



UOHSX00CJH3H

ÚŘAD PRO OCHRANU HOSPODÁŘSKÉ SOUTĚŽE



ROZHODNUTÍ

Č. j.: ÚOHS-R0132/2019/VZ-26460/2019/322/DJa

Brno 30. září 2019

V řízení o rozkladu ze dne 19. 7. 2019 doručeném Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže téhož dne navrhovatelem –

- **ROBSTAV k.s.**, IČO 27430774, se sídlem Mezi vodami 205/29, Modřany, 143 00 Praha 4, ve správním řízení zastoupeném na základě plné moci ze dne 4. 6. 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-S0256/2018/VZ-18994/2019/523/GHo ze dne 12. 7. 2019 vydanému ve správním řízení ve věci přezkoumání úkonů zadavatele –

- **Ředitelství silnic a dálnic ČR**, IČO 65993390, se sídlem Na Pankráci 546/56, 140 00 Praha 4, učiněných při zadávání veřejné zakázky s názvem „**I/6 Bochoř – směr Praha**“ v otevřeném řízení, jehož oznámení bylo odesláno k uveřejnění dne 16. 3. 2017 a uveřejněno ve Věstníku veřejných zakázek dne 17. 3. 2017 pod ev. č. Z2017-006964, ve znění opravy uveřejněné dne 24. 4. 2017,

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-S0256/2018/VZ-18994/2019/523/GHo ze dne 12. 7. 2019

potvrzují

a podaný rozklad

zamítám.

ODŮVODNĚNÍ

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

1. Dne 25. 6. 2018 Úřad pro ochranu hospodářské soutěže (dále jen „**Úřad**“) jako orgán příslušný podle § 248 zákona č. 134/2016 Sb., o zadávání veřejných zakázek, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „**zákon**“¹) k výkonu 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, obdržel návrh navrhovatele – ROBSTAV k.s., IČO 27430774, se sídlem Mezi vodami 205/29, Modřany, 143 00 Praha 4, ve správním řízení zastoupeného na základě plné moci ze dne 4. 6. 2018 Mgr. Filipem Toulem, advokátem, ev. č. ČAK 12749, se sídlem Lannova tř. 16/13, 370 01 České Budějovice (dále jen „**navrhovatel**“) z téhož dne, na zahájení správního řízení ve věci přezkoumání úkonů 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/6 Bochoř – směr Praha“ v otevřeném řízení, jehož oznámení bylo odesláno k uveřejnění dne 16. 3. 2017 a uveřejněno ve Věstníku veřejných zakázek dne 17. 3. 2017 pod ev. č. Z2017-006964, ve znění opravy uveřejněné dne 24. 4. 2017 (dále jen „**veřejná zakázka**“).
2. Dnem 25. 6. 2018, kdy Úřad obdržel návrh navrhovatele, 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 ve věci přezkoumání úkonů zadavatele.
3. Návrh navrhovatele směřoval proti jeho vyloučení ze zadávacího řízení. Navrhovatel v návrhu uvedl, že zadavatel porušil § 6 a § 48 zákona tím, že nedodržel zásady transparentnosti, rovného zacházení a zákazu diskriminace a dále, že zadavatel vyloučil navrhovatele ze zadávacího řízení přesto, že k tomu nejsou splněny zákonné podmínky.
4. Z výše uvedených důvodů navrhovatel požadoval, aby Úřad zadavateli uložil nápravné opatření spočívající ve zrušení rozhodnutí o vyloučení navrhovatele ze zadávacího řízení na veřejnou zakázku.

¹ Pokud je v rozhodnutí uveden odkaz na zákon, jedná se vždy o znění účinné ke dni zahájení výběrového řízení na veřejnou zakázku, v daném případě ve smyslu ustanovení § 56 zákona v návaznosti na ustanovení § 273 zákona.

5. Dne 13. 7. 2018 Úřad vydal usnesení č. j. ÚOHS-S0256/2018/VZ-19438/2018/523/GHo (dále jen „**usnesení I ze dne 13. 7. 2018**“), kterým podle § 257 písm. h) zákona zastavil správní řízení, neboť návrhu navrhovatele nepředcházely řádně a včas podané námitky, když posledním dnem lhůty pro podání námitek byl den 28. 5. 2018 a navrhovatel své námitky doručil zadavateli až dne 4. 6. 2018. Proti tomuto usnesení Úřad dne 19. 7. 2018 obdržel rozklad navrhovatele z téhož dne.
6. Předseda Úřadu rozhodnutím č. j. ÚOHS-R0127/2018/VZ-27299/2018/322/LKa ze dne 2. 10. 2018, jež nabylo právní moci téhož dne (dále jen „**rozhodnutí předsedy Úřadu I ze dne 2. 10. 2018**“), zrušil usnesení I ze dne 13. 7. 2018 a věc vrátil Úřadu k novému projednání. Důvodem, pro který předseda Úřadu přistoupil ke zrušení napadeného usnesení, byla jeho nepřezkoumatelnost spočívající v nedostatku odůvodnění závěrů týkajících se data, kdy se zásilka s rozhodnutím o vyloučení navrhovatele dostala do sféry dispozice navrhovatele.
7. Dne 29. 10. 2018 Úřad vydal usnesení č. j. ÚOHS-S0256/2018/VZ-31197/2018/523/GHo (dále jen „**usnesení II ze dne 29. 10. 2018**“), kterým dle § 257 písm. g) zákona zastavil správní řízení, neboť zadavatel rozhodnutím o zrušení zadávacího řízení uveřejněným na profilu zadavatele dne 22. 10. 2018 zrušil zadávací řízení na veřejnou zakázku. Dne 5. 11. 2018 obdržel Úřad proti usnesení II ze dne 29. 10. 2018 rozklad navrhovatele z téhož dne. Navrhovatel v rozkladu uvedl, že proti zrušení zadávacího řízení podal dne 5. 11. 2018 námitky z téhož dne. Navrhovatel měl za to, že Úřad vydal usnesení II ze dne 29. 10. 2018 předčasně, neboť rozhodnutí o zrušení zadávacího řízení veřejné zakázky lze ještě napadnout námitkami, případně následně podat návrh na přezkoumání tohoto úkonu Úřadem. Zadávací řízení veřejné zakázky tak dle navrhovatele ještě nebylo pravomocně skončeno a nejsou tak naplněny důvody uvedené v ust. § 257 písm. g) zákona.
8. Následně dne 30. 11. 2018 navrhovatel podal u Úřadu návrh z téhož dne na zahájení správního řízení o přezkoumání úkonů zadavatele. Navrhovatel v návrhu namítal, že zadavatel porušil § 6 a § 127 zákona, neboť zrušil rozhodnutím o zrušení zadávacího řízení uveřejněným na profilu zadavatele dne 22. 10. 2018 zadávací řízení na veřejnou zakázku v rozporu s ust. § 127 zákona. Dále navrhovatel namítal, že zadavatel nedodržel zásadu transparentnosti, rovného zacházení a zákaz diskriminace. Dnem, kdy Úřad uvedený návrh obdržel, bylo zahájeno správní řízení o přezkoumání úkonů zadavatele vedené pod sp. zn. ÚOHS-S0495/2018/VZ.
9. V souvislosti se správním řízením vedeným pod sp. zn. ÚOHS-S0495/2018/VZ předseda Úřadu přerušil usnesením č. j. ÚOHS-R0175/2018/VZ-36162/2018/322/LKa ze dne 10. 12. 2018 řízení o rozkladu proti usnesení II ze dne 29. 10. 2018 vedené pod sp. zn. ÚOHS-R0175/2018/VZ zahájené dne 5. 11. 2018 ve věci předmětné veřejné zakázky. Řízení bylo přerušeno z důvodu vedení řízení o předběžné otázce, která je řešena v rámci správního řízení vedeného Úřadem pod sp. zn. ÚOHS-S0495/2018/VZ, a to až do doby pravomocného skončení uvedeného správního řízení.
10. Ve správním řízení vedeném pod sp. zn. ÚOHS-S0495/2018/VZ vydal Úřad dne 11. 1. 2019 rozhodnutí č. j. ÚOHS-S0495/2018/VZ-01088/2019/523/GHo, jež nabylo právní moci dne 30. 1. 2019, kterým Úřad uložil zadavateli nápravné opatření spočívající ve zrušení rozhodnutí zadavatele ze dne 20. 11. 2018 o námitkách stěžovatele, neboť se zadavatel

v odůvodnění rozhodnutí ze dne 20. 11. 2018 podrobně a srozumitelně nevyjádřil ke všem skutečnostem uvedeným stěžovatelem v námitkách ze dne 5. 11. 2018.

11. Následně předseda Úřadu potvrdil svým rozhodnutím č.j.ÚOHS-R0175/2018/VZ-03948/2019/322/LKa ze dne 7. 2. 2019, jež nabylo právní moci dne 11. 2. 2019 (dále jen „**rozhodnutí předsedy Úřadu II ze dne 7. 2. 2019**“) usnesení II ze dne 29. 10. 2018, a zamítl rozklad proti usnesení II ze dne 29. 10. 2018. Tímto rozhodnutím předsedy Úřadu bylo pravomocně ukončeno správní řízení vedené Úřadem pod sp. zn. ÚOHS-S0256/2018/VZ.
12. Dne 14. 2. 2019 Úřad obdržel sdělení zadavatele ze dne 13. 2. 2019, v němž zadavatel uvádí, že opětovně rozhodl o námitkách navrhovatele ze dne 5. 11. 2018, přičemž námitkám vyhověl a učinil opatření k nápravě spočívající ve zrušení rozhodnutí o zrušení zadávacího řízení uveřejněného na profilu zadavatele dne 22. 10. 2018, kterým zadavatel zrušil zadávací řízení, a to dokumentem zrušení rozhodnutí o zrušení zadávacího řízení ze dne 12. 2. 2019.
13. Dne 5. 4. 2019 obdržel předseda Úřadu podání navrhovatele z téhož dne. Navrhovatel v podání uvádí, že zadavatel dne 12. 2. 2019 rozhodl o zrušení rozhodnutí o zrušení zadávacího řízení uveřejněné na profilu zadavatele dne 22. 10. 2018, přičemž dle navrhovatele tak nastaly skutečnosti, které odůvodňují, aby předseda Úřadu přistoupil k obnově řízení.
14. Předseda Úřadu svým rozhodnutím č. j. ÚOHS-V0062/2019/VZ-15448/2019/322/JSu ze dne 5. 6. 2019, jež nabylo právní moci téhož dne (dále jen „**rozhodnutí předsedy Úřadu o obnově řízení**“) povolil obnovu pravomocně ukončeného správního řízení vedeného Úřadem pod sp. zn. ÚOHS-S0256/2018/VZ. Předseda Úřadu v tomto rozhodnutí konstatoval, že v rozhodnutí o zrušení zadávacího řízení uveřejněné na profilu zadavatele dne 22. 10. 2018 bylo klíčovým podkladem pro vydání usnesení II. ze dne 29. 10. 2018, které bylo následně potvrzeno rozhodnutím předsedy Úřadu II ze dne 7. 2. 2019. S ohledem na skutečnost, že došlo ke zrušení tohoto klíčového podkladu, na základě kterého bylo vydáno usnesení II ze dne 29. 10. 2018 a rozhodnutí předsedy Úřadu II ze dne 7. 2. 2019, tedy podklad pro vydání rozhodnutí byl změněn, nastal důvod pro obnovu správního řízení dle § 100 odst. 1 správního řádu.
15. Dne 11. 6. 2019 Úřad obdržel od zadavatele sdělení, že rozhodnutím o zrušení zadávacího řízení ze dne 10. 6. 2019 zadavatel zrušil předmětné zadávací řízení.

II. Napadené usnesení

16. Dne 12. 7. 2019 vydal Úřad rozhodnutí č. j. ÚOHS-S0256/2018/VZ-18994/2019/523/GHo (dále jen „**napadené usnesení**“).
17. Úřad napadeným usnesením rozhodl tak, že správní řízení podle § 257 písm. h) zákona zastavil, neboť návrhu navrhovatele ze dne 25. 6. 2018 na zahájení správního řízení o přezkoumání úkonů zadavatele nepředcházely včas podané námitky, když posledním dnem lhůty pro podání námitek byl den 28. 5. 2018 a navrhovatel své námitky doručil zadavateli až dne 4. 6. 2018.
18. V odůvodnění napadeného usnesení Úřad konstatoval, že vzhledem ke skutečnosti, že zadavatel v průběhu zadávacího řízení opakovaně zrušil zadávací řízení a vzhledem k tomu, že Úřad již dříve shromáždil všechny podklady i pro závěr o zastavení správního

řízení podle § 257 písm. h) zákona, v důsledku čehož není v rozporu se zásadou procesní ekonomie, aby si Úřad za této situace zvolil pro zastavení správního řízení ust. § 257 písm. h) zákona, Úřad rozhodl o zastavení správního řízení podle posledně citovaného ustanovení zákona. Úřad dále konstatoval, že má postaveno najisto, že rozhodnutí o vyloučení zn. 1018/18-34000/Bu ze dne 9. 5. 2018 (dále jen „**rozhodnutí o vyloučení navrhovatele**“) bylo navrhovateli doručeno dnem dojití do jeho dispoziční sféry, tzn. oznámením o uložení předmětné zásilky k vyzvednutí u provozovatele poštovních služeb, tj. dne 11. 5. 2018 a od tohoto data začala navrhovateli běžet lhůta pro podání námitek. Stanovená lhůta 15 dnů pro podání námitek uplynula dne 28. 5. 2018 (konec lhůty pro doručení námitek připadl na sobotu 26. 5. 2018, tudíž nejbližším následujícím pracovním dnem bylo pondělí 28. 5. 2018). Námitky navrhovatele však byly doručeny zadavateli až dne 4. 6. 2018. S ohledem na tuto skutečnost měl Úřad za to, že navrhovatel nedoručil zadavateli námitky proti rozhodnutí o vyloučení navrhovatele ve lhůtě stanovené v ust. § 242 odst. 2 zákona, tedy nejpozději do 28. 5. 2018, nýbrž až dne 4. 6. 2018. Z toho důvodu Úřad rozhodl podle § 257 písm. h) zákona o zastavení správního řízení.

III. Námitky rozkladu

19. Dne 19. 7. 2019 podal navrhovatel Úřadu rozklad proti napadenému usnesení, který byl Úřadu doručen téhož dne. Ze správního spisu vyplývá, že napadené usnesení bylo navrhovateli doručeno dne 15. 7. 2019. Rozklad byl podán v zákonné lhůtě.
20. Navrhovatel namítá nesprávnost a nezákonnost napadeného usnesení. Navrhovatel má za to, že z napadeného usnesení nevyplývá, kdy se měl dozvědět o tom, že zásilka je na poště uložena. Navrhovatel v rozkladu uvedl, že: *„aby mu mohla být zásilka doručena, musí se v případě jeho nepřítomnosti (dne 11. 5. 2018) mít povědomí o tom, že mu je nějaká zásilka doručována.“* Navrhovatel k tomu uvádí, že v nepřítomnosti osoby oprávněné k převzetí zásilky nebylo možné zásilku doručit dne 11. 5. 2018 a dle jeho názoru Úřad nikterak neprokazuje, že by dne 11. 5. 2018 bylo možné zásilku doručit. Z toho důvodu je nutné za den doručení rozhodnutí o vyloučení navrhovatel považovat den 21. 5. 2018.
21. Navrhovatel v rozkladu uvádí ustanovení § 573 zákon č. 89/2012 Sb., občanského zákoníku, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „**NOZ**“), dle kterého se má za to, že zásilka odeslaná s využitím provozovatele poštovních služeb došla třetí pracovní den po odeslání. Z toho navrhovatel vyvozuje, že tato fikce doručení platí pouze v případě, že není zřejmé, kdy byla zásilka doručena, což dle domněnky navrhovatele je nyní posuzovaný případ.
22. Navrhovatel má za to, že v daném případě není mezi navrhovatelem a zadavatelem soukromoprávní vztah, a proto na tento vztah nelze vztáhnout NOZ. Rovněž navrhovatel podotýká, že zadavatel nedoručoval zásilku do sídla navrhovatele, ale do jeho provozovny.
23. Konečně navrhovatel uvádí, že mu nebylo doručeno žádné rozhodnutí o zrušení zadávacího řízení a rovněž toto rozhodnutí nebylo zveřejněné na profilu zadavatele.

Závěr rozkladu

24. Navrhovatel navrhuje, aby předseda Úřadu napadené usnesení zrušil a věc vrátil k dalšímu řízení.

IV. Vyjádření zadavatele k rozkladu

25. Dne 25. 7. 2019 podal zadavatel Úřadu své vyjádření k rozkladu. Zadavatel v něm uvedl, že se plně ztotožňuje s napadeným usnesením i s jeho odůvodněním. Zadavatel k tvrzení navrhovatele týkajícího se nedoručení rozhodnutí o zrušení zadávacího řízení uvedl, že již neměl ani povinnost mu toto rozhodnutí odesílat, neboť v době vydání rozhodnutí o zrušení zadávacího řízení již navrhovateli zanikla účast v zadávacím řízení ve smyslu § 47 odst. 2 zákona. Dále zadavatel uvedl, že ze zákona mu neplyne povinnost uveřejňovat rozhodnutí či sdělení o zrušení zadávacího řízení na svém profilu. Zadavatel navrhuje, aby předseda Úřadu rozklad zamítl a napadené usnesení potvrdil.

V. Řízení o rozkladu

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

Stanovisko předsedy Úřadu

27. 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 s přihlédnutím k návrhu rozkladové komise jsem dospěl k následujícímu závěru.
28. Úřad tím, že napadeným usnesením rozhodl tak, že správní řízení podle § 257 písm. h) zákona zastavil, neboť návrhu navrhovatele ze dne 25. 6. 2018 na zahájení správního řízení o přezkoumání úkonů nepředcházely včas podané námítky, když posledním dnem lhůty pro podání námitek byl den 28. 5. 2018 a navrhovatel své námítky doručil zadavateli až dne 4. 6. 2018, rozhodl správně a v souladu s právními předpisy.
29. V další části odůvodnění tohoto rozhodnutí jsou v podrobnostech rozvedeny důvody, pro které jsem přistoupil k potvrzení napadeného usnesení a k zamítnutí rozkladu navrhovatele.

VI. K námitkám rozkladu

30. Nejprve, než přejdu k vypořádání jednotlivých námitek navrhovatele, je nutné zdůraznit aprobovaný závěr Nejvyššího správního soudu (dále jen „**NSS**“), že vztah mezi zadavatelem a dodavatelem je vztahem soukromoprávním (viz rozsudek NSS č. j. 1 As 2/2013-48 ze dne 24. 4. 2013, nebo rozsudek NSS č. j. 9 As 369/2017 – 46 ze dne 7. 11. 2018).
31. Dále odkazuji na rozsudek Krajského soudu v Brně, č. j. 62 Af 76/2018-226 ze dne 3. 1. 2019, kde jmenovaný soud uvedl, že „[v]ztah mezi zadavatelem a dodavatelem je vztahem soukromoprávním (obdobně např. v Německu nebo ve skandinávských státech – srov. TICHÝ, Luboš, ARNOLD, Rainer, SVOBODA, Pavel, ZEMÁNEK, Jiří, KRÁL, Richard. *Evropské právo. 4. vydání Praha: C. H.Beck, 1999, s. 523.*), a to nejen ve fázi po uzavření smlouvy na veřejnou zakázku, nýbrž i v průběhu jejího kontraktace (...).“
32. V posuzovaném případě je předmětem sporu mezi zadavatelem a dodavatelem otázka doručování rozhodnutí o vyloučení ze strany zadavatele navrhovateli. Odeslání rozhodnutí

o vyloučení navrhovatele je úkonem v zadávacím řízení, tedy úkonem v rámci soukromoprávní kontraktace dvou subjektů, přičemž zadavatel v této souvislosti nevystupuje v pozici orgánu veřejné moci. Jinými slovy, doručování rozhodnutí o vyloučení navrhovatele neprobíhá ve veřejnoprávní rovině.

33. S ohledem na výše uvedené lze dospět k závěru, že v případě fyzického doručování (resp. prostřednictvím provozovatele poštovních služeb) se pohlíží na vztah mezi zadavatelem a dodavatelem optikou soukromoprávního vztahu, který je podřízen NOZ. Nelze tak souhlasit s navrhovatelem, že vztah mezi ním a zadavatelem v případě doručování rozhodnutí o vyloučení nepodléhá NOZ. Ostatně navrhovatel v rozkladu neuvedl žádné argumenty, proč by se v případě doručování rozhodnutí o vyloučení neměl NOZ aplikovat. Na tomto místě je nutno zmínit, že zákon obsahuje speciální právní úpravu stanovení okamžiku doručení dokumentu jen při komunikaci prostřednictvím datové schránky. Zvláštní úprava má přednost před normou obecnější – z uvedeného tak vyplývá, že se § 211 odst. 6 zákona aplikuje přednostně před úpravou NOZ. V daném případě však nebylo rozhodnutí o vyloučení navrhovatele doručováno prostřednictvím datové zprávy, proto se neuplatní speciální právní úprava, nýbrž NOZ.
34. Zadavatel splnil svou povinnost dle § 48 odst. 11 zákona, když bez zbytečného odkladu odeslal rozhodnutí o vyloučení navrhovatele na adresu, na kterou zasílal veškeré písemnosti v rámci zadávacího řízení. Zadavatel zasílal na adresu 28. října 68b, 301 00 Plzeň (dále jen „**zasílací adresa**“), která je odlišná od adresy uvedené ve Veřejném rejstříku a sbírce listin. Z obálky nabídky a z přípisu navrhovatele zasílaného zadavateli v průběhu zadávacího řízení vyplývá, že navrhovatel si zvolil zasílací adresu odlišnou od místa sídla. Zadavatel tak v dobré víře zasílal veškeré písemnosti v předmětném zadávacím řízení na zasílací adresu a navrhovatel tuto adresu v rámci probíhajícího zadávacího řízení nijak nezpochybňoval. Z toho důvodu zadavatel i rozhodnutí o vyloučení navrhovatele zaslal na navrhovatelem uvedenou zasílací adresu. Proto mám za to, že je správný závěr Úřadu, že rozhodnutí o vyloučení navrhovatele bylo doručeno na správné adrese. Dále se budu zabývat, zda Úřad učinil správný závěr o včasnosti podaných námitek navrhovatele směrem k zadavateli.
35. Podle § 570 odst. 1 věty před středníkem NOZ právní jednání působí vůči nepřítomné osobě od okamžiku, kdy jí projev vůle dojde.
36. Podle § 573 NOZ se má za to, že došlá zásilka odeslaná s využitím provozovatele poštovních služeb došla třetí pracovní den po odeslání, byla-li však odeslána na adresu v jiném státu, pak patnáctý pracovní den po odeslání.
37. Podle § 257 písm. h) zákona Úřad zahájené řízení usnesením zastaví, jestliže návrhu nepřecházely řádně a včas podané námítky; to neplatí pro návrhy podle § 254 zákona.
38. K otázce doručování v soukromoprávních vztazích odkazují na závěry v rozsudku Krajského soudu v Brně č.j. 62 Af 64/2011-41 ze dne 3.1.2013 „[z] pohledu aplikace soukromoprávních pravidel pro doručování je tedy podstatné, že k doručení podání mezi stranami v soukromoprávním styku dojde tehdy, doručí-li odesílatel zásilku do sféry dispozice adresáta, aniž by se s ní musel adresát seznámit, natož doručení potvrzovat. Sférou dispozice adresáta je mj. jeho poštovní schránka nebo i vzdálenější úložní pošta v místě jeho bydliště, zdržuje-li se tam. Chrání se tím reálná možnost odesílatele učinit takové

hmotněprávní úkony, které jsou závislé na doručení adresátovi. Chrání se tím i adresát, který musí mít objektivní možnost se se zásilkou seznámit.“

39. Zadavatel odeslal prostřednictvím provozovatele poštovních služeb navrhovateli rozhodnutí o vyloučení, přičemž z doručení České pošty, s.p. vyplývá, že zásilka obsahující rozhodnutí o vyloučení byla poskytovatelem poštovních služeb uložena na poště dne 11. 5. 2018. Z této doručení je současně zřejmé, že danou zásilku si zmocněný zástupce navrhovatele převzal dne 21. 5. 2018. Zde je nutno říct, že okamžikem doručení v soukromoprávním smyslu není okamžik skutečného seznámení se adresáta s obsahem doručovaného právního jednání, nýbrž jde již o ten okamžik, kdy adresát poprvé nabyde možnosti skutečně se s obsahem jemu doručovaného jednání seznámit, přičemž při doručování prostřednictvím provozovatele poštovních služeb nastává objektivní možnost adresáta seznámit se s obsahem jemu doručovaného právního jednání mimo jiné i okamžikem oznámení uložení předmětné zásilky u provozovatele poštovních služeb.
40. Nejvyšší soud ČR ve svém rozsudku sp. zn. 26 Cdo 2988/2011 ze dne 13. 11. 2012 uvedl: *„Jsou-li účinky doručení hmotněprávního úkonu spojeny s okamžikem, kdy byla zásilka uložena u pošty, měl-li adresát takového úkonu objektivně možnost se s ní seznámit, i když tak (před jejím vrácením odesílateli) neučinil, a to bez ohledu na délku doby, po níž byla zásilka u pošty uložena, pak okolnost, že si adresát později zásilku vyzvedl (ač mu v tom dříve objektivní okolnosti nebránily), nemůže odsunout účinky doručení na dobu, kdy se s jejím obsahem skutečně seznámil. Hmotněprávní úkon je třeba považovat za perfektní (doručený) okamžikem, kdy se adresát tohoto úkonu měl možnost s ním objektivně seznámit, doručení nelze vázat na okamžik, kdy je adresát ‚ochoten‘ tak opravdu učinit (vyzvednout si zásilku, seznámit se s jejím obsahem).“*
41. Odůvodnění usnesení I ze dne 13. 7. 2018 neobsahovalo podklad, který by určoval okamžik objektivní možnosti seznámení se navrhovatele se zásilkou obsahující rozhodnutím o vyloučení navrhovatele. Jak bylo výše uvedeno, rozhodnutím předsedy Úřadu I ze dne 2. 10. 2018 tak bylo zrušeno usnesení I ze dne 13. 7. 2018 a věc vrácena Úřadu k novému projednání. Předseda Úřadu požádal provozovatele poštovních služeb o předložení dokladu, z něhož by bylo patrné oznámení o uložení zásilky, tedy kdy se navrhovatel mohl objektivně seznámit se zásilkou obsahující rozhodnutí o vyloučení navrhovatele. Dne 25. 9. 2018 předseda Úřadu obdržel odpověď od provozovatele poštovních služeb. Úřad tak v novém řízení tento podklad pro vydání napadeného usnesení doplnil a zjistil tak dostatečně skutkový stav.
42. Úřad v bodu 41. odůvodnění napadeného usnesení cituje odpověď provozovatele poštovních služeb, v níž se uvádí, že *„[...]zásilka RR837536638CZ pro adresáta Robstav stavby k. s., 28. října 1744/68, Plzeň 301 00 [...] byla doručována dne 11. 5. 2018 a téhož dne bylo na uvedené adrese zanecháno oznámení o uložení zásilky na poště Plzeň 1.“* Nemožno tak souhlasit s tvrzením navrhovatele, že z napadeného usnesení nevyplývá, kdy se navrhovatel měl dozvědět o tom, že zásilka je uložena na poště. Právě z této odpovědi je zřejmé, že datum 11. 5. 2018 lze považovat za datum oznámení o uložení předmětné zásilky k vyzvednutí u provozovatele poštovních služeb a navrhovateli bylo tedy tohoto dne oznámeno uložení předmětné zásilky k vyzvednutí u provozovatele poštovních služeb. Jak již bylo výše citováno z judikatury Nejvyššího soudu ČR, projev vůle dojde adresátovi, když dojde do sféry jeho dispozice, tj. když adresát má objektivní možnost seznámit

se s projevem vůle, aniž by se adresát skutečně s projevem vůle seznámil (srov. rozsudek Nejvyššího soudu ČR z 16. 3. 2005, sp. zn. 26 Cdo 864/2004, dále rozsudky z 29. 6. 2004, sp. zn. 28 Cdo 72/2004, a z 15. 1. 2004, sp. zn. 32 Odo 442/2003).

43. Vzhledem k výše uvedenému, rozhodnutí o vyloučení navrhovatele bylo doručeno dnem dojití do dispoziční sféry navrhovatele, tzn. oznámením o uložení zásilky k vyzvednutí provozovatele poštovních služeb, tj. dne 11. 5. 2018. Od tohoto data začala navrhovateli běžet lhůta pro podání námitek ve smyslu § 242 zákona. Stanovená lhůta 15 dnů uplynula dne 28. 5. 2018 (konec lhůty pro doručení námitek připadl na sobotu 26. 5. 2018, tudíž nejbližším následujícím pracovním dnem bylo pondělí 28. 5. 2018). Námitky však byly doručeny zadavateli až dne 4. 6. 2018. Mám za to, že Úřad správně učinil závěr, že námitky nebyly podány včas a proto mu nezbylo nic jiného, než správní řízení ve věci podaného návrhu na přezkoumání úkonů zadavatele dle § 257 písm. h) zákona zastavit.
44. Pokud jde o ustanovení § 573 NOZ, které navrhovatel v rozkladu uvádí, tak toto ustanovení nelze aplikovat na nyní posuzovaný případ, neboť v daném případě se neuplatní domněnka dojití. V dané věci bylo z doručky České pošty, s. p. zřejmé, že zásilka obsahující rozhodnutí o vyloučení byla poskytovatelem poštovních služeb uložena na poště dne 11. 5. 2018, tedy bylo prokázáno datum dojití. Domněnku doby dojití vyvrátila skutečná doba dojití, a to datum oznámení o uložení předmětné zásilky k vyzvednutí u provozovatele poštovních služeb.
45. K tvrzení navrhovatele ohledně toho, že mu nebylo doručeno rozhodnutí o zrušení zadávacího řízení, uvádím, že rozhodnutí o zrušení zadávacího řízení není předmětem posouzení tohoto řízení, neboť tato skutečnost nastala až po rozhodnutí o vyloučení navrhovatele, proti kterému navrhovatel brojil v návrhu ze dne 25. 6. 2018.
46. S ohledem na výše uvedené a citovanou judikaturu, mám za to, že Úřad postupoval v souladu se zákonem, když shledal, že námitky nebyly doručeny v zákonem stanovené lhůtě a správní řízení dle § 257 písm. h) zákona zastavil.

VII. Závěr

47. 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 rozhodnutí z důvodů uváděných v rozkladu.
48. Vzhledem k výše uvedenému, když jsem neshledal důvody pro zrušení či změnu napadeného rozhodnutí, rozhodl jsem tak, jak je ve výroku tohoto rozhodnutí uvedeno.

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, ev. č. ČAK 12749, 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