

ČESKÁ REPUBLIKA

ROZSUDEK

JMÉNEM REPUBLIKY

2 A 7/2001 - 38

Vrchní soud v Olomouci rozhodl v senátě složeném z předsedy JUDr. Václava Novotného a soudců JUDr. Ludmily Valentové a JUDr. Marie Turkové v právní věci žalobce RUMPOLD s.r.o., Říčanská 7, 101 00 Praha 10, IČO 61459364, zast. JUDr. Janem Marečkem, advokátem, AK Apolinářská 6, 128 00 Praha 2, proti žalovanému Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže, Joštova 8, 601 56 Brno, o přezkoumání rozhodnutí předsedy Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže ze dne 30.4.2001 č.j. 2 R 8/01-Ju,

takto:

I. Rozhodnutí předsedy Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže ze dne 30.4.2001 č.j. 2 R 8/01-Ju s e z r u š u j e a v ě c s e m u v r a c í k d a l š í m u ř í z e n í .

II. Rozhodnutí Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže ze dne 12.1.2001 č.j. s 203/2000-152/189/01-Vs s e z r u š u j e a v ě c s e m u v r a c í k d a l š í m u ř í z e n í .

III. Žalovaný je povinen zaplatit žalobci na účet právního zástupce na nákladech řízení částku 4 725,- Kč, a to do 30ti dnů od právní moci rozsudku.

Odůvodnění:

Žalobou, jež napadla u Vrchního soudu v Olomouci dne 13.6.2001, se žalobce domáhal zrušení rozhodnutí předsedy Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže ze dne 30.4.2001 č.j. 2R 8/01-Ju, kterým bylo potvrzeno rozhodnutí Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže ze dne 12.1.2001 č.j. S 203/2000-152/189/01-Vs a podaný rozklad zamítnut. Prvostupňovým rozhodnutím byl zamítnut návrh žalobce ze dne 22.11.2000 na přezkoumání rozhodnutí zadavatele Města Brandýs nad Labem - Stará Boleslav ze dne 10.11.2000 o námitkách ze dne 27.10.2000, a to podle § 57 odst. 2 zákona č. 199/1994 Sb., o zadávání veřejných zakázek, ve znění zákona č. 148/1996 Sb., zákona č. 93/1998 Sb., zákona č.28/2000 Sb. a zákona č. 256/2000 Sb. (dále jen "zákon").

Ve věci šlo o rozhodnutí zadavatele ze dne 10. 11.2000 o námitkách proti rozhodnutí zadavatele ze dne 19.10.2000 o výběru nejvhodnější nabídky v obchodní veřejné soutěži „Zabezpečení odpadového hospodářství a komunálních služeb na území města Brandýs nad Labem - Stará Boleslav" vyhlášené podle zákona v Obchodním věstníku č. 27/2000 dne 4. 7.2000 pod značkou č. 099716-27/00.

Žalobní důvody směřují do tvrzení, že žalovaný se vůbec věcným obsahem návrhu na přezkoumání rozhodnutí zadavatele o námitkách uchazeče proti rozhodnutí zadavatele shora obsahově nezabýval. Žalovaný neshledal žádná porušení zákona, ačkoli byl mimo jiné porušen základní požadavek na rozhodnutí zadavatele ve stanovené zadávací lhůtě, ve které je zadavatel povinen své rozhodnutí oznámit všem uchazečům (§ 39 zákona), protože zadávací lhůta je lhůtou hmotně právní a byla stanovena na 60 dní. Zadávací lhůta počala běžet dnem otevírání obálek, tj. 21.8.2000 a končila dnem 19.10.2000. Dopis zadavatele "oznámení o výběru nejvhodnější nabídky" je datován 19.10.2000, ovšem rozeslán či podán na poštu byl až dne 20.10.2000, tj. v den po uplynutí zadávací lhůty a doručen žalobci až dne 23.10.2000, tj. 4 dny po skončení zadávací lhůty. Nebylo tak doručeno uchazečům v zadávací

lhůtě, ani rozesláno. Žalovaný pak nejednal v souladu s ustanoveními §§ 51, 52 zákona, když možnost kontroly nápravných opatření by měla pro uchazeče znamenat jistotu, že v případě porušení zákona bude možné sjednat nápravu.

Žalovaný by se v souladu s cílem tohoto zákona měl zabývat porušením zákona i z vlastního podnětu ve smyslu § 60a zákona. Uvedl, že žalovaný má jednoznačně prokázáno, že došlo k porušení zákona, ale protože návrh uchazeče měl formální nedostatek, pro který jej lze zamítnout, pohlíží na toto porušení zákona, jako by neexistovalo. Navrhl pak zrušení rozhodnutí žalovaného v obou stupních.

Žalovaný ve svém vyjádření k podané žalobě uvedl, že k pochybení zadavatele, jak je popsáno žalobce, opravdu došlo, avšak tato skutečnost neovlivnila zadavatele ve výběru nejhodnější nabídky, a proto žalovaný nepovažoval a nadále nepovažuje za nutné zahájit ve věci řízení z vlastního podnětu. Navrhl žalobu zamítnout.

Podle rozhodnutí prvostupňového orgánu žalovaného ze dne 12.1.2001 v podmínkách soutěže byla stanovena kritéria pro hodnocení nabídek. Z protokolu o otevírání obálek ze dne 21.8.2000 vyplynulo, že zadavatel do konce soutěžní lhůty obdržel 3 nabídky a všechny byly přijaty k dalšímu posouzení a hodnocení. Ze zprávy o posouzení a vyhodnocení nabídek ze dne 13.10.2000 vyplývá, že komise pro posouzení a hodnocení nabídek stanovila pořadí uchazečů, které zadavatel akceptoval a jako nejhodnější vybral nabídku společnosti Teslan, a.s. Proti rozhodnutí zadavatele o výběru nejhodnější nabídky oznámené dopisem ze dne 19.10.2000 podal žalobce dopisem ze dne 27.10.2000 námitky zadavateli, jenž je obdržel dne 1.11.2000, a kterým po přezkoumání jejich oprávněností nevyhověl, což žalobci oznámil podle § 56 odst. 2 zákona dopisem z 10.11.2000, který obdržel 13.11.2000. Ten pak podal dopisem z 22.11.2000 návrh na přezkoumání rozhodnutí zadavatele o námitkách u žalovaného. Žalovaný návrh obdržel 23.11.2000 a tímto dnem bylo zahájeno podle § 57 odst. 1 zákona správní řízení. Žalovaný odůvodnil zamítnutí podaného návrhu tím, že návrh se podle § 57 odst. 2 zákona podává ve dvojím vyhotovení do 10-ti kalendářních dnů od doručení rozhodnutí zadavatele; jedno vyhotovení zasílá uchazeč orgánu dohledu a jedno zadavateli. V návrhu musí být uvedeno, kdo jej podává, proti kterému úkonu zadavatele směřuje, v čem je spatřováno porušení zákona a čeho se uchazeč domáhá. Součástí návrhu je i přesné označení a adresa zadavatele a doklad o složení uvolněné jistoty (§ 25 odst. 7). Návrh, který nemá tyto náležitosti nebo u něhož uchazeč tyto náležitosti nedoložil ve lhůtě stanovené orgánem dohledu, jakož i návrh došlý po uplynutí stanovené lhůty, orgán dohledu zamítne. Rozhodnutí dále uvádí, že návrh žalobce z 22. 11.2000 obdržel pouze orgán dohledu, a to dne 23.11.2000. Žalobce tak nedodržel zákonem stanovenou podmínku ve smyslu § 57 odst. 2 zákona. Z uvedeného vyplývá, že příslušný návrh musí být doručen v zákonem stanovené lhůtě na obě zákonem určená místa. V daném případě byl návrh na přezkoumání rozhodnutí zadavatele o námitkách doručen pouze orgánu dohledu. Vzhledem k tomu, že návrh žalobce nebyl podán v souladu s příslušným ustanovením zákona, jej orgán dohledu zamítnul. Ve druhostupňovém rozhodnutí žalovaný uvedl, že návrh byl žalovanému doručen v zákonné lhůtě, avšak nebyl v této lhůtě ani později doručen zadavateli, a proto byl namísto postup podle § 57 odst. 2 zákona, neboť zákon jiný postup nepřipouští. Připomněl, že posouzením případu po věcné stránce úřad porušení zákona zadavatelem neshledal, aby byl důvod pro zahájení řízení z vlastního podnětu.

Ze správního spisu, který předložil žalovaný soud zjistil, že se v něm nalézají listiny, na jejichž základě žalovaný prováděl dokazování a jak je popsáno v odůvodnění svých rozhodnutí.

Pro úplnost soud ze správního spisu zjistil, že dne 23. 11.2000 byl doručen žalovanému návrh na zahájení řízení žalobcem spolu s plnou mocí a dne 4.12.2000 bylo vyžádáno stanovisko a dokumentace o zadání veřejné zakázky u zadavatele. Tato žádost obsahovala i výzvu, aby výslovně zadavatel sdělil, zda návrh obdržel či nikoli. Dne 11.12.2000 bylo vypracováno stanovisko zadavatele k předmětnému návrhu a téhož dne bylo zasláno sdělení zadavatele o tím, že do dne vypracování této odpovědi nebyl návrh žalobce doručen, tudíž po uplynutí lhůty pro podání návrhu měl zadavatel za to, že žádný návrh podán nebyl a zahájil řízení k uzavření smlouvy s vybraným uchazečem podle § 40 zákona. Následuje oznámení o zahájení správního řízení ze dne 21.12.2000, v němž je uvedeno, že dnem obdržení návrhu u orgánu dohledu bylo zahájeno správní řízení ve věci přezkoumávání rozhodnutí zadavatele o námitkách orgánem dohledu a po zjištění, zda jednotlivé společnosti považují předmětné nabídky za obchodní tajemství, bylo vydáno rozhodnutí dne 12. 1.2001 a po podání rozkladu z 8.2.2001 bylo vydáno rozhodnutí druhostupňového orgánu dne 30.4.2001. Od podání rozkladu do vydání rozhodnutí o něm nebyl ze strany žalovaného učiněn vůči žalobci žádný procesní úkon.

Soud přezkoumal rozhodnutí žalovaného včetně řízení, které mu předcházelo a žalobu shledal důvodnou.

Ve správním soudnictví přezkoumávají soudy na základě žalob nebo opravných prostředků zákonost rozhodnutí orgánu veřejné správy. Podle § 249 odst. 1 o.s.ř. řízení se zahajuje na návrh, který se nazývá žalobou. Podle druhého odstavce žaloba musí obsahovat označení rozhodnutí správního orgánu, které napadá, vyjádření v jakém rozsahu se toto rozhodnutí napadá, uvedení důvodu, v čem žalobce spatřuje nezákonnost rozhodnutí správního orgánu a jaký konečný návrh činí.

Podle § 250i odst. 1 o.s.ř. při přezkoumávání zákonosti rozhodnutí je pro soud rozhodující skutkový stav, který tu byl v době vydání napadeného rozhodnutí. Dokazování se neprovádí. Podle třetího odstavce k vadám řízení před správním orgánem soud přihlédne jen, jestliže vzniklé vady mohly mít vliv na zákonost napadeného rozhodnutí. Podle § 245 odst. 2 o.s.ř. u rozhodnutí, které správní orgán vydal na základě zákonem povolené volné úvahy (správní uvážení), přezkoumává soud pouze, zda takové rozhodnutí nevybočuje z mezí a hledisek zákonem stanovených.

Právní režim této veřejné zakázky se řídí zákonem č. 199/1994 Sb., o zadávání veřejných zakázek, ve znění zákona č. 148/1996 Sb., zákona č. 93/1998 Sb. a zákona č. 28/2000 Sb. (dále jen "zákon"), neboť obchodní veřejná soutěž byla vyhlášena dne 4. 7. 2000. S ohledem na rozhodování orgánem dohledu, v řízení je třeba postupovat dle zákona č. 71/1967 Sb., o správním řízení (správní řád) a zákona o zadávání veřejných zakázek ve znění zákona č. 256/2000 Sb., zákona č. 39/2001 Sb. a zákona č. 142/2001 Sb., pokud upravují řízení před orgánem dohledu.

Podle § 250j odst. 2 o.s.ř. dojde-li soud k závěru, že správní rozhodnutí posoudilo věc po právní stránce nesprávně nebo že zjištění skutkového stavu, z kterého vycházelo správní rozhodnutí, je v rozporu s obsahem spisu nebo že zjištění skutkového stavu je nedostačující k posouzení věci, zruší rozsudkem napadené rozhodnutí správního orgánu a podle okolností i rozhodnutí správního orgánu prvního stupně, a vrátí věc žalovanému správnímu orgánu k dalšímu řízení.

V posuzovaném případě má soud za to, že správní rozhodnutí posoudilo věc po právní stránce nesprávně, a protože tak učinilo v obou stupních, byl důvod aby soud zrušil rozhodnutí obou stupňů žalovaného.

Hlava třetí zákona pojednává o přezkoumávání úkonů zadavatele orgánem dohledu. Toto řízení je podle § 57 odst. 1 zahájeno u žalovaného dnem, kdy obdrží od uchazeče návrh na přezkoumání rozhodnutí zadavatele (dále jen návrh"), pokud řízení orgán dohledu nezahájí z vlastního podnětu. To může orgán dohledu zahájit do čtyř let ode dne, kdy došlo k porušení zákona. Návrh lze podat u orgánu dohledu poté, co bylo rozhodnuto o námitkách zadavatelem. Podle druhého odstavce návrh se podává ve dvojím vyhotovení do 10-ti kalendářních dnů od doručení rozhodnutí zadavatele; jedno vyhotovení zasílá uchazeč orgánu dohledu a jedno zadavateli. V návrhu musí být uvedeno, kdo jej podává, proti kterému úkonu zadavatele směřuje, v čem je spatřováno porušení zákona a čeho se uchazeč domáhá. Součástí návrhu je i přesné označení a adresa zadavatele a doklad o složení uvolněné jistoty (§ 25 odst. 7). Návrh, který nemá tyto náležitosti nebo u něhož uchazeč tyto náležitosti nedoložil ve lhůtě stanovené orgánem dohledu, jakož i návrh došlý po uplynutí stanovené lhůty, orgán dohledu zamítne. Podle třetího odstavce zadavatel je povinen do 7 dnů od obdržení návrhu zaslat orgánu dohledu dokumentaci o zadávání veřejné zakázky, včetně nabídek účastníků řízení (§ 58), a své stanovisko k návrhu. Podle čtvrtého odstavce, je-li podán návrh včas, neběží zadávací lhůta, včetně prodloužení podle § 40 odst. 1 a § 41 odst. 1 a 2, po dobu od podání návrhu do doby po nabytí právní moci rozhodnutí o návrhu. Před uplynutím lhůty pro podání návrhu, a je-li podán návrh včas, nesmí zadavatel činit žádné úkony směřující k dokončení zadání veřejné zakázky, ani uzavřít smlouvu nebo zadání veřejné zakázky zrušit. O této skutečnosti je zadavatel povinen ostatní uchazeče informovat současně se zasláním dokumentace o zadání zakázky orgánu dohledu. Uchazeči mohou do 7 dnů po obdržení tohoto oznámení od soutěže odstoupit. V takovém případě je zadavatel povinen jim uvolnit jistotu do 7 dnů od obdržení jejich oznámení. To se netýká uchazeče, který námitku podal. Podle pátého odstavce orgán dohledu je oprávněn přezkoumat napadené rozhodnutí v celém rozsahu a není přitom vázán návrhem uchazeče.

Text tohoto ustanovení je účinný od 1.6.2000 (zákon č. 28/2000 Sb.).

Žaloba směřuje k výtce vůči žalovanému, že se nezabýval věcným obsahem návrhu a jen pro

formální nedostatek jej zamítnul. Výslovně nekomentuje oprávněnost tohoto konkrétního kroku, pouze v obecné rovině má zato, že celkový postup žalovaného nenaplnil obsah ustanovení § 51 a § 52 zákona. Nelze tedy pominout tuto výtku, aniž by se soud vypořádal s postupem dle § 57 zákona. Jeho správná aplikace je totiž stěžejní pro odpověď na otázku o oprávněnosti kroků, jež v procesní rovině žalovaný učinil. Je tak vskutku předčasně zabývat se namítanými porušeními zákona zadavatelem, není-li vyřešena otázka zákonnosti jednání orgánu dohledu, jež je dotčena výtkou žalobce.

Novelizované ustanovení § 248 odst. 2 písm. e) o.s.ř. soudu po 1.1.2001 umožnilo řešit i tuto otázku, když do té doby nebylo možné se k ní meritorně vyslovit; tomu bránila výlučka, jež byla v předmětném ustanovení obsažena, totiž rozhodnutí procesní povahy, jímž nepochybně rozhodnutí o zamítnutí, dříve odmítnutí, návrhu nepochybně je.

Soud sdílí názor žalovaného, že náležitostí návrhu dle § 57 odst. 2 zákona je i povinnost jedno vyhotovení návrhu zaslat také zadavateli. Materiální převod tohoto pokynu představuje doklad o splnění této povinnosti. Je tomu tak proto, že orgán dohledu nemá žádnou povinnost návrh na přezkoumání návrhu zadavatele tomuto zasílat a přitom zadavateli je ze zákona uložena povinnost, jež působí nezávisle od procesních postupů orgánu dohledu, totiž do 7 dnů od obdržení zaslat jemu dokumentaci o zadání veřejné zakázky, včetně nabídek účastníků řízení a své stanovisko k návrhu. Zadavatelova povinnost tak není odvozena od pokynů správního orgánu, ani od případného oznámení o zahájení správním řízení. Naopak, právo obdržet jednoho vyhotovení návrhu od uchazeče se promítá do oprávnění navázat na dosavadní průběh veřejné zakázky a činit úkony směřující k jejímu dokončení, zejména uzavřít smlouvu nebo zadání veřejné zakázky zrušit. Jde o to, aby zadavatel nebyl závislý na sdělení orgánu dohledu, zda byl podán návrh dle § 57 či nikoli a teprve od tohoto zjištění odvozoval další právní kroky. Takovouto vazbu zákon nevytváří a není žádný důvod, aby ji výkladem vytvářel soud. Soud vícekrát konstatoval, že zákon je poznamenán značným důrazem na formální postupy. Přesto v části, jež se týká řízení před správním orgánem (zde dle hlavy III.) je namísto zvážit přiměřenost formálních požadavků ve vazbě na obecný požadavek equity. Soud zastává názor, že požadavek zadavatele na přiměřenou jistotu legality jím vedeného procesu zadávání (§ 1 odst. 1 písm. a) zákona) není o nic méně oprávněný, než-li požadavek uchazeče na přezkoumání rozhodnutí zadavatele na základě jím podaného návrhu. Ustanovení § 57 odst. 3 a 4 zřetelně slouží k ochraně zadavatele, aby mohl za splnění tam uvedených podmínek většinou dokončit zadání veřejné zakázky a nebyl vystaven nejistotě po dobu, jejíž délka by nebyla ničím omezena. Správní orgán sice stíhá povinnost dle § 18 zákona č. 71/1967 Sb. o správním řízení (správní řád) o zahájení řízení uvědomit všechny známé účastníky řízení, avšak lhůta ani v tomto předpise není stanovena. Je tak legitimní požadavek na rigorózní splnění náležitostí návrhu, a to na zaslání jednoho vyhotovení návrhu zadavateli uchazečem ve lhůtě 10-ti kalendářních dnů od doručení rozhodnutí zadavatele. V opačném případě by nejistota pramenící z neurčitosti časového údaje mohla mít pro zadavatele i vážnější důsledky. Ačkoli si soud uvědomuje možné krajnosti, jež může vyvolat vlastní zasilání a doručení písemností, pro obecnou úvahu o zásadě, jež se uplatní při výkladu § 57 odst. 2 věty první, to nemá podstatný význam.

Na druhé straně žalovaný sám nedodržel postup, jež z ustanovení § 57 odst. 2 poslední věta vyplývá, totiž stanovit lhůtu uchazeči k doložení chybějících náležitostí. Žalovaný nemůže bez dalšího tento zákonem předvídaný procesní postup přeskocit s poukazem na vlastní šetření u zadavatele stran doručení návrhu, neboť objektivně nemůže z toho nic dovodit. Žalobce měl dostat prostor k tomu, aby chybějící náležitost doložil, a teprve pokud by se mu to nezdařilo, mohl by být návrh zamítnut. Povinnost orgánu dohledu takovou lhůtu stanovit nemůže být nahrazena přesvědčením o faktickém nesplnění či nemožnosti splnění náležitostí návrhu předvídaných zákonem. Takovýto hypotetický základ nemůže být konstrukčním prvkem stavby rozhodovacího procesu.

Z tohoto důvodu se soud neztotožnil s postupem žalovaného a přisvědčil žalobci v podstatě jeho žalobních námitek. V dalším řízení bude žalovaný vycházet z právního názoru shora vysloveného, totiž stanoví lhůtu žalobci k doložení náležitostí návrhu, v daném případě dokladu o doručení návrhu ve stanovené 10-ti denní lhůtě ve smyslu § 57 odst. 2 věta první zákona. Soud zrušil rozhodnutí žalovaného vydaného v obou stupních, neboť obě rozhodnutí vycházela z nesprávného postupu při aplikaci zákona a tuto chybu by nebylo možné napravit v rámci řízení o rozkladu (§ 250j odst. 2 o.s.ř.).

Výrok o nákladech soudního řízení se opírá o ustanovení § 250k odst. 1 o.s.ř. a vychází ze skutečnosti, že žalobce měl v řízení úspěch. Proto mu také byla přiznána proti žalovanému náhrada nákladů řízení, a to 1 000,- Kč za zaplacený soudní poplatek a 3 500,- Kč ve smyslu § 11 vyhlášky č.

484/2000 Sb. a dále režijní paušál 3x75,- Kč, celkem tedy 4.725,- Kč.

Poučení:

Proti tomuto rozsudku nejsou opravné prostředky přípustné (§ 250j odst. 4 o.s.ř.).

V Olomouci dne 15. ledna 2002

Za správnost vyhotovení: R. Schmidtová

JUDr. Václav Novotný, v.r. předseda senátu