

Č. j.: 2R 49/03 – Hr

V Brně dne 17. října 2003

Ve správním řízení o rozkladu podaném dne 2.9.2003 společností ŠKODA OSTROV s. r. o., se sídlem Dolní Žďár 43, 363 29 Ostrov, zast. jednatelem Ing. Karlem Majerem a Ing. Alešem Jedličkou, právně zast. na základě plné moci ze dne 15.5.2000 advokátem JUDr. Petrem Orctem, AK Kocián Šolc Balašík, se sídlem Na Vyhlídce 53, 360 21 Karlovy Vary, proti rozhodnutí Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže č. j. VZ/S 108/03-152/3663/03-SH ze dne 18.8.2003, ve věci přezkoumání úkonů zadavatele – Městského dopravního podniku Opava, a. s., se sídlem Bílovecká 1127/98, 747 06 Opava, zast. předsedou představenstva Ing. Petrem Urbánkem, učiněných při zadání veřejné zakázky na „Dodání 2 ks plně nízkopodlažních trolejbusů, schváleného typu pro provoz v městské hromadné dopravě“ formou výzvy ze dne 6.5.2003 více zájemcům o veřejnou zakázku k podání nabídky podle ustanovení § 49 odst. 2 písm. b) 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., zákona č. 256/2000 Sb., zákona č. 39/2001 Sb., zákona č. 142/2001 Sb., zákona č. 130/2002 Sb., zákona č. 211/2002 Sb., zákona č. 278/2002 Sb., zákona č. 424/2002 Sb. a zákona č. 517/2002 Sb., jsem podle § 59 odst. 2 zákona č. 71/1967 Sb., o správním řízení (správní řád), ve znění zákona č. 29/2000 Sb., zákona č. 227/2000 Sb. a zákona č. 226/2002 Sb., na základě návrhu zvláštní komise, ustavené podle § 61 odst. 2 téhož zákona rozhodl takto:

Rozhodnutí Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže č. j. VZ/S 108/03-152/3663/03-SH ze dne 18.8.2003

**p o t v r z u j i**

a podaný rozklad

**z a m í t á m.**

## O d ů v o d n ě n í

Městský dopravní podnik Opava, a. s., se sídlem Bílovecká 1127/98, 747 06 Opava, zast. předsedou představenstva Ing. Petrem Urbánkem (dále jen „zadavatel“), zadal formou výzvy ze dne 6.5.2003 dvou zájemcům o veřejnou zakázku k podání nabídky podle ustanovení § 49 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., zákona č. 256/2000 Sb., zákona č. 39/2001 Sb., zákona č. 142/2001 Sb., zákona č. 130/2002 Sb., zákona č. 211/2002 Sb., zákona č. 278/2002 Sb., zákona č. 424/2002 Sb. a zákona č. 517/2002 Sb. (dále jen „zákon“), veřejnou zakázku na „Dodání 2 ks plně nízkopodlažních trolejbusů, schváleného typu pro provoz v městské hromadné dopravě“.

Jak vyplývá z dokumentace o zadání veřejné zakázky, zadavatel ve lhůtě pro podání nabídek obdržel celkem dvě nabídky, z nichž žádná nebyla vyřazena z dalšího posuzování a hodnocení. Zadavatel posléze jako nejvhodnější vybral nabídku uchazeče Dopravní podnik Ostrava a. s., se sídlem Poděbradova 494/2, 701 71 Ostrava, zast. předsedou představenstva Ing. Františkem Vašítkem (dále jen „DP Ostrava“).

Proti rozhodnutí zadavatele o výběru nejvhodnější nabídky podal uchazeč ŠKODA OSTROV s. r. o., se sídlem Dolní Žďár 43, 363 29 Ostrov, zast. jednateli Ing. Karlem Majerem a Ing. Alešem Jedličkou, právně zast. na základě plné moci ze dne 15.5.2000 advokátem JUDr. Petrem Orctem, AK Kocián Šolc Balašík, se sídlem Na Vyhlídce 53, 360 21 Karlovy Vary (dále jen „navrhovatel“), dne 20.6.2003 námitky, kterým zadavatel po jejich přezkoumání dne 26.6.2003 nevyhověl a současně poučil navrhovatele o možnosti podat proti uvedenému rozhodnutí návrh na přezkoumání rozhodnutí zadavatele (dále jen „návrh“) k Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže (dále jen „Úřad“). Navrhovatel obdržel rozhodnutí zadavatele o námitkách dne 26.6.2003, svého práva využil a návrh dne 7.7.2003 k Úřadu podal. Tímto dnem bylo zahájeno správní řízení, ve kterém jako účastníky správního řízení označil Úřad zadavatele, navrhovatele a uchazeče DP Ostrava.

V oznámení o zahájení správního řízení ze dne 22.7.2003 Úřad mimo jiné vyzval navrhovatele k předložení dokladu, který by prokazoval doručení jednoho vyhotovení návrhu na přezkoumání rozhodnutí zadavatele zadavateli ve lhůtě podle ustanovení § 57 odst. 2 zákona.

Na základě této výzvy navrhovatel dne 6.8.2003 doručil Úřadu vyjádření, ve kterém připouští, že zákonnou lhůtu pro doručení návrhu zadavateli ve smyslu ustanovení § 57 odst. 2 zákona nedodržel, neboť poslední den předmětné lhůty připadl na 7.7.2003 a v tento den bylo doručeno pouze Úřadu, kdežto zadavateli bylo doručeno až dne 8.7.2003. Navrhovatel uvádí, že obě vyhotovení návrhu podal shodně dne 3.7.2003 a konstatuje, že striktní výklad ustanovení § 57 odst. 2 zákona v tomto případě je mu na újmu, když je mu v podstatě přičítáno k tíži to, že držitel poštovní licence doručuje zásilky v různých, nijak nezaručených lhůtách a není tak v reálných možnostech navrhovatele lhůtu pro doručení zásilky jakkoliv ovlivnit. V této souvislosti navrhovatel dále podotýká, že ani zadavatel není povinen doporučenou zásilku ve lhůtě převzít a s takovým postupem nejsou pro něho spojeny žádné negativní účinky. Tuto skutečnost označuje navrhovatel za zásadní omezení přístupu uchazeče o veřejnou zakázku k opravným prostředkům, přičemž takovou konstrukci přístupu k ochraně práv považuje za nezákonnou a v právním státě neakceptovatelnou.

K podanému návrhu se dne 14.7.2003 vyjádřil zadavatel, přičemž zaujal stanoviska k věcnému obsahu návrhu.

Po posouzení všech rozhodných skutečností vydal Úřad dne 18.8.2003 rozhodnutí č. j. VZ/S108/03-152/3663/03-SH, kterým návrh podle ustanovení § 57 odst. 2 zákona pro opožděnost zamítl.

V odůvodnění svého rozhodnutí Úřad uvádí, že návrh se podává ve dvojím vyhotovení do 10 kalendářních od doručení rozhodnutí zadavatele, přičemž jedno vyhotovení zasílá uchazeč Úřadu a jedno zadavateli. Z dokumentace bylo zjištěno, že rozhodnutí o námitkách obdržel navrhovatel dne 26.6.2003, jím podaný návrh ze dne 2.7.2003 však obdržel ve lhůtě pouze Úřad dne 7.7.2003, zadavatel tento obdržel až dne 8.7.2003. Návrh proto musel být v souladu s ustanovením § 57 odst. 2 zákona zamítnut jako opožděný. K argumentaci navrhovatele Úřad uvádí, že není důvod jinak konstruovat lhůtu pro doručení návrhu zadavateli, neboť by ji nebylo možné opřít o text zákona a navíc by tak byl vytvářen jiný postup pro zadavatele. Podle názoru Úřadu je nutné mít na zřeteli právo zadavatele činit po marném uplynutí lhůty k podání návrhu úkony směřující k dokončení zadání veřejné zakázky, resp. uzavřít smlouvu ve smyslu § 57 odst. 4 zákona.

Proti uvedenému rozhodnutí podal navrhovatel dne 2.9.2003 rozklad, ve kterém konstatuje svou znalost ustáleného výkladu ustanovení § 57 odst. 2 zákona, tedy že návrh musí být nejpozději poslední den lhůty doručen Úřadu i zadavateli a nepostačí tento návrh podat poslední den k poštovní přepravě, popřípadě jej podat k poštovní přepravě i dříve a spoléhat na to, že bude nejpozději v poslední den lhůty doručen. Uchazeč se striktním výkladem předmětného ustanovení cítí poškozen na svém právu domáhat se ochrany svých práv prostřednictvím opravného prostředku, neboť dovozuje, že „účinnost jím podaného opravného prostředku závisí na takových okolnostech, které uchazeč nemůže svými chováními nijak ovlivnit“, tedy že včasnost podání návrhu je „závislá na splnění určitých subjektivních podmínek jednak ze strany držitele poštovní licence, jednak ze strany zadavatele“. Navrhovatel se proto domnívá, že koncepce ustanovení § 57 odst. 2 zákona představuje „zásadní omezení přístupu uchazeče k opravným prostředkům“, čímž je porušena zásada rovnosti stran, „a to dokonce ex lege“. Navrhovatel se dále v rozkladu opakovaně vyjadřuje k věcné stránce případu.

Po projednání rozkladu a veškerého spisového materiálu zvláštní komisí a po posouzení případu ve všech jeho vzájemných souvislostech jsem napadené rozhodnutí přezkoumal v celém rozsahu a s přihlédnutím k doporučení této komise dospěl k následujícímu závěru:

Úřad tím, že svým rozhodnutím č. j. VZ/S 108/03-152/3663/03-SH ze dne 18.8.2003 podaný návrh pro opožděnost zamítl, rozhodl správně a v souladu se zákonem. Rovněž s odůvodněním napadeného rozhodnutí se plně ztotožňuji.

K argumentaci rozkladu uvádím:

Podle ustanovení § 57 odst. 2 zákona se návrh podává ve dvojím vyhotovení do deseti kalendářních dnů od doručení rozhodnutí zadavatele. Jedno vyhotovení zasílá uchazeč orgánu dohledu (tj. Úřadu) 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 zákona). 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.

K datu, které je rozhodné pro zachování předmětné lhůty uvádím, že podle ustanovení § 18 odst. 2 správního řádu je řízení zahájeno dnem, kdy podání účastníka řízení došlo správnímu orgánu příslušnému ve věci rozhodnout. V případě přezkoumávání úkonů zadavatele při zadávání veřejné zakázky je tak dnem zahájení správního řízení u Úřadu až den, kdy návrh na zahájení tohoto řízení dojde Úřadu a to bez ohledu na to, kdy byl předmětný návrh podán k poštovní přepravě. V tomto smyslu hovoří i ustanovení § 57 odst. 1 zákona v první větě. Lhůta obsažená v § 57 odst. 2 zákona se tedy vzhledem k výše uvedenému vztahuje toliko na úkon uchazeče před zahájením správního řízení, a proto pro ni nelze subsidiárně použít ustanovení správního řádu, neboť ten se podle svého § 1 odst. 1 vztahuje pouze na správní řízení. Z uvedeného současně jednoznačně vyplývá, že návrh musí být nejpozději poslední den lhůty doručen Úřadu i zadavateli a nestačí jej pouze v tento den podat k poštovní přepravě. Uvedený právní názor byl ostatně potvrzen mimo jiné i rozhodnutími Vrchního soudu v Olomouci č. j. 2A 11/99 ze dne 6.12.1999, 2A 14/99 ze dne 22.12.1999 a dalšími.

Při podání návrhu je povinností Úřadu, aby se nejdříve zabýval otázkou, zda byl podán včas v desetidenní lhůtě a zda byl podán v souladu s § 57 odst. 2 zákona. V daném případě bylo nepochybně zjištěno, že rozhodnutí zadavatele o námitkách bylo doručeno uchazeči dne 26.6.2003, desátý den lhůty tedy připadl na 6.7.2003, a protože tento den byl dnem pracovního klidu, připadl poslední den předmětné lhůty na nejbližší následující pracovní den, tedy pondělí 7.7.2003. V této lhůtě obdržel jedno vyhotovení návrhu pouze Úřad a to dne 7.7.2003. Zadavatel obdržel jedno vyhotovení návrhu až dne 8.7.2003, tedy po uplynutí předmětné lhůty. Úřad proto postupoval v souladu se zákonem, pokud návrh pro opožděnost zamítl.

Navrhovatel v podaném rozkladu výše uvedené skutečnosti nepopírá a dokonce vyslovuje svou znalost dlouhodobé výkladové praxe Úřadu vztahující se k této právní otázce, ale pouze namítá, že koncepcí předmětného ustanovení § 57 odst. 2 zákona je porušena zásada rovnosti stran.

K tomu uvádím, že předmětem správního řízení o rozkladu je přezkoumat, zda napadeným rozhodnutím Úřad rozhodl správně a v souladu se zákonem, když návrh zamítl dle ustanovení § 57 odst. 2 zákona, avšak nikoliv vyjadřovat se k platné právní úpravě či tuto úpravu jakýmkoliv způsobem jinak komentovat.

Pro úplnost pak dodávám, že Úřad vždy, i při podání nekvalifikovaného návrhu, posuzuje případ i po věcné stránce, zda zadavatel v průběhu zadávacího řízení neporušil některá ustanovení zákona a v kladném případě pak zahajuje správní řízení z vlastního podnětu a vydá příslušné rozhodnutí.

Vzhledem k výše uvedenému, když jsem neshledal důvody, pro které by bylo nutno napadené rozhodnutí změnit nebo zrušit, rozhodl jsem tak, jak je ve výroku uvedeno.

## **P o u č e n í**

Proti tomuto rozhodnutí se nelze podle § 61 odst. 2 zákona č. 71/1967 Sb., ve znění pozdějších předpisů, dále odvolat.

Ing. Josef Bednář  
předseda Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže

### Obdrží:

1. Městský dopravní podnik Opava, a. s., se sídlem Bílovecká 1127/98, 747 06 Opava, zast. Ing. Petrem Urbánkem,
2. JUDr. Petr Orct, AK Kocián Šolc Balaščík, se sídlem Na Vyhlídce 53, 360 21 Karlovy Vary,
3. Dopravní podnik Ostrava a. s., se sídlem Poděbradova 494/2, 701 71 Ostrava, zast. Ing. Františkem Vašítkem,
4. spis.