

Č.j.: 3R35/03-Ku

V Brně dne 27.8.2003

Ve správním řízení o rozkladu ze dne 30.5.2003 podaném společností BOHEMIAPLAN, s.r.o., se sídlem Částkova 73, 326 00 Plzeň, zast. ing. Jaroslavem Hejlem, proti rozhodnutí Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže č.j. S 518-R/03-202/140/VŠ ze dne 18.4.2003, opravené dne 24.6.2003, ve věci přezkoumání úkonů sdružení zadavatelů - Útvar investic města Plzně, se sídlem Jagellonská 8, 304 04 Plzeň a Správa a údržba silnic Kralovice, příspěvková organizace Plzeňského kraje, zast. ředitelem Útvaru investic města Plzně Ing. Ladislavem Kadlecem, při zadání veřejné zakázky na „Rekonstrukce silnice III/18019 Částkova ul. v Plzni, vypracování DSP a DZS“ výzvou ze dne 2.1.2003 více zájemcům k podání nabídky podle § 49 odst. 1 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. 320/2002 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:

Napadené rozhodnutí Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže č.j. S 518-R/03-202/140/VŠ ze dne 18.4.2003, ve znění jeho opravy ze dne 24.6.2003

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

a podaný rozklad

**z a m í t á m .**

## Odůvodnění

Sdružení zadavatelů - Útvar investic města Plzně, se sídlem Jagellonská 8, 304 04 Plzeň a Správa a údržba silnic Kralovice, příspěvková organizace Plzeňského kraje, se sídlem Žatecká 732, 331 41 Kralovice, zast. na základě dohody o společném zadání veřejné zakázky ze dne 30.7.2002 ředitelem Útvaru investic města Plzně Ing. Ladislavem Kadlecem (dále jen „zadavatel“) vyzvalo dne 2.1.2003 podle § 49 odst. 1 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. 320/2002 Sb., zákona č. 424/2002 Sb. a zákona č. 517/2002 Sb. (dále jen „zákon“) více zájemců k podání nabídky na veřejnou zakázku „Rekonstrukce silnice III/18019 Částkova ul. V Plzni, vypracování DSP a DZS“ (dále jen „soutěž“).

Do konce soutěžní lhůty obdržel zadavatel pět nabídek, mezi nimi i nabídku společnosti BOHEMIAPLAN, s.r.o., se sídlem Částkova 73, 326 00 Plzeň, zast. ing. Jaroslavem Hejlem (dále jen „uchazeč“), kterou však zadavatel svým rozhodnutím č.j. 253/2003/Bch/868 dne 30.1.2003 vyloučil z další účasti v soutěži. Vyloučení uchazeče odůvodnil zadavatel tím, že „Podmínky zadavatele vložené v nabídce nejsou podepsány způsobem uvedeným ve výpisu z obchodního rejstříku – není splněn bod 10.2. zadávací dokumentace – část A“.

Proti tomuto rozhodnutí podal uchazeč dne 4.2.2003 námitky, kterým zadavatel po jejich přezkoumání svým rozhodnutím ze dne 11.2.2002, nevyhověl. Uchazeč pak podal návrh na zahájení řízení o přezkoumání rozhodnutí zadavatele (dále jen „návrh“) k Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže (dále jen „ÚOHS“). ÚOHS i zadavatel obdrželi výše uvedený návrh dne 21.2.2003 a tímto dnem bylo podle § 57 odst. 1 zákona zahájeno správní řízení, v němž jako účastníky označil ÚOHS zadavatele a uchazeče.

Ve svém návrhu uchazeč zejména uvádí, že nesouhlasí s jeho vyloučením a ani s postupem zadavatele, který při vyřizování námítky neřešil věcnou stránku případu, pouze potvrdil formální přístup k věci. Dále uchazeč uvádí, že veškeré „Zadávací podmínky“ jsou v jeho nabídce zahrnuty do návrhu smlouvy o dílo, tato je řádně podepsána a z právní praxe vyplývá, že je „Zadávacím podmínkám soutěže“ nadřazena. Lze tedy konstatovat, že podpis jednatele pod „Zadávacími podmínkami“ je jednoznačně duplicitní. Údajné pochybení na straně 16 „podmínek“ bylo způsobeno tím, že je zde vyžadován podpis statutárního orgánu uchazeče – v daném případě podpis jednatele uchazeče odpovídá podpisovému vzoru, který je založen v obchodním rejstříku u Krajského soudu Plzeň. Ve výše uvedených podmínkách mělo být uvedeno, že se jedná o způsob podepisování statutárního orgánu dle výpisu z obchodního rejstříku. Závěrem svého návrhu uchazeč požaduje přezkoumání celého výběrového řízení a požaduje nápravu ve smyslu § 60 písm. b) zákona.

ÚOHS po provedeném přezkoumání a prošetření případu vydal dne 18.4.2003 pod č.j. S 518-R/03-202/140/VŠ rozhodnutí, které dne 24.6.2003 opravil, a kterým konstatoval, že zadavatel rozhodnutím č.j. 253/2003/Bch/868 ze dne 30.1.2003 o vyloučení uchazeče ze soutěže neporušil zákon a jeho návrh podle § 60 písm. a) zákona zamítl.

Své rozhodnutí odůvodnil ÚOHS zejména tím, že ve výpisu z obchodního rejstříku, který je součástí uchazečem předložené nabídky, je jako statutární orgán uchazeče zapsán jediný jednatel, a to ing. Jaroslav Hejl a tento zápis způsobu jednání:

- „a) zastupování – společnost zastupuje ve všech věcech jednatel samostatně a bez omezení
- b) podepisování – podepisování se provádí tak, že k napsanému nebo vytištěnému obchodnímu jménu společnosti připojí svůj podpis jednatel s uvedením jména a funkce“.

Nabídka uchazeče obsahuje část zařazenou jako 7.0, označená jako A. Podmínky. Na její poslední straně, straně 16, je nad výše uvedenou vytečkovanou linkou, vyznačující prostor pro podpis, k otisku razítka s obchodním jménem a sídlem uchazeče připojen podpis ing. Jaroslava Hejla, uvedeno zde však není jeho jméno a funkce, jak stanoví výpis z obchodního rejstříku. Uchazeč tak nesplnil požadavek stanovený zadavatelem v čl. 10.2. první části zadání veřejné zakázky (výzvy), a proto byl na základě ustanovení § 49 odst. 9 zákona vyloučen z další účasti na veřejné zakázce.

Proti tomuto rozhodnutí podal uchazeč v zákonné lhůtě rozklad, v němž zejména uvádí, že „zadávací podmínky byly zahrnuty do návrhu smlouvy o dílo, přičemž tento návrh je řádně podepsán s tím, že předložený návrh smlouvy o dílo je zadávacím podmínkám jednoznačně nadřazen. V daném případě se jednalo o administrativní opomenutí nezpůsobující neplatnost dokumentace (předloženého dokladu)“. Dále uchazeč uvádí, že zadavatel a ani ÚOHS patrně nevzali v úvahu ustanovení § 66 odst. 7 zákona č. 513/1991 Sb., v platném znění, jakožto obecného ustanovení upravujícího jednání za právnickou osobu takto: „Osoby, které činí jménem společnosti písemné úkony, je podepisují tak, že k firmě společnosti připojí svůj podpis. Neuvedení firmy u podpisu jednajících osoby však nezpůsobuje neplatnost právního úkonu“.

Uchazeč ve svém rozkladu také uvádí, že zadavatel závažným způsobem porušil ustanovení § 56 zákona tím, že ve stejný den, tj. 30. ledna 2003, kdy vyloučil z další účasti ve veřejné zakázce uchazeče, oznámil uchazečům i rozhodnutí zadavatele o výběru nejvhodnější nabídky. Zadavatel v rozporu s ustanovením § 56 odst. 5 zákona učinil úkon směřující k dokončení zadání veřejné zakázky před uplynutím lhůty pro podání námitek a uchazeč v této souvislosti upozorňuje, že touto otázkou se ÚOHS vůbec nezabýval.

Závěrem svého rozkladu uchazeč navrhuje, aby napadené rozhodnutí bylo „zrušeno a orgán dohledu dále pokračoval ve správním řízení, zahájeném dne 21.2.2003“.

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:

ÚOHS tím, že svým rozhodnutím č.j. S 518-R/03-202/140/VŠ ze dne 18.4.2003 a opraveného dne 24.6.2003, návrh uchazeče podle § 60 písm. a) zákona zamítl s tím, že zadavatel vyloučením uchazeče ze soutěže zákon neporušil, rozhodl správně a v souladu se zákonem.

K jednotlivým námitkám rozkladu pak uvádím následující. Ze zadání veřejné zakázky, které zadavatel označuje jako „Zadávací dokumentaci“ vyplývá, že tato obsahuje tři části,

označené takto: „A. Podmínky, B. Dokumentace k územnímu řízení, C. Územní rozhodnutí“. V části první označené jako „A. Podmínky“ je v článku 10. s názvem „Obsah nabídky“ mimo jiné stanoveno „10.2. Část A – Podmínky zadavatele potvrzené statutárním zástupcem uchazeče v souladu s formou uvedenou v obchodním rejstříku uchazeče“. V článku 10.4. pak, že „Nabídka, která nebude obsahovat všechny požadované údaje a dokumenty, nebude splňovat předepsanou formu nebude považována za úplnou a uchazeč bude zadavatelem vyloučen“. Na poslední straně této části zadání veřejné zakázky na straně 16, je pod poslední řádkou textu vpravo vytečkována linka, vyznačující prostor pro podpis a pod ní uvedeno „podpis statutárního orgánu uchazeče způsobem odpovídajícím výpisu z obchodního rejstříku, (pokud je do tohoto zapsán!)“. Tyto skutečnosti pak nepochybně vyplývají z textu samotného zadání.

Z uchazečem předložené nabídky však vyplývá, že uchazeč neuvedl ke svému podpisu a otisku razítka s obchodním jménem a sídlem uchazeče také své jméno a funkci. Ve výpisu z obchodního rejstříku vedeného Krajským soudem v Plzni, oddíl C, vložka 617, je uvedeno, že „podepisování se provádí tak, že k napsanému nebo vytištěnému obchodnímu jménu společnosti připojí svůj podpis jednatel s uvedením jména a funkce“. K námitkám uchazeče v rozkladu, kdy tento odkazuje na ustanovení obchodního zákoníku pouze upozorňují, že uchazeč nebyl vyloučen pro chybějící označení firmy, ale proto, že se jednatel nepodepsal způsobem odpovídajícím výpisu z obchodního rejstříku, tedy, že ke svému podpisu neuvedl jméno a funkci. Uchazečem citované ustanovení obchodního zákoníku se týká neuvedení firmy u podpisu jednající osoby a ne neuvedení jména a funkce.

Dále upozorňuji, že zadavatel vyhlásil veřejnou soutěž podle zákona o zadávání veřejných zakázek a dle tohoto zákona si stanovil i určité podmínky, které musí každý z uchazečů splňovat a uchazeč podmínky zadavatele nesplnil. Sám uchazeč ve svém rozkladu uvádí, že došlo k „administrativnímu opomenutí“. Nabídka uchazeče musí být jasná a srozumitelná a zpracována v souladu se zadáním. Zadavatel nemůže tolerovat odlišné zpracování nabídky, poněvadž takovýto postup by byl porušením § 11 zákona a zadavatel tedy zákon neporušil, když uchazeče vyloučil ze soutěže. V této souvislosti odkazuji i na rozsudek Vrchního soudu v Olomouci č. j. 2 A 7/2001 ze dne 15.1.2002, ve kterém se mimo jiné konstatuje, že „...zákon je poznamenán značným důrazem na formální postupy, a tedy zadavateli nic nebrání stanovit i takové podmínky, které uchazeči mohou považovat za striktně formální, neboť za věcnou i formální správnost zadávací dokumentace odpovídá v souladu s ustanovením § 2h odst. 1 zákona pouze zadavatel...“.

K namítanému porušení zákona zadavatelem uvádím, že v této části rozkladu se ztotožňuji s uchazečem, že postupem zadavatele byl porušen § 56 odst. 5 zákona, když zadavatel ve stejný den, tj. 30. ledna 2003, kdy vyloučil uchazeče ze soutěže, oznámil zároveň své rozhodnutí o výběru nejhodnější nabídky. Uchazeč také v rozkladu namítá, že ÚOHS se tímto porušením zákona nezabýval. K tomu uvádím, že ÚOHS se správně nezabýval uvedeným porušením zákona v daném správním řízení, které bylo zahájeno na návrh uchazeče a týkalo se toliko jeho vyloučení ze soutěže. Není však dotčena možnost ÚOHS zahájit správní řízení z vlastního podnětu ve věci výše uvedeného porušení zákona zadavatelem. Meritem šetřeného případu byl úkon zadavatele směřující k vyloučení uchazeče ze soutěže a proti tomuto rozhodnutí zadavatele směřoval i návrh uchazeče na přezkoumání právě tohoto rozhodnutí zadavatele.

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

### **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. Útvar investic města Plzně, Jagelonská 8, 304 04 Plzeň, zast. Ing. Ladislavem Kadlecem,
2. BOHEMIAPLAN, s.r.o., Částkova 73, 326 00 Plzeň, zast. jednatelem ing. Jaroslavem Hejlem,
3. spis.

Na vědomí:

1. Správa a údržba silnic Kralovice, příspěvková organizace Plzeňského kraje, Žatecká 732, 331 41 Kralovice, zast. ředitelkou Janou Kašparovou.