, tedy do 10 dnů ode dne 27. 4. 2018, jelikož tento den bylo navrhovateli

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 zákona v návaznosti na § 273 zákona.

doručeno rozhodnutí o jeho námitkách v předmětné veřejné zakázce. Navrhovatel přitom podal návrh až dne 9. 5. 2018, ačkoli mu zákonná lhůta skončila dne 7. 5. 2018.

4. Výrok napadeného usnesení odůvodnil Úřad tím, že v souladu s pravidlem zakotveným v § 211 odst. 6 zákona je irrelevantní, kdy se navrhovatel přihlásil do své datové schránky, neboť rozhodnutí o námitkách navrhovatele se za doručené považuje již jeho dodáním, ke kterému došlo dne 27. 4. 2018. Jelikož navrhovatel doručil Úřadu návrh dne 9. 5. 2018, nebyla dodržena zákonná lhůta stanovená v § 251 odst. 2 zákona, k jejímuž marnému uplynutí došlo dne 7. 5. 2018. S ohledem na tyto skutečnosti Úřad řízení podle § 257 písm. e) zákona zastavil.

III. Rozklad navrhovatele

5. Dne 5. 6. 2018 doručil navrhovatel Úřadu rozklad proti napadenému usnesení z téhož dne. Ze správního spisu vyplývá, že napadené usnesení bylo navrhovateli doručeno dne 22. 5. 2018. Rozklad byl tedy podán v zákonné lhůtě.

Námítky rozkladu

6. Navrhovatel v rozkladu namítá nesprávnost a nezákonnost napadeného usnesení, jelikož ustanovení § 211 odst. 6) zákona se v daném případě dle jeho názoru nepoužije. Námitky a jejich vyřizování totiž dle jeho tvrzení nespádají do zadávacího řízení v důsledku jejich zařazení do části třinácté zákona. Rozhodnutí o námitkách bylo tedy navrhovateli doručeno v souladu se zákonem č. 300/2008 Sb., o elektronických úkonech (dále jen „**zákon o elektronických úkonech**“), až dne 29. 4. 2018, kdy se do datové schránky navrhovatele přihlásila oprávněná osoba a navrhovatel tak dle svého tvrzení dodržel lhůtu pro podání návrhu stanovenou § 251 odst. 2 zákona.

Závěr rozkladu

7. Navrhovatel v rozkladu navrhuje, aby předseda Úřadu zrušil napadené usnesení, kterým rozhodl o zastavení předmětného správního řízení, a aby věc vrátil Úřadu k dalšímu řízení.

IV. Vyjádření zadavatele k rozkladu navrhovatele

8. Dne 12. 6. 2018 Úřad obdržel vyjádření zadavatele k rozkladu navrhovatele, kde zadavatel uvádí, že zcela souhlasí se závěry Úřadu obsaženými v napadeném usnesení, dle kterých byl návrh podán navrhovatelem po uplynutí zákonné lhůty, jelikož ustanovení § 211 zákona dopadají na veškerou komunikaci mezi zadavatelem a dodavatelem při úkonech, které jsou činěny až do ukončení zadávacího řízení.
9. Závěrem zadavatel navrhuje, aby předseda Úřadu podle § 152 odst. 6 písm. b) zákona ve spojení s § 90 odst. 5 zákona č. 500/2004 Sb., správní řád, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „**správní řád**“) napadené usnesení Úřadu potvrdil a podaný rozklad zamítl.

V. Řízení o rozkladu

10. Úřad po doručení rozkladu neshledal podmínky pro postup podle § 87 správního řádu a podle § 88 odst. 1 správního řádu předal spis se svým stanoviskem předsedovi Úřadu k rozhodnutí o rozkladu.

Stanovisko předsedy Úřadu

11. 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 a řízení, které jeho vydání předcházelo, s právními předpisy a dále správnost napadeného usnesení v rozsahu námitek uvedených v rozkladu a s přihlédnutím k návrhu rozkladové komise jsem dospěl k následujícímu závěru.
12. Úřad tím, že napadeným usnesením rozhodl o zastavení předmětného správního řízení, rozhodl správně a v souladu s právními předpisy. V další části odůvodnění tohoto rozhodnutí jsou podrobně rozvedeny důvody, na základě kterých jsem napadené usnesení potvrdil a rozklad navrhovatele zamítl.

VI. K námitkám rozkladu

K doručování mezi zadavatelem a dodavatelem

13. Podle ustanovení § 211 odst. 6 zákona platí, že při komunikaci mezi zadavatelem a dodavatelem, která je uskutečňována prostřednictvím datové schránky, je dokument doručen dodáním do datové schránky adresáta.
14. Podle ustanovení § 251 odst. 2 zákona návrh musí být, není-li stanoveno jinak, doručen Úřadu a ve stejnopisu zadavateli do 10 dnů ode dne, v němž stěžovatel obdržel rozhodnutí, kterým zadavatel námitky odmítl.
15. Dle ustanovení § 257 písm. e) zákona Úřad zahájené řízení usnesením zastaví, jestliže návrh nebyl doručen Úřadu a zadavateli ve lhůtách podle § 251 odst. 2 nebo 3 zákona nebo podle § 254 odst. 3 zákona.
16. Navrhovatel v rozkladu namítá, že řízení o námitkách není součástí zadávacího řízení. Námitky byly dle jeho argumentace vyčleněny až do části třinácté zákona a § 211 odst. 6 zákona se na komunikaci zadavatele a dodavatele při jejich vyřizování z tohoto důvodu nepoužije.
17. Dle závěrů Úřadu naopak ustanovení § 211 odst. 6 zákona upravuje obecně jakoukoliv komunikaci mezi zadavatelem a dodavatelem, pokud probíhá prostřednictvím datové schránky. Tento názor je sdílen i napříč komentářovou literaturou, ve které je například uvedeno, že „[j]akýkoliv dokument zasílaný prostřednictvím datové schránky zadavatelem dodavateli či naopak je doručen již okamžikem dodání. To platí mimo jiné také pro podání námitek nebo stejnopisu návrhu na zahájení řízení o přezkoumání úkonů zadavatele“. (KRUTÁK, T; KRUTÁKOVÁ, L; GERYCH, J. *Zákon o zadávání veřejných zakázek s komentářem k 1. 10. 2016. 1. vydání*. Olomouc: ANAG, 2016, str. 546). Z daného je možné odvodit, že do takové komunikace lze zařadit i komunikaci při vyřizování námitek (tedy i rozhodnutí o námitkách), pokud je doručováno prostřednictvím datové schránky, jelikož se také jedná o komunikaci mezi zadavatelem a dodavatelem.
18. Dopad ustanovení § 211 odst. 6 zákona na vyřizování námitek navrhovatelů v zadávacím řízení lze dovodit také ze zřejmé snahy zákonodárce, který se jeho zakotvením snaží, aby nedocházelo ke svévolnému prodlení při doručování v zadávacím řízení (ať už v důsledku kalkulovaného postupu či laxního přístupu). K tomu dále komentářová literatura uvádí, že:

*„Zadavatelé i dodavatelé tak již nemusí vyčkávat, až se do datové schránky přihlásí oprávněná osoba popřípadě, až nastane fikce doručení. Na druhou stranu tato nová právní úprava bude zejména na dodavatele klást vyšší nároky spočívající v potřebě zajišťovat skutečně pravidelnou kontrolu datové schránky, neboť jednotlivé lhůty stanovené zadavatelem či zákonem k provedení určitého úkonu začnou běžet již okamžikem dodání dokumentu do datové schránky.“ (DVOŘÁK, D., MACHUREK, T., NOVOTNÝ, P., ŠEBESTA, M. a kolektiv autorů. *Zákon o zadávání veřejných zakázek*, 1. vydání. Praha: Nakladatelství C. H. Beck, 2017, s. 1030 – 1035).*

19. Ustanovení § 211 odst. 6 zákona přitom představuje *„speciální úpravu stanovení okamžiku doručení dokumentu při komunikaci prostřednictvím datové schránky ... Dochází tak k zásadnímu vyjasnění problematiky, která se objevila za účinnosti zákona o veřejných zakázkách č. 134/2006 Sb., který tuto problematiku neobsahoval a byla předmětem poměrně výrazných výkladových problémů ... Jednoznačným definováním okamžiku doručení datové zprávy do datové schránky adresáta by mělo dojít k usnadnění posouzení dodržení lhůt ve vztahu k podání námitek či stejnopisu návrhu, resp. jakýchkoliv lhůt, jejichž počátek je vázán na okamžik doručení“.* (PODEŠVA, V; a kol. *Zákon o zadávání veřejných zakázek. Zákon o registru smluv. Komentář*. Praha: Wolters Kluwer ČR, 2016, str. 785). Dané ustanovení tak jednoznačně představuje lex specialis, které má být aplikováno na komunikaci zadavatelů a dodavatelů datovou schránkou při úkonech spojených se zadávacím řízením, a to přednostně před úpravou lex generalis obsaženou v zákoně o elektronických úkonech v souladu s kolizními pravidly, které představují jeden ze základních právních principů právního řádu.
20. Pro doplnění širšího právního rámce a zdůraznění skutečnosti, že tyto nároky na navrhovatele nelze považovat za nepřiměřené musím poukázat na to, že stálá judikatura soudů se již za účinnosti předešlé právní úpravy shodla na tom, že vztah mezi zadavatelem a dodavatelem je vztahem soukromoprávním a tedy pro jejich vzájemné úkony dovodila, že projev vůle vůči jeho příjemci působí již od okamžiku dojití do sféry dispozice adresáta, viz např. rozsudek Krajského soudu v Brně ze dne 3. 1. 2013, sp. zn. 62 Af 64/2011-41, v němž je konstatováno, že *„Je-li jakýkoli úkon dodavatele (uchazeče) uskutečněný v průběhu zadávacího řízení určený zadavateli soukromoprávním úkonem, uplatní se zásada, že doručuje-li se mezi nepřítomnými účastníky, působí projev vůle navrhovatele vůči příjemci od okamžiku, kdy mu „dojde“ (§ 45 odst. 1 občanského zákoníku). Pojem „dojití“ však není v soukromém právu vykládán striktně ve smyslu „doručení“, jak jej lze dovozovat z procesních předpisů veřejného práva, tj. že by jej adresát musel fyzicky převzít. Výklad § 45 odst. 1 občanského zákoníku je i z pohledu Nejvyššího soudu konstantní a nevyžaduje skutečné „dojití“ podání obsahujícího úkon do rukou adresáta, ale postačí jeho „dojití“ do sféry jeho dispozice, tj. do stavu, kdy adresát nabyl objektivní možnost se se zásilkou seznámit“.*
21. Nelze tak vyloučit aplikaci tohoto ustanovení při doručování rozhodnutí o námitkách v důsledku pouhého systematického zařazení námitek v zákoně, pokud tomuto odporuje jazykový výklad a účel ustanovení. Navrhovatel nad rámec pouhého konstatování svého alternativního systematického výkladu tento ničím nerozvádí a ani neposkytuje argumenty pro jeho podporu. Postup, který promítl Úřad do napadeného usnesení v otázce stanovení lhůty pro podání návrhu tak shledávám správným a v souladu se zákonem i jeho zásadami.

22. Nutno také konstatovat, že tento výklad ustanovení § 211 odst. 6 zákone, který je navrhovatelem napadán, je součástí ustálené rozhodovací praxe Úřadu. Viz například rozhodnutí předsedy Úřadu č. j. ÚOHS-R0229/2017/VZ-06677/2018/321/OMa ze dne 6. března 2018, rozhodnutí Úřadu č. j. ÚOHS-S0303/2017/VZ-23655/2017/533/PŠ ze dne 14. 9. 2017, či rozhodnutí Úřadu č. j. ÚOHS-S0062/2018/VZ-06520/2018/511/THI ze dne 26. 4. 2018.
23. Rekapituluji tedy, že ze zadávací dokumentace vyplývá, že zadatelovo rozhodnutí o námitkách bylo navrhovateli doručeno do datové schránky dne 27. 4. 2018. To, že se oprávněná osoba za navrhovatele ve smyslu § 8 odst. 1 až 4 zákona o elektronických úkonech do datové schránky přihlásila až dne 29. 4. 2018 je pro daný případ irelevantní, jelikož se v daném případě použije ustanovení § 211 odst. 6 zákona.
24. Lhůta pro podání návrhu v délce 10 dnů stanovená § 251 odst. 2 zákona, tak uplynula dne 7. 5. 2018. Návrh navrhovatele byl potom doručen Úřadu až dne 9. 5. 2018. Je tak nutné konstatovat, že navrhovatel nepodal daný návrh včas. Úřad tedy postupoval správně, když správní řízení podle § 257 písm. e) zákona zastavil, neboť návrh nebyl doručen Úřadu v zákonné lhůtě. Námitku navrhovatele tak shledávám nedůvodnou.

Shrnutí

25. Ve smyslu ustanovení § 89 odst. 2 správního řádu jsem tedy přezkoumal zákonnost napadeného usnesení a jeho věcnou správnost v rozsahu vznesených námitek a současně jsem přezkoumal i zákonnost postupu Úřadu, když jsem napadené usnesení shledal zákonným a věcně správným. Úřad ve správním řízení dostatečně zjistil skutkový stav věci tak, aby mohl posoudit, zda v daném případě navrhovatel podal návrh včas. Současně Úřad všechny podklady pro vydání usnesení řádně označil a uvedl všechny skutečnosti, které z těchto podkladů zjistil a které ho vedly k závěru, že navrhovatel podal návrh na zahájení řízení v předmětné veřejné zakázce po uplynutí zákonné lhůty. Dále Úřad uvedl všechny právní předpisy (a v nich obsažené právní normy), které v dané věci aplikoval a současně dostatečně odůvodnil jejich použití.

VII. Závěr

26. Po zvážení všech aspektů dané věci a po zjištění, že Úřad postupoval v souladu se zákonem a správním řádem, jsem dospěl k závěru, že nenastaly podmínky pro zrušení nebo změnu napadeného usnesení z důvodu uváděných v rozkladu.
27. Vzhledem k výše uvedenému, když jsem neshledal důvody, pro které by bylo nutno napadené usnesení změnit nebo zrušit, rozhodl jsem tak, jak je uvedeno ve výroku tohoto rozhodnutí.

POUČENÍ

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

Ing. Petr Rafaj
předseda Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže

Obdrží:

1. Mgr. Filip Toul, advokát, Lannova tř. 16/13, 370 01 České Budějovice
2. Ředitelství silnic a dálnic ČR, Na Pankráci 546/56, 140 00 Praha 4

Vypraveno dne:

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