



ČESKÁ REPUBLIKA
ROZSUDEK
JMÉNEM REPUBLIKY

Krajský soud v Brně rozhodl v senátu složeném z předsedy Mgr. Milana Procházky a soudců Mgr. Karla Černína, Ph.D., a Mgr. Jana Jiráska, Ph.D., ve věci

žalobce: **město Mohelnice**, IČ 00303038
sídlem U Brány 916/2, Mohelnice
zastoupené advokátem JUDr. Petrem Ritterem
sídlem Riegrova 12, Olomouc

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

o žalobě proti rozhodnutí předsedy žalovaného ze dne 15. 4. 2021, č. j. ÚOHS-08131/2021/163/MBr

takto:

- I.** Žaloba **se zamítá.**
- II.** Žádný z účastníků **nemá** právo na náhradu nákladů řízení.

Odůvodnění:

I. Vymezení věci

1. Žalobou ze dne 8. 6. 2021 se žalobce domáhal přezkumu rozhodnutí předsedy žalovaného uvedené shora, jenž zamítl rozklad žalobce proti předchozímu prvostupňovému rozhodnutí žalovaného ze dne 27. 1. 2021, č. j. ÚOHS-03194/2021/500/Alv, kterým bylo vysloveno, že se žalobce dopustil přestupku podle ust. § 268 odst. 1 písm. a) zákona č. 134/2016 Sb., o zadávání veřejných zakázek, ve znění platném pro projednávanou věc (dále jen „zákon“) tím, že při zadávání části 3 „Pořízení kontejnerů a plastových boxů“ veřejné zakázky postupoval v rozporu s

§ 48 odst. 8 zákona v návaznosti na § 48 odst. 2 písm. a) a v rozporu s § 51 odst. 3, kdy namísto vyloučení vybraného dodavatele z účasti v zadávacím řízení z důvodu předložení údaje o nabídkové ceně v nabídce vybraného uchazeče, který obsahoval rozpor, a nenaplňoval proto zadávací podmínku na uvedení nabídkové ceny pro účely hodnocení stanovenou v bodu 13.2 zadávací dokumentace, umožnil vybranému dodavateli společnosti ELKOPLAST, s. r. o. změnu uvedeného údaje o nabídkové ceně v návrhu smlouvy a následně s tímto dodavatelem uzavřel 7. 5. 2018 smlouvu na předmět plnění předmětné části veřejné zakázky, která proto neodpovídá návrhu smlouvy v nabídce vybraného dodavatele, přičemž uvedený postup ovlivnil výběr dodavatele. Žalobci byla prvostupňovým správním rozhodnutím uložena pokuta ve výši 20 000 Kč.

II. Žalobní argumentace

2. Žalobce namítal, že předmětná změna nabídky nepodléhá zákazu zákonodárce uvedené v § 46 odst. 2 zákona, neboť takový zákaz nesměruje na jakoukoliv aktivitu, ale jenom na změnu určité kvality. Správní orgány se dopustily při výkladu citovaného ustanovení zákona příliš formalistického výkladu. V dané věci nedošlo ke změně nabídkové ceny formou předložení nového návrhu smluvního dokumentu, účastník naopak ponechal, respektive potvrdil cenu, již nabídl v krycím listu, ve výkazu dodávek a v nabídce. Uvedené vyjasnění odpovídá kupní smlouvě (dohodnutá cena bez DPH je stanovena na základě nabídky prodávajícího učiněné v zadávacím řízení v souladu se zadávacími podmínkami kupujícího). Jednalo se o přípustné objasnění nabídky.

III. Vyjádření žalovaného k žalobě

3. V rámci písemného vyjádření žalovaný uvedl, že považuje žalobu za nedůvodnou. Odkázal především na správní rozhodnutí vydaná v dané věci a na související spisový materiál. Zdůraznil, že v nyní posuzované věci se nejedná o zjevný překlep v jedné číslici, nýbrž o uvedení naprosto odlišné nabídkové ceny bez DPH v návrhu smlouvy a v ostatních částech nabídky vybraného dodavatele. Nelze připustit, aby dodavatelé uvedli v nabídce různé nabídkové ceny a následně si postupem podle § 46 odst. 1 zákona po otevření nabídek se znalostí ostatních nabídkových cen vybrali tu „správnou“. Nejednalo se o vysvětlení nabídky, ale o její nedovolenou změnu.

IV. Posouzení věci krajským soudem

4. Soud rozhodl o věci samé bez nařízení jednání ze splnění podmínek ve smyslu ust. § 51 odst. 1 zákona č. 150/2002 Sb. soudního řádu správního (dále jen „s.ř.s.“). Dospěl přitom k závěru, že žaloba není důvodná.
5. Mezi účastníky řízení se jedná o spor o výklad ust. § 46 zákona ve vztahu k následujícímu skutkovému stavu.
6. Nabídka společnosti ELKOPLAST CZ, s. r. o. obsahovala rozpor v celkové nabídkové ceně, kdy návrh kupní smlouvy obsahoval údaj o celkové nabídkové ceně 982 000 Kč bez DPH a 1 188 220 Kč s DPH, ovšem v krycím listu nabídky, stejně jako ve výkazu dodávek (a v listině nadepsaná jako Nabídka) byla celková nabídková cena, včetně DPH uvedena jako 1 287 440 Kč. Z protokolu o otevírání obálek, které proběhlo dne 19. 2. 2018 vyplývá, že byly podány celkem 3 nabídky, přičemž jediným hodnotícím kritériem s váhou 100 % byla nabídková cena s DPH. Dne 9. 3. 2018 vyhotovil zadavatel žádost o objasnění doplnění předložené dokumentace, adresovanou společnosti ELKOPLAST CZ, s.r.o. Uvedená společnost byla postupem ve smyslu ust. § 46 odst. 1 zákona vyzvána k objasnění rozporu v nabídkové ceně účastníka (rozpor uveden shora). V listině ze dne 14. 3. 2018, nadepsané jako Objasnění a doplnění nabídky vybraný dodavatel uvedl, že rozpor v nabídkové ceně byl způsoben administrativní chybou, přičemž jako určující je nutno brát cenu 1 064 000 Kč bez DPH. Z oznámení o výběru dodavatele ze dne

Shodu s prvopisem potvrzuje: Jaroslava Předešlá

23. 3. 2018 vyplývá, že ze zadávacího řízení byla vyloučena nabídka účastníka KOVOK kontejnery, s. r. o. a na základě hodnotícího kritéria s váhou 100 % (nabídková cena bez DPH) bylo uvedeno pořadí nabídek podle hodnotícího kritéria jako 1. ELKOPLAST CZ, s. r. o. s nabídkovou cenou 1 064 000 Kč bez DPH a 2. MEVA - Ostrava s. r. o. s nabídkovou cenou 1 191 300 Kč bez DPH.

7. Pokud jde o právní rámec sporu, pak z ust. § 46 odst. 1 zákona vyplývá, že zadavatel může pro účely zajištění řádného průběhu zadávacího řízení požadovat, aby účastník zadávacího řízení v přiměřené lhůtě objasnil předložené údaje, doklady, vzorky nebo modely nebo doplnil další nebo chybějící údaje, doklady vzorky nebo modely; zadavatel může tuto žádost učinit opakovaně a může rovněž stanovenou lhůtu prodloužit nebo prominout její zmeškání.
8. Podle ust. § 46 odst. 2 zákona platí, že po uplynutí lhůty pro podání nabídek nemůže být nabídka měněna, Nestanoví-li tento zákon jinak; nabídka však může být doplněna na základě žádosti podle odst. 1 o údaje, doklady, vzorky nebo modely, které nebudou hodnoceny podle kritérií hodnocení; v takovém případě se doplnění údajů týkajících se prokázání splnění podmínek účasti za změnu nabídky nepovažují, přičemž skutečnosti rozhodné pro posouzení splnění podmínek účasti mohou nastat i po uplynutí lhůty pro podání nabídek.
9. Podle ust. § 46 odst. 3 zákona platí, že za objasnění se považuje i oprava položkového rozpočtu, pokud není dotčena celková nabídková cena nebo jiné kritérium hodnocení nabídek.
10. V dané věci tedy došlo po uplynutí lhůty pro podání nabídek ke změně nabídky vybraného dodavatele mimo rámec ust. § 46 odst. 2 věta první, neboť se nejedná o případ jejího doplnění podle odst. 1 citovaného ustanovení zákona (zde zejména šlo o objasnění předložených údajů, neboť se jednalo o doplnění - objasnění údaje, který byl hodnocen podle kritérií hodnocení). Jak bylo shora již uvedeno, jediným hodnotícím kritériem s váhou 100 % byla nabídková cena s DPH. Nabídka vybraného dodavatele obsahovala rozpor v jediném hodnotícím kritériu, přičemž na tento rozpor nelze nahlížet jako na chybu v údajích s daní - bez daně z přidané hodnoty, nejedná se ani o zjevnou chybu způsobenou například překlepem či podobně.
11. Krajský soud v Brně zcela souhlasí se závěrem žalovaného, že nelze připustit, aby dodavatel uvedl různou nabídkovou cenu a teprve poté, co došlo k otevření nabídek, aby bylo určováno, jaká je „správná“ cena.
12. Pokud by byla možnost po uplynutí lhůty pro podání nabídky na výzvu zadavatele uvedeným způsobem manipulovat se svojí nabídkou v hodnocených parametrech (zde navíc v jediném hodnotícím kritériu - ceně nabídky), pak by mohlo být dosaženo vítězství v zadávacím řízení až za pomoci informací, případně (tou kterou cestou) získaných z nabídek ostatních účastníků a navazující manipulací se svou nabídkou, což by znamenalo nespravedlivou výhodu. Podstatně jiná situace je u nehodnocených kritérií - typicky u podmínek účasti v zadávacím řízení, což však není projednávaný případ (srov. rozsudek zdejšího soudu ze dne 16. 11. 2022, č. j. 31 Af 73/2020 – 178, ze dne 12. 5. 2022, č. j. 62 Af 32/2020 – 216 a rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 15. 6. 2022, č. j. 7 As 418/2021 – 31).
13. V dané věci se nejednalo o případ drobných pochybení, neboť cena uvedená v jednotlivých podkladech nebyla shodná a nešlo ji například objasnit ani shora naznačeným způsobem (nejedná se o chybu při údajích, zda se jedná o cenu s DPH či bez DPH, či o zjevný překlep apod).
14. Žalobcem poukazovaná citace z prvostupňového správního rozhodnutí (bod 82 odůvodnění), že v daném případě se nejedná o postup zadavatele jako účelový s cílem zvýhodnit konkrétního dodavatele, není pro posouzení věci předmětného sporu rozhodná. Tento závěr byl použit v případě úvahy o výši trestu, nikoliv o vině.
15. Pokud žalobce v závěrečném odstavci své žaloby textem „touto žalobou se domáháme, aby z důvodu výše uvedených upuštěno správní soud zrušil rozhodnutí předsedy žalovaného...“

Shodu s prvopisem potvrzuje: Jaroslava Předešlá

žalobce míní i návrh na upuštění od potrestání, pak soud dodává, že ani v této části návrhu nelze žalobci vyhovět. K tomuto soud doplňuje, že k upuštění od uloženého trestu musí být podle s.ř.s. splněny podmínky, že trest byl uložen ve zjevně nepřiměřené výši (viz ust. § 78 odst. 2 s.ř.s.). Předně žalobce netvrdí žádné skutečnosti ve vztahu k případné „zjevné nepřiměřenosti“ správního trestu. Odůvodněním konkrétní výše uložené pokuty se řádným a přezkoumatelným způsobem zabývalo jak prvostupňové správní rozhodnutí, tak žalobou napadené rozhodnutí předsedy žalovaného, vůči těmto úvahám žalobce nijak nebrojí a soud není povolán dovozovat v tomto směru jakákoliv neuplatněná tvrzení. Smyslem a účelem moderace, respektive upuštění od potrestání, není hledání „ideální“ výše sankce soudem místo správního orgánu, ale její korekce v případech, kdy sankce, pohybující se sice v zákonném rozmezí a dostatečně zdůvodněná, byla nepřiměřená a zjevně neodpovídající zobecnitelné představě o adekvátnosti a spravedlnosti sankce (viz rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 19. 4. 2012, č. j. 7 As 22/2012 – 23, č. 2672/2012 Sb. NSS). Správní orgány zohlednily do úvahy připadající kritéria při ukládání sankce a přihlédly k relevantním okolnostem. Výše pokuty, která byla uložena v dolní polovině zákonem stanovené sazby, nevyvolává rozumné pochybnosti o tom, že pokuta odpovídá konkrétním okolnostem daného případu. S ohledem na to není dán důvod pro aktivaci moderační pravomoci správního soudu podle § 78 odst. 2 s.ř.s., která nastupuje pouze v situaci, je-li uložená sankce zjevně nepřiměřená.

V. Závěr a náklady řízení

16. Krajský soud na základě výše uvedených skutečností a úvah neshledal žalobu důvodnou, proto ji postupem podle § 78 odst. 7 s.ř.s. zamítl. O náhradě nákladů řízení rozhodl soud podle § 60 odst. 1 s.ř.s., dle 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 úspěch ve věci neměl. Žalobce před soudem neuspěl (soud žalobu zamítl jako nedůvodnou), proto nemá právo na náhradu nákladů řízení. Žalovanému správnímu orgánu, kterému by jinak, jakožto úspěšnému účastníkovi řízení právo na náhradu nákladů řízení příslušelo, však žádné náklady řízení nad rámec jeho běžné úřední činnosti nevznikly, proto mu je nelze přiznat.

Poučení:

Proti tomuto rozsudku 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 právních předpisů vyžadováno pro výkon advokacie.

Brno 29. 6. 2023

Mgr. Milan Procházka, v.r.
předseda senátu

Shodu s prvopisem potvrzuje: Jaroslava Předešlá