

ÚŘAD PRO OCHRANU HOSPODÁŘSKÉ SOUTĚŽE

601 56 Brno, Joštova 8

ROZHODNUTÍ

Č.j.: S 25/99-120/140/VŠ

V Praze dne 24.3.1999

Úřad pro ochranu hospodářské soutěže (dále jen „Úřad“) v řízení zahájeném dne 5.2.1999 ve smyslu ustanovení § 57 odst. 1 zákona č. 199/1994 Sb., o zadávání veřejných zakázek, ve znění zákona č. 148/1996 Sb. a zákona č. 93/1998 Sb. na základě návrhu uchazeče Otavanu Třeboň a.s., se sídlem Nádražní 641, 379 20 Třeboň, v právním zastoupení advokátem JUDr. Václavem Mikolášem, AK, Novohradská 1, 370 01 České Budějovice na přezkoumání rozhodnutí zadavatele Ministerstva vnitra České republiky, se sídlem Nad Štolou 3, 170 00 Praha 7, zastoupeného ministrem vnitra PhDr. Václavem Grulichem o námitkách uchazeče proti rozhodnutí zadavatele o vyloučení uchazeče z obchodní veřejné soutěže a na přezkoumání samotného rozhodnutí zadavatele o vyloučení uchazeče z obchodní veřejné soutěže „na dodávky součástí stejnokroje 92 pro Policii České republiky“, vyhlášené zadavatelem v Obchodním věstníku č. 43/98 pod zn. 065470-43/98 dne 27.10.1998

rozhodl takto:

návrh uchazeče Otavanu Třeboň a.s., se sídlem Nádražní 641, 379 20 Třeboň, v právním zastoupení advokátem JUDr. Václavem Mikolášem, AK, Novohradská 1, 370 01 České Budějovice na přezkoumání rozhodnutí zadavatele Ministerstva vnitra České republiky, se sídlem Nad Štolou 3, 170 00 Praha 7, zastoupeného ministrem vnitra PhDr. Václavem Grulichem, ze dne 21.1.1999 o námitkách uchazeče proti rozhodnutí zadavatele ze dne 6.1.1999 o vyloučení uchazeče z obchodní veřejné soutěže a na přezkoumání posledně jmenovaného rozhodnutí samotného se na základě ustanovení § 60 písm. a) zákona č. 199/1994 Sb., o zadávání veřejných zakázek, ve znění zákona č. 148/1996 Sb. a zákona č. 93/1998 Sb. **zamítá**, neboť oběma uvedenými rozhodnutími nedošlo k porušení citovaného zákona.

Odůvodnění

Zveřejněním v Obchodním věstníku č. 43/98 pod zn. 065470-43/98 vyhlásil dne 27.10.1998 zadavatel – Ministerstvo vnitra České republiky, se sídlem Nad Štolou 3, 170 00 Praha 7, zastoupené ministrem vnitra PhDr. Václavem Grulichem (dále jen „zadavatel“) na základě zákona č. 199/1994 Sb., o zadávání veřejných zakázek, ve znění zákona č. 148/1996 Sb. a zákona č. 93/1998 Sb. (dále jen „zákon“) obchodní veřejnou soutěž „na dodávky součástí stejnokroje 92 pro Policii České republiky“.

Z protokolu o otevírání obálek ze dne 22.12.1998 vyplývá, že příslušná komise převzala od zadavatele celkem čtyři nabídky s tím, že všechny byly z pohledu ustanovení § 29 odst. 5 zákona shledány úplnými.

Bez ohledu na závěr komise pro otevírání obálek s nabídkami zadavatel dne 6.1.1999 rozhodl s odvoláním na ustanovení § 2e zákona o vyloučení uchazeče Otavanu Třeboň a.s., se sídlem Nádražní 641, 279 20 Třeboň (dále jen „uchazeč“) z obchodní veřejné soutěže, neboť „komise při kontrole úplnosti nabídek opominula tu skutečnost, že uchazeč

nemá v nabídce pro předkladatele doloženu zmocňovací listinu pro ing. Lubomíra Skálu (místopředsedu představenstva), který nabídku za uchazeče Otavan Třeboň a.s. předložil. Dle výpisu Obchodního rejstříku je za společnost oprávněn podepisovat pouze člen představenstva spolu s dalším členem představenstva nebo člen představenstva, pokud je k tomuto představenstvem zmocněn. Nabídku, včetně čestných prohlášení, ale podepsal pouze výše uvedený místopředseda představenstva“.

V příloze uvedeného rozhodnutí zadavatele č.j.: PPR-84-32/OCN-98 ze dne 6.1.1999, které bylo uchazeči odesláno doporučeně s doručenkou a doručeno dne 8.1.1999, zaslal zadavatel uchazeči originál bankovní záruky jako jistotu uvolněnou v souladu s ustanovením § 25 odst. 6 písm. a) zákona.

S datem 14.1.1999 vznesl uchazeč námitky proti rozhodnutí zadavatele o vyloučení z obchodní veřejné soutěže a dne 15.1.1999 je předal expresní poštou k přepravě. Zadavatel obdržel tyto námitky dne 19.1.1999.

Statutární orgán zadavatele dne 21.1.1999 přezkoumal oprávněnost uchazečem podaných námitek s tím, že je s odvoláním na nedodržení lhůty sedmi dnů pro jejich podání, jak ji určuje ustanovení § 55 zákona, odmítl. Rozhodnutí postrádá poučení uchazeče o možnosti podat do sedmi dnů návrh na zahájení řízení o přezkoumání zadavatele u orgánu dohledu.

Uchazeč přesto svého práva využil, neboť Úřad dne 5.2.1999 obdržel uchazečův návrh na přezkoumání rozhodnutí zadavatele o námitkách a na přezkoumání samotného rozhodnutí zadavatele o vyloučení uchazeče z obchodní veřejné soutěže; zmíněným dnem bylo zahájeno řízení u orgánu dohledu ve smyslu ustanovení § 57 odst. 1 zákona.

Uchazeč v návrhu uvádí:

- 1) zadavatel rozhodnutím č.j.: EKO-127/06-Z-99 ze dne 21.1.1999 odmítl námitky uchazeče s odůvodněním, že lhůta pro uplatnění námitek proti úkonům zadavatele má charakter hmotně právní, tzn., že námitky musí být do jejího skončení u zadavatele a námitky vrátil uchazeči s tím, že lhůta byla zmeškána. Podle ustanovení § 56 odst. 2 zákona pokud statutární orgán zadavatele námitkám nevyhoví, uvědomí o tom uchazeče s poučením o možnosti podat do sedmi dnů návrh na zahájení řízení o přezkoumání rozhodnutí zadavatele u orgánu dohledu. Ve smyslu zákona měl tedy statutární orgán uvědomit uchazeče o nevyhovění námitkám a poučit jej o možnosti podat do sedmi dnů návrh na zahájení řízení o přezkoumání rozhodnutí zadavatele u orgánu dohledu;
- 2) nesouhlasí rovněž s tvrzením, že lhůta dle ustanovení § 55 zákona je lhůtou hmotně právní a tvrzení zadavatele ohledně tohoto jejího charakteru považuje za porušení zákona. „Zařazení tohoto ustanovení do Hlavy II. zákona o námitkách proti úkonům zadavatele, tedy pod ustanovení upravující proces rozhodování o námitkách, jejich přípustnosti, přezkoumávání apod. činí ze lhůty stanovené ust. § 55 zcela jednoznačně lhůtu procesní, která je zachována i tehdy, je-li poslední den podání odevzdáno k poštovní přepravě.“;
- 3) stran zdůvodnění, proč podal námitky proti rozhodnutí zadavatele o svém vyloučení z obchodní veřejné soutěže, odkazuje na samotné námitky, jejichž kopii k návrhu přikládá a v podrobnostech na ně odkazuje. Znovu opakuje, že při podání nabídky splnil veškeré požadavky a v protokolu o otevírání obálek s nabídkami bylo potvrzeno, že nabídka uchazeče vyhověla kontrole úplnosti podle ustanovení § 29 odst. 5 zákona. Jednání za společnost, resp. představenstvo je upraveno stanovami a způsob jednání je zapsán v obchodním rejstříku. Podle tohoto zápisu a stanov jedná za představenstvo uchazeče navenek jménem společnosti každý člen představenstva, a to samostatně. Ve svých námitkách proti rozhodnutí zadavatele ze dne 14.1.1999 rovněž uvádí, že tato formulace odpovídá ustanovení § 191 obchodního zákoníku, ve kterém stojí, že nevyplývá-li ze stanov něco jiného, za představenstvo jedná navenek jménem

společnosti každý člen představenstva. „Z dikce zákoníku nejen obchodního, ale i občanského, který je ve vztahu k obchodnímu zákoníku předpisem obecným jasně plyne, že jednání je pojmem bezpochyby širším než pojem podepisování. Jednáním se rozumí každé projevování vůle navenek, kdežto podepisování je jenom dovršení právního úkonu činěného v písemné formě. Z uvedeného je zřejmé, že podstatným a rozhodujícím je způsob jednání za společnost a nikoliv způsob podepisování.“;

- 4) navrhuje, aby orgán dohledu konstatoval, že oběma napadenými úkony zadavatele byl porušen zákon a uložil zadavateli provést nápravu.
Spolu s dokumentací o zadání veřejné zakázky Úřad dne 12.2.1999 obdržel i stanovisko zadavatele k návrhu uchazeče, datované dne 9.2.1999.

Účastníci řízení:

- a) Ministerstvo vnitra České republiky, Nad Štolou 3, 170 00 Praha 7,
b) Otavan Třeboň a.s., Nádražní 641, 379 20 Třeboň.

Uvedeným účastníkům řízení Úřad oznámil dopisem ze dne 12.2.1999 č.j.: S 25/99-120/140/VŠ zahájení správního řízení s informací, že jejich práva a povinnosti jsou upraveny v zákonu č. 71/1967 Sb., o správním řízení (správní řád).

Úřad přezkoumal na základě ustanovení § 57 a násl. zákona napadená rozhodnutí zadavatele ze dne 6.1.1999 a 21.1.1999. Ve správním řízení Úřad provedl podle ustanovení § 32 a § 34 zákona č. 71/1967 Sb., o správním řízení (správní řád) s odvoláním na ustanovení § 61 zákona zjišťování a dokazování obsahem dokumentace o zadání veřejné zakázky, obsahem návrhu na přezkoumání rozhodnutí zadavatele a obsahem stanoviska zadavatele, přičemž dospěl k těmto závěrům:

K bodu 1) návrhu uchazeče:

v souladu s ustanovením § 56 odst. 2 zákona měl zadavatel námitkám uchazeče nevyhovět (nikoli je odmítnout) a poučit jej o možnosti podat do sedmi dnů návrh na zahájení řízení o přezkoumání rozhodnutí zadavatele u orgánu dohledu.

V uvedeném bodu je návrh uchazeče důvodný, pochybení zadavatele však neovlivnilo meritum věci ani uchazeči nezabránilo ve výkonu jeho práva.

K bodu 2) návrhu uchazeče:

sedmidenní lhůta pro podání námitek proti úkonům zadavatele podle ustanovení § 55 zákona je lhůtou hmotněprávní, pro níž neplatí ustanovení § 27 zákona č. 71/1967 Sb., o správním řízení (správní řád) o procesních lhůtách, včetně odstavce o zachování lhůty, je-li podání odevzdáno v poslední den lhůty k poštovní přepravě. Uvedené ustanovení zákona č. 71/1967 Sb., o správním řízení (správní řád) se uplatňuje až po zahájení správního řízení.

V daném případě bylo rozhodnutí zadavatele o vyloučení uchazeče z obchodní veřejné soutěže uchazeči doručeno dne 8.1.1999. Sedmidenní lhůta tedy počala běžet dne 9.1.1999 a skončila dne 15.1.1999. Námitky uchazeče však zadavatel obdržel (byly mu doručeny) až dne 19.1.1999, tedy po lhůtě.

V uvedeném bodu není návrh uchazeče důvodný.

K bodu 3) návrhu uchazeče:

ve výpisu z obchodního rejstříku uchazeče, který je součástí dokumentace o zadání veřejné zakázky, se uvádí: „Činnost společnosti řídí a jedná jejím jménem představenstvo,

kteří je jejím statutárním orgánem. Za představenstvo jedná navenek jménem společnosti každý člen představenstva. Podepisování za společnost se děje tak, že k obchodnímu jménu společnosti připojí svůj podpis společně dva členové představenstva.“ Uchazeč se v námitkách i návrhu argumentačně opírá pouze o první část citované části výpisu z obchodního rejstříku, pomíjí však jeho druhou část upravující podepisování, resp. jednání a podepisování za společnost. Má-li uchazeč citovaným způsobem v souladu se stanovami zapsáno jednání a podepisování za společnost v obchodním rejstříku, je jím bezesporu vázán.

Ustanovení § 2 c odst. 1 zákona stanoví, že „Uchazeč prokazuje splnění kvalifikačních předpokladů uvedených v § 2 b odst. 1 písm. a) dokladem o oprávnění k podnikání, včetně výpisu z obchodního rejstříku a čestným prohlášením k písmenům b) až f)“. Nedatované čestné prohlášení k uvedeným písmenům, učiněné na hlavičkovém papíru generálního ředitele uchazeče Ing. Lubomíra Skály (místopředsedy představenstva) je opatřeno pouze podpisem jmenovaného. Zadavatel tedy neporušil zákon, ale splnil povinnost zákonem mu danou, jestliže s odvoláním na ustanovení § 2e zákona rozhodnutím ze dne 6.1.1999 vyloučil uchazeče z obchodní veřejné soutěže s tím, že „Dle výpisu Obchodního rejstříku je za společnost oprávněn podepisovat pouze člen představenstva spolu s dalším členem představenstva nebo člen představenstva, pokud je k tomuto představenstvem zmocněn. Nabídku, včetně čestných prohlášení, ale podepsal pouze výše uvedený místopředseda představenstva“.

Uchazečem uváděná skutečnost, že v protokolu o otevírání obálek s nabídkami bylo potvrzeno, že nabídka uchazeče vyhověla kontrole úplnosti podle ustanovení § 29 odst. 5 zákona, nikterak nebrání zadavateli rozhodnout tak, jak rozhodl.

V uvedeném bodu není návrh uchazeče důvodný.

K bodu 4 návrhu uchazeče:

s odvoláním na výše uvedené zejména k bodu 2) a 3) návrhu uchazeče nelze konstatovat, že oběma napadenými úkony byl porušen zákon, a uložit zadavateli provést nápravu.

V uvedeném bodu není návrh uchazeče rovněž důvodný.

S ohledem na všechny shora uvedené skutečnosti, které byly zjištěny ve správním řízení, Úřad rozhodl tak, jak je uvedeno ve výroku.

Poučení

Proti tomuto rozhodnutí je možno podat do 15 dnů od jeho doručení rozklad k předsedovi Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže, a to prostřednictvím odboru dohledu nad zadáváním veřejných zakázek, Lazarská 7, pošt. příhr. 871, 111 21 Praha 1.

Ing. Petr Antonín
pověřený řízením odboru dohledu

Rozhodnutí obdrží:

1. Ministerstvo vnitra České republiky, Nad Štolou 3, 170 00 Praha 7
2. Advokátní kancelář, JUDr. Václav Mikoláš, Novohradská 1, 370 01 České Budějovice