

Č. j.: R024/2007/02-09727/2007/310-Hr

V Brně dne 22. května 2007

Ve správním řízení o rozkladu podaném dne 15.1.2007 společnostmi

- **MOTT MACDONALD Praha, spol. s r. o., IČ 48588733, se sídlem Národní třída 984/15, 110 00 Praha 1, zast. ředitelem Ing. Jiřím Petrákem, a**
- **MOTT MACDONALD LIMITED, se sídlem St. Anne House 20-26 Wellesley Road, Croydon Surrey CR9 2UL, Velká Británie, za níž jedná organizační složka MOTT MACDONALD Praha, spol. s r. o., IČ 48588733, se sídlem Národní třída 984/15, 110 00 Praha 1, zast. ředitelem Ing. Jiřím Petrákem, vedoucím organizační složky,**

proti rozhodnutí Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže ze dne 22.12.2006 č. j. S326/2006-21886/2006/530-BM, ve věci přezkoumání úkonů zadavatele –

- **České republiky, Ředitelství vodních cest České republiky, IČ 67981801, Vinohradská 184/2396, 130 52 Praha, zast. ředitelem Ing. Miroslavem Šefarou, ve správním řízení zast. na základě plné moci ze dne 6.2.2006 advokátem JUDr. Jiřím Stránským, se sídlem AK Jandova 8, 190 00 Praha 9,**

učiněných při zadání veřejné zakázky „Projektový manažer pro stavbu „Stupeň Přelouč II“, formou otevřeného nadlimitního řízení podle zákona č. 40/2004 Sb., o veřejných zakázkách, ve znění pozdějších předpisů, jehož oznámení bylo uveřejněno dne 27.6.2006 na centrální adrese pod ev. č. 50023672, jsem podle § 152 odst. 5 písm. b) zákona č. 500/2004 Sb., správní řád, ve znění zákona č. 413/2005 Sb., na základě návrhu rozkladové komise, ustavené podle § 152 odst. 3 téhož zákona, rozhodl takto:

Rozhodnutí Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže č. j. S326/2006-21886/2006/530-BM ze dne 22.12.2006

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

I. Zadávací řízení a řízení před Úřadem pro ochranu hospodářské soutěže

1. Česká republika, Ředitelství vodních cest České republiky, IČ 67981801, Vinohradská 184/2396, 130 52 Praha, zast. ředitelem Ing. Miroslavem Šefarou, ve správním řízení zast. na základě plné moci ze dne 6.2.2006 advokátem JUDr. Jiřím Stránským, se sídlem AK Jandova 8, 190 00 Praha 9 (dále jen „zadavatel“), uveřejnil dne 27.6.2006 na centrální adrese pod ev. č. 50023672 oznámení otevřeného zadávacího řízení podle § 25 odst. 2 písm. a) zákona č. 40/2004 Sb., o veřejných zakázkách, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „zákon“), za účelem zadání veřejné zakázky „Projektový manažer pro stavbu „Stupeň Přelouč II“. Ve lhůtě pro podání nabídek obdržel zadavatel celkem dvě nabídky a dne 5.10.2006 rozhodl o vyloučení ze zadávacího řízení společností MOTT MACDONALD Praha, spol. s r. o., IČ 48588733, se sídlem Národní třída 984/15, 110 00 Praha 1, zast. ředitelem Ing. Jiřím Petrákem, a MOTT MACDONALD LIMITED, se sídlem St. Anne House 20-26 Wellesley Road, Croydon Surrey CR9 2UL, Velká Británie, za níž jedná organizační složka MOTT MACDONALD Praha, spol. s r. o., IČ 48588733, se sídlem Národní třída 984/15, 110 00 Praha 1, zast. ředitelem Ing. Jiřím Petrákem, vedoucím organizační složky (dále jen „navrhovatelé“), kteří podali společnou nabídku. Proti rozhodnutí zadavatele podali navrhovatelé námítky a následně dne 30.10.2006 návrh k Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže (dále jen „Úřad“). Tímto dnem bylo ve věci zahájeno správní řízení z vlastního podnětu, ve kterém Úřad jako účastníky správního řízení označil zadavatele a navrhovatele.

Napadené rozhodnutí

2. Po posouzení všech rozhodných skutečností vydal Úřad dne 22.12.2006 rozhodnutí č. j. S326/2006-21886/2006/530-BM, kterým v části I. výroku konstatoval na straně zadavatele nesplnění povinnosti dle § 30 odst. 2 zákona, když v opravném oznámení o zakázce stanovil zadavatel v bodu III.2) kvalifikační kritéria podle zákona č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách, a nikoliv podle zákona, za jehož účinnosti zadávací řízení zahájil. Tento úkon zadavatele mohl dle názoru Úřadu podstatně ovlivnit stanovení pořadí úspěšnosti nabídek.
3. V části II. výroku napadeného rozhodnutí Úřad dále uvádí, že zadavatel nesplnil povinnost stanovenou v § 39 odst. 2 v návaznosti na § 33 odst. 1 písm. c) bod 1. zákona, když vyloučil ze zadávacího řízení navrhovatele, kteří splnili kvalifikační kritérium požadované zadavatelem spočívající v prokázání technické způsobilosti, a nevyločil ze zadávacího řízení uchazeče INFRAM a. s., Praha 9, Stavební geologie – Geotechnika, akciová společnost, Praha 5 a STAVEXIS, s. r. o., Brno, který nesplnil kvalifikační kritérium požadované zadavatelem spočívající v prokázání technické způsobilosti. Rovněž tyto úkony zadavatele mohly dle zjištění Úřadu podstatně ovlivnit stanovení pořadí úspěšnosti nabídek.
4. Dle části III. výroku napadeného rozhodnutí zadavatel při zadání předmětné veřejné zakázky nesplnil povinnost stanovenou v § 55 odst. 3 v návaznosti na § 25 odst. 1 zákona, když stanovil dílčí hodnotící kritéria, která jsou po obsahové stránce netransparentní a neurčitá. I tento úkon zadavatele mohl dle zjištění Úřadu podstatně ovlivnit stanovení pořadí úspěšnosti nabídek.

5. Z důvodů nesplnění výše uvedených zákonných povinností uložil Úřad zadavateli v části IV. výroku napadeného rozhodnutí zrušit zadávací řízení, a to ve lhůtě do jednoho měsíce od nabytí právní moci tohoto rozhodnutí.
6. V části V. výroku pak Úřad podle § 79 odst. 5 zákona č. 500/2004 Sb., správní řád, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „správní řád“), a podle § 6 odst. 1 vyhlášky č. 520/2005 Sb., o rozsahu hotových výdajů a ušlého výdělku, které správní orgán hradí jiným osobám, a o výši paušální částky nákladů řízení (dále jen „vyhláška“), uložil zadavateli uhradit náklady řízení ve výši 1 000,- Kč.

II. Námitky rozkladu

7. Do výroku V. výše uvedeného rozhodnutí Úřadu podali navrhovatelé dne 15.1.2007 rozklad. Uvádějí v něm, že dne 26.10.2006 uhradili v předmětném správním řízení správní poplatek ve výši 30 000,- Kč. Úřad uložil zadavateli uhradit náklady řízení ve výši 1 000,- Kč. Navrhovatelé uvádějí, že součástí nákladů řízení je podle ustanovení § 79 odst. 1 správního řádu výše uvedený správní poplatek, který zaplatili před zahájením správního řízení a který představuje v daném případě hotový výdaj této společnosti jako účastníka předmětného řízení. Dle ustanovení § 79 odst. 6 správního řádu pak platí, že povinnost nahradit náklady řízení, které by jinak správnímu orgánu nebyly vznikly, může správní orgán uložit tomu, kdo jejich vznik způsobil porušením své povinnosti.
8. Vzhledem k tomu, že vznik nákladů předmětného správního řízení na straně Úřadu způsobil dle části I. až IV. výroku rozhodnutí zadavatel, měl Úřad dle názoru navrhovatelů rozhodnout buď o povinnosti zadavatele uhradit Úřadu správní poplatek, který zaplatili navrhovatelé, a současně rozhodnout o vrácení správního poplatku navrhovatelům, kterým vznikly škody již samotnou skutečností porušení právních povinností zadavatele, a nebo měl Úřad rozhodnout přímo o povinnosti zadavatele uhradit navrhovatelům náklady řízení ve výši zaplaceného správního poplatku.
9. V případě, že by k některým z výše uvedeným výrokům nedošlo, byli by navrhovatelé, jejichž návrhu bylo vyhověno, de facto potrestáni zaplacením správního poplatku, což je dle názoru navrhovatelů v rozporu se správním řádem i ustanovením čl. 2 odst. 1 písm. c) Směrnice Rady ES 89/665/EHS ze dne 21.12.1989 o koordinaci právních a správních předpisů týkajících se přezkumného řízení při zadávání veřejných zakázek na dodávky a stavební práce, podle kterého „členské státy zajistí, aby opatření přijímaná v souvislosti s přezkumným řízením uvedeným v článku 1 zahrnovala následující ustanovení týkající se pravomoci ... c) přiznat náhradu škody osobám poškozeným protiprávním jednáním“.

III. Řízení o rozkladu

Vyjádření zadavatele

10. K podanému rozkladu se dne 31.1.2007 vyjádřil zadavatel a uvádí, že Úřad je ve správním řízení vázán zásadou zákonnosti vyjádřenou v § 2 odst. 1 správního řádu a v širším smyslu také v čl. 2 odst. 3 Ústavy ČR. Pokud by Úřad uložil účastníkovi správního řízení povinnost nahradit náklady řízení jinému účastníkovi, popřípadě by

rozhodl o „zprostředkované“ náhradě přes Úřad, jak navrhuje navrhovatelé, byl by takový postup výrazem libovůle správního orgánu a ani výklad příslušné směrnice by určitě takový postup nemohl ospravedlnit.

11. Podle ustanovení § 79 odst. 3 správního řádu je dle názoru zadavatele zřejmé, že ve správním řízení zásadně nese každý své náklady řízení, pokud zákon nestanoví jinak. Účastníci nesou veškeré své náklady i tehdy, pokud správní řízení nezapříčinili. Uhrazený správní poplatek nelze považovat za trestně právní sankci, ale pouze za splněnou podmínku pro to, aby mohlo správní řízení vůbec proběhnout. Pro úplnost zadavatel poznamenává, že opačný princip existuje v občanském soudním řízení, kde neúspěšný účastník je povinen uhradit úspěšné protistraně náhradu nákladů řízení.
12. K odkazu na § 79 odst. 6 správního řádu zadavatel poznamenává, že tento se vůbec nevztahuje na daný případ, ale na případy, kdy správnímu orgánu vzniknout zbytečné náklady např. s opakovaným předvoláním, s předvedením, apod. Dle zadavatele je zřejmé, že Úřadu nevznikl v souvislosti s uhrazením správního poplatku žádný náklad, neboť se jedná o náklad navrhovatelů, a proto mohl Úřad uložit povinnost uhradit náklady řízení pouze v souladu s § 79 odst. 5 správního řádu ve výši určené prováděcí vyhláškou. Ze všech výše uvedených důvodů považuje zadavatel podaný rozklad za nedůvodný.

Stanovisko předsedy Úřadu

13. Po projednání rozkladu a veškerého spisového materiálu rozkladovou komisí ustavenou podle § 152 odst. 3 správního řádu a po posouzení případu ve všech jeho vzájemných souvislostech jsem podle § 89 odst. 2 správního řádu napadené rozhodnutí přezkoumal v rozsahu námitek uvedených v rozkladu a s přihlédnutím k návrhu rozkladové komise dospěl k následujícímu závěru.
14. Úřad tím, že v části V. výroku rozhodnutí ze dne 22.12.2006 č. j. S326/2006-21886/2006/530-BM uložil zadavateli náhradu nákladů správního řízení ve výši 1 000,- Kč, rozhodl správně a v souladu se správním řádem a vyhláškou.

IV. K námitkám rozkladu

Zaplacení správního poplatku

15. Podle § 2 odst. 1 zákona č. 634/2004 Sb., o správních poplatcích, ve znění platném do 30.6.2006 (dále jen „zákon o správních poplatcích“), je předmětem poplatků správní řízení upravené zvláštním právním předpisem a další činnost správního úřadu související s výkonem státní správy. Dle položky č. 64 přílohy zákona o správních poplatcích je přijetí návrhu na přezkoumání úkonů zadavatele zpoplatněno správním poplatkem ve výši 30.000,- Kč. Podle § 3 odst. 1 zákona o správních poplatcích je pak poplatníkem fyzická nebo právnická osoba, která podala žádost nebo jiný návrh k provedení úkonu správnímu úřadu, nebo osoba, v jejímž zájmu nebo věci byl úkon proveden. Podle § 7 odst. 1 zákona o správních poplatcích vrátí správní úřad poplatek v plné výši na žádost osoby, která poplatek zaplatila v případech, kdy:

- a) nebyl proveden požadovaný úkon, vymezený v jednotlivých položkách sazebníku, a pokud nejde o poplatek, jehož předmětem je správním úřadem přijatá žádost, návrh, přihláška, podnět, námitka, ohlášení nebo oznámení,
 - b) byl zaplacen poplatek, který není stanoven v sazebníku,
 - c) byl zaplacen poplatek osobou, která není podle tohoto zákona poplatníkem.
16. Z výše uvedených ustanovení zákona o správních poplatcích vyplývá, že navrhovatelé byli ze zákona o správních poplatcích povinni zaplatit správní poplatek ve výši 30.000,- Kč, jelikož podávali návrh na přezkoumání úkonů zadavatele v zadávacím řízení. V této souvislosti zdůrazňují, že dle položky č. 64 přílohy zákona o správních poplatcích je zpoplatněno samotné přijetí návrhu. Zákon o správních poplatcích dále v § 7 odst. 1 upravuje možnost vrácení poplatku na žádost poplatníkovi, nicméně tuto možnost omezuje pouze na určitý výčet případů, kdy lze poplatek vrátit. Z daného výčtu je zřejmé, že poplatek se nevrací, pokud jde o poplatek, jehož předmětem je správním úřadem přijatá žádost, návrh, přihláška, podnět, námitka, ohlášení nebo oznámení. Navrhovatelé podali k Úřadu žádost o přezkum úkonů zadavatele v zadávacím řízení, a tedy nenaplnují podmínky dle ustanovení § 7 odst. 1 zákona o správních poplatcích, za kterých by jim mohl být správní poplatek vrácen.
17. Dle § 9 zákona o správních poplatcích se v řízení ve věcech poplatků postupuje podle zvláštního právního předpisu upravujícího správu daní, nestanoví-li tento zákon jinak. Tímto předpisem je zákon č. 337/1992 Sb., o správě daní a poplatků, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „zákon o správě daní a poplatků“), který má svou vlastní úpravu poplatkového řízení v ustanovení § 99, podle kterého se při správě daní nepoužije správní řád s výjimkou postupu podle § 175 při vyřizování stížnosti.

Náklady řízení

18. Dle § 79 odst. 1 správního řádu představují náklady řízení zejména hotové výdaje účastníků a jejich zástupců, včetně správního poplatku, ušlý výdělek účastníků a jejich zákonných zástupců, náklady důkazů, tlumočné a odměna za zastupování. Dle § 79 odst. 3 správního řádu platí, že pokud zákon nestanoví jinak, nese správní orgán nebo dotčený orgán a účastník své náklady. Dle § 79 odst. 5 správního řádu pak uloží správní orgán povinnost nahradit náklady řízení paušální částkou účastníkovi, který řízení vyvolal porušením své právní povinnosti. Prováděcí právní předpis stanoví vyšší paušální částky nákladů řízení a vyšší paušální částky nákladů řízení ve zvláště složitých případech nebo byl-li přibrán znalec. V případech hodných zvláštního zřetele lze vyšší paušální částky na požádání snížit.
19. Dle § 6 odst. 1 vyhlášky činí paušální částka nákladů správního řízení, které účastník vyvolal porušením své právní povinnosti, 1 000,- Kč.
20. Náklady řízení jsou tedy dle výše uvedeného ustanovení § 79 odst. 1 správního řádu tvořeny mj. i správními poplatky. Dle § 79 odst. 3 správního řádu pak náklady řízení nese každý účastník sám, a nelze tedy přisvědčit tvrzení navrhovatelů, že jimi zaplacený správní poplatek je nákladem, který vznikl správnímu orgánu, tedy Úřadu, neboť je zřejmé, že navrhovatelé zaplacený správní poplatek je jejich hotový výdaj, který si nesou sami. Právní úprava správního řízení nezná a neuplatňuje obecnou právní zásadu, uplatňovanou například v soudním řízení, podle které náklady řízení nese neúspěšný uchazeč. Paušální úhradu nákladů řízení řeší správní řád ve svém ustanovení § 79

odst. 5, přičemž povinnost uhradit paušální částku 1 000,- Kč má účastník, který řízení vyvolal porušením své právní povinnosti, tedy v řízeních před Úřadem typicky zadavatel.

21. Povinnost hradit náklady řízení, které by jinak Úřadu nebyly vznikly, může Úřad dle ustanovení § 79 odst. 6 správního řádu uložit tomu, kdo jejich vznik způsobil porušením své povinnosti. Toto ustanovení se však týká mimořádných nákladů, „vícenákladů“, tedy nákladů, které sice během správního řízení vznikly, ale vzniknout nemusely (slovy zákona „by jinak nebyly vznikly“), přičemž důvodem jejich vzniku bylo porušení některé povinnosti účastníka správního řízení během tohoto správního řízení. V této souvislosti pak zjevně nelze o zaplaceném správním poplatku hovořit jako o „vícenákladu“, který by za „normálních“ okolností během správního řízení nevznikl, neboť zaplacení správního poplatku je nezbytnou náležitostí návrhu na zahájení správního řízení. Ustanovení § 79 odst. 5 správního řádu proto nelze použít pro hrazení „finanční ztráty“ navrhovatelů, kterou utrpěli zaplacením správního poplatku, a na této skutečnosti nic nemění ani odkaz navrhovatelů na směrnici Rady ES, neboť Úřad je ve správním řízení vázán platnou právní úpravou. Tento závěr se však žádným způsobem nedotýká práva navrhovatelů domáhat se svého nároku cestou občanskoprávní žaloby.

V. Závěr

22. Po zvážení všech aspektů dané věci a po zjištění, že Úřad postupoval ve věci v souladu se zákonem a správním řádem, když posoudil případ ve všech jeho vzájemných souvislostech a zhodnotil veškeré písemné podklady, jsem dospěl k závěru, že nenastaly podmínky pro zrušení či změnu napadeného rozhodnutí z důvodů uváděných v rozkladu.
23. Vzhledem k výše uvedenému, když jsem neshledal důvody, pro které by bylo nutno napadené rozhodnutí zrušit nebo změnit, rozhodl jsem tak, jak je ve výroku uvedeno.

P o u č e n í

Proti tomuto rozhodnutí se nelze podle § 91 odst. 1 správního řádu dále odvolat.

Ing. Martin Pecina, MBA
předseda Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže

Obdrží:

1. JUDr. Jiří Stránský, advokát se sídlem AK Jandova 8, 190 00 Praha 9
2. MOTT MACDONALD Praha, spol. s r. o., se sídlem Národní třída 984/15, 110 00 Praha 1, zast. Ing. Jiřím Petrákem
3. MOTT MACDONALD Praha, spol. s r. o., se sídlem Národní třída 984/15, 110 00 Praha 1, jako zplnomocněný zástupce společnosti MOTT MACDONALD LIMITED, se sídlem St. Anne House 20-26 Wellesley Road, Croydon Surrey CR9 2UL, Velká Británie
4. spis.

Vypraveno dne: viz otisk razítka na poštovní obálce