



ČESKÁ REPUBLIKA

ROZSUDEK

JMÉNEM REPUBLIKY

Krajský soud v Brně rozhodl v senátě složeném z předsedy JUDr. Davida Rause, Ph.D. a soudců Mgr. Petra Sedláka a Mgr. Petra Šebka v právní věci žalobce: **PROMA REHA, s. r. o.**, se sídlem Česká Skalice, Riegrova 342, zastoupeného JUDr. Jaromírem Kainem, advokátem se sídlem Praha 5, Pavla Švandy 13, proti žalovanému: **Úřad pro ochranu hospodářské soutěže**, se sídlem Brno, tř. Kpt. Jaroše 7, o žalobě proti rozhodnutí předsedy Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže ze dne 9. 12. 2010, č. j. ÚOHS-R115/2010/VZ-18586/2010/310-ASc,

t a k t o :

- I. Rozhodnutí předsedy Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže ze dne 9. 12. 2010, č. j. ÚOHS-R115/2010/VZ-18586/2010/310-ASc, **se zrušuje** a věc **se vrací** žalovanému k dalšímu řízení.
- II. Žalovaný **je povinen** zaplatit žalobci k rukám JUDr. Jaromíra Kaina, advokáta se sídlem Praha 5, Pavla Švandy 13, náhradu nákladů řízení o žalobě ve výši 10 640 Kč, a to do tří dnů od právní moci tohoto rozsudku.

O d ů v o d n ě n í :

Žalobce se u zdejšího soudu domáhá zrušení rozhodnutí předsedy Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže ze dne 9. 12. 2010, č. j. ÚOHS-R115/2010/VZ-18586/2010/310-ASc (pozn. soudu: pokud v žalobě žalobce uvádí č. j. ÚOHS-R115/2010/VZ-18568/2010/310-ASc, považuje to soud za chybu v psaní).

I. Podstata věci

Rozhodnutím předsedy Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže ze dne 9. 12. 2010, č. j. ÚOHS-R115/2010/VZ-18586/2010/310/ASc, byl zamítnut žalobcův rozklad proti rozhodnutí Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže (žalovaného) ze dne 23. 7. 2010, č. j. ÚOHS-S149/2010/VZ-105444/2010/530/JNe. Tímto rozhodnutím žalovaný ve věci přezkoumání úkonů zadavatele (Karlovarské krajské nemocnice a. s.) učiněných v rámci veřejné zakázky „Modernizace vybavení a zařízení Karlovarské krajské nemocnice a. s. - dodávka lůžkových kompletů“ rozhodl tak, že se zadavatel nedopustil porušení zákona č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách (dále též „ZVZ“), a žalobcův návrh podle § 118 odst. 4 písm. a) ZVZ zamítl.

Porušení ZVZ, které žalobce namítal ve svém návrhu, spočívalo podle jeho názoru v tom, že zadavatel zrušil zadávací řízení na předmětnou veřejnou zakázku s odkazem na § 84 odst. 2 písm. e) ZVZ, neboť na podatelně zadavatele došlo nedopatřením k otevření obálky uchazeče LINET spol. s r. o. Doručená obálka kurýrní službou nebyla označena názvem veřejné zakázky ani heslem neotevírat. Přístrojový technik otevřel tuto obálku v domněnání, že se jedná o obyčejnou zásilku a při tom současně protrhl i obálku s nabídkou, která byla uvnitř vnější obálky a která byla řádně označena. Podle žalobce tato skutečnost nemohla být důvodem pro zrušení zadávacího řízení, neboť tím, že uchazeč LINET spol. s r. o. doručil zadavateli obálku neoznačenou, nesplnil podmínky pro podání nabídky.

Žalovaný měl za to, že daná situace je důvodem pro zrušení zadávacího řízení, neboť se jedná o nepředvídatelnou událost, kdy pracovníci podatelny zadavatele předčasně otevřeli obálku s nabídkou. Taková situace je důvodem hodným zvláštního zřetele, pro který nelze po zadavateli požadovat, aby v zadávacím řízení pokračoval, neboť by mohlo dojít k porušení zásady transparentnosti.

II. Shrnutí procesních stanovisek účastníků

Žalobce předně namítá nepřezkoumatelnost rozhodnutí, neboť se žalovaný ani jeho předseda nijak nevypořádali s jeho námitkou, že příčinou předčasného otevření obálky s nabídkou byla skutečnost, že uchazeč LINET spol. s r. o. doručil zadavateli obálku neoznačenou a nesplnil tak podmínky pro podání nabídky. Podle žalobce zadavatel pochybil v tom, že uchazeči LINET spol. s r. o. toleroval zjevné porušení zadávacích podmínek, neboť uchazeč doručil nabídku v rozporu se zadávací dokumentací a ZVZ. Zadavatel měl nabídku tohoto uchazeče vyřadit a nikoli zadávací řízení zrušit. Vzhledem k tomu žalobce navrhuje rozhodnutí předsedy žalovaného zrušit.

Žalovaný s podanou žalobou nesouhlasí a svoje rozhodnutí považuje za zákonné. Vzhledem k tomu navrhl žalobu zamítnout. Na svém procesním stanovisku setrval po celou dobu řízení před soudem.

V podané replice žalobce setrval na svých závěrech i na požadavku napadené rozhodnutí zrušit. Zdůraznil, že k otevření vnější obálky nedošlo nedopatřením, nýbrž proto, že nebyla označena v souladu se zadávací dokumentací.

III. Posouzení věci

Žaloba byla podána včas (§ 72 odst. 1 zákona č. 150/2002 Sb., soudní řád správní – dále též s.ř.s.), osobou oprávněnou (§ 65 odst. 1 s.ř.s.), přitom jde o žalobu přípustnou (zejména § 65, § 68 a § 70 s.ř.s.).

Soud žalobu přezkoumal v mezích žalobních bodů a shledal ji důvodnou.

Předně se soud zabýval namítanou nepřezkoumatelností.

Jak již uvedl Vrchní soud v Praze ve svém rozsudku ze dne 26. 2. 1993, č. j. 6 A 48/92-23, in Soudní judikatura ve věcech správních č. 27/2000, z odůvodnění rozhodnutí musí být seznatelné, proč správní orgán považuje námitky účastníka za liché, mylné nebo vyvrácené, které skutečnosti vzal za podklad svého rozhodnutí, proč považuje skutečnosti předestírané účastníkem za nerozhodné, nesprávné, nebo jinými řádně provedenými důkazy vyvrácené, podle které právní normy rozhodl a jakými úvahami se řídil při hodnocení důkazů. Obdobně judikoval i Nejvyšší správní soud ve svém rozsudku ze dne 23. 7. 2008, č. j. 3 As 51/2007-84, publikovaném ve Sb. NSS pod č. 1282/2007: „*Nevypořádá-li se správní orgán v rozhodnutí o opravném prostředku se všemi námitkami, které v něm byly uplatněny, způsobuje to nepřezkoumatelnost rozhodnutí zpravidla spočívající v nedostatku jeho důvodů [§ 76 odst. 1 písm. a) s.ř.s.]*“.

V daném případě žalobce od počátku řízení o dané věci (tedy jak v námitkách proti rozhodnutí zadavatele o zrušení zadávacího řízení, tak v návrhu na přezkum úkonů zadavatele, tak v rozkladu proti prvostupňovému rozhodnutí) namítal, že uchazeč LINET spol. s r. o. doručil zadavateli obálku neoznačenou ve smyslu požadavku zadávací dokumentace a ZVZ a nesplnil tak podmínky pro podání nabídky; jeho nabídka tak měla být vyřazena. Předseda žalovaného ostatně tuto námitku převzal i do rekapitulační části svého rozhodnutí (bod. 29).

Touto námitkou se však zabýval toliko zadavatel, který ve svém rozhodnutí poukázal na to, že podávání nabídek ve dvou obálcích, z nichž až ta vnitřní je řádně označena, je běžnou praxí. Žalovaný ale ani předseda žalovaného se k této námitce vůbec nevyslovili. Rozhodnutí obou stupňů opakovaně uvádí, že předčasné otevření obálky je nepředvídatelnou událostí a tedy důvodem hodným zvláštního zřetele, pro který nelze po zadavateli požadovat, aby v zadávacím řízení pokračoval, neboť by mohlo dojít k porušení zásady transparentnosti. Nijak se však nevypořádávají s tvrzením žalobce, že pokud nebyla i vnější obálka řádně označena v souladu s požadavkem zadávací dokumentace, měla být taková nabídka vyřazena a uchazeč vyloučen a nikoli zadávací řízení zrušeno.

Z uvedeného je tedy zřejmé, že napadené rozhodnutí i rozhodnutí prvního stupně je zatíženo nepřezkoumatelností spočívající v nedostatku důvodů rozhodnutí, neboť se žalovaný ani jeho předseda nevypořádali se stěžejní žalobcovou námitkou, že zadávací řízení nemělo být zrušeno, ale nabídka uchazeče LINET s. r. o. měla být vyřazena, neboť nebyla podána v souladu se zadávací dokumentací a ZVZ. Názor žalovaného na tuto námitku přitom ani nijak neplyne, a to ani okrajově, z napadeného rozhodnutí a není tedy zřejmé, zda, případně proč považuje žalovaný tuto námitku za lichou, mylnou nebo vyvrácenou. Ostatně žalovaný se k této námitce nijak nevyslovil ani ve svém vyjádření k žalobě. Podle názoru soudu se přitom jedná o námitku podstatného významu, kterou bylo třeba vyřešit jako první. Teprve poté bylo namístě zabývat se tím, zda předčasné otevření obálky bylo okolností dostatečnou pro zrušení zadávacího řízení.

Pokud by tato námitka žalobce byla shledána důvodnou, bylo namístě posoudit, zda i za tohoto stavu (tj. pokud byla otevřena nabídka uchazeče proto, že ji neoznačil v souladu se zadávací dokumentací a ZVZ) lze v předčasném otevření nabídky, která měla být vyřazena, spatřovat důvody hodné zvláštního zřetele, pro které je třeba zadávací řízení zrušit. Nezabýval-li se předseda žalovaného (a ani žalovaný) vůbec touto klíčovou námitkou, zatížil svoje rozhodnutí nepřezkoumatelností. Soud tak nemá možnost přezkoumat zákonnost názoru žalovaného na tuto námitku, neboť není zřejmé, jaký názor žalovaný na danou námitku má. Nelze-li tento názor z rozhodnutí žalovaného ani dovést a jedná-li se přitom o námitku podstatnou, nelze postupovat jinak, než jeho rozhodnutí zrušit.

S ohledem na to, že ostatní žalobní námitky vychází právě z tvrzení, kterému se žalovaný nevěnoval, a jsou na něm přímo závislé, nemohl se soud těmito námitkami zabývat dříve, než žalovaný na žalobcovu tvrzení vysloví jasný názor.

Žalovaný tedy v novém řízení posoudí zmíněnou námitku, k čemuž mu soud poskytuje následující návod:

Podle § 69 odst. 5 ZVZ se nabídky podávají písemně. Uchazeč podává nabídku ve lhůtě pro podání nabídek. Nabídka v listinné podobě musí být podána v řádně uzavřené obálce označené názvem veřejné zakázky, na které musí být uvedena adresa, na niž je možné zaslat oznámení podle § 71 odst. 6 ZVZ.

Podle třetího odstavce čl. XII. zadávací dokumentace mají být všechna vyhotovení nabídky zadavateli doručena „v jedné uzavřené obálce označené názvem veřejné zakázky a heslem „ZADÁVACÍ ŘÍZENÍ – NEOTEVÍRAT“. Na obálce bude rovněž adresa, na niž je možné zaslat oznámení o pozdním doručení nabídky podle § 71 odst. 6 ZVZ.

Je-li účelem požadavku na použití uzavřené a označené obálky to, aby se s nabídkou nemohl nikdo před okamžikem otevírání obálek seznámit, a podává-li se tato obálka na běžnou podatelnu zadavatele, je třeba si položit otázku, zda tento účel může být splněn, je-li řádně označená obálka vložena do obálky jiné, která již

označena v souladu se ZVZ a zadávací dokumentací není. Podle názoru soudu přitom odpověď na tuto otázku poskytuje právě daný případ, a to bez ohledu na to, zda je praxe podávání nabídek skutečně taková, jak uvádí zadavatele v rozhodnutí o žalobcových námitkách.

Pokud by tedy žalovaný dospěl k závěru, že uchazeč LINET spol. s r. o. v daném případě nepodal řádnou nabídku, neboť nebyla označena v souladu se zadávací dokumentací a ZVZ, bude třeba, aby se zabýval otázkou, zda i v případě, že je předčasně otevřena nabídka, která má být vyřazena, jedná se o mimořádnou nepředvídatelnou okolnost podle § 84 odst. 2 písm. e) ZVZ, pro kterou může zadavatel zadávací řízení zrušit. Podle citovaného ustanovení může zadavatel bez zbytečného odkladu zrušit zadávací řízení, pokud se v průběhu zadávacího řízení vyskytly důvody hodné zvláštního zřetele, pro které nelze na zadavateli požadovat, aby v zadávacím řízení pokračoval. Žalovaný tedy bude muset postavit najisto, zda důvodem hodným zvláštního zřetele je otevření nabídky označené v rozporu se ZVZ, tedy nabídky, která by podle § 76 odst. 1 ZVZ byla z důvodů nesplnění zákonných požadavků a požadavků zadavatele uvedených v zadávacích podmínkách hodnotící komisí vyřazena.

IV. Závěr

Ze shora uvedených důvodů tedy soud shledal žalobu důvodnou, a proto napadené rozhodnutí jako nepřezkoumatelné bez jednání zrušil podle § 76 odst. 1 písm. a) s. ř. s. a podle § 78 odst. 4 s. ř. s. vyslovil, že věc se vrací žalovanému k dalšímu řízení. V něm je žalovaný vázán právním názorem zdejšího soudu. Žalovaný tedy danou věc posoudí znovu s tím, že se vypořádá se stěžejní žalobcovou námitkou (že zadávací řízení nemělo být zrušeno, ale nabídka uchazeče LINET s. r. o. měla být vyřazena, neboť nebyla podána v souladu se zadávací dokumentací a ZVZ). Pokud tuto námitku žalobce shledá důvodnou, bude namísto se zabývat tím, zda i za tohoto stavu (tj. pokud byla otevřena obálka s nabídkou uchazeče proto, že ji uchazeč neoznačil v souladu se zadávací dokumentací a ZVZ, a jednalo se tedy o nabídku, která měla být vyřazena) lze v předčasném otevření nabídky spatřovat důvody hodné zvláštního zřetele, pro které je třeba zadávací řízení zrušit. Při zodpovídání těchto otázek nechť žalovaný vyjde z úvah soudem výše poskytnutých.

V. Náklady řízení

Výrok o nákladech řízení o žalobě se opírá o § 60 odst. 1 s. ř. s. Žalobce byl ve věci úspěšný, a proto mu přísluší náhrada nákladů řízení proti neúspěšnému žalovanému. Z obsahu soudního spisu vyplývá, že žalobci vznikly náklady ve výši 2000 Kč za zaplacený soudní poplatek. Dále náklady právního zastoupení spočívající v odměně advokáta za tři úkony právní služby, po 2 100 Kč společně se třemi režijními paušály po 300 Kč – převzetí a příprava zastoupení, žaloba a replika, tedy 7200 Kč. To vše podle § 7, § 9 odst. 3 písm. f), § 11 odst. 1 písm. a) a d), § 13 odst. 3 vyhlášky č. 177/1996 Sb., o odměnách advokátů a náhradách advokátů za poskytnutí právních služeb (advokátní tarif). Vzhledem k tomu, že zástupce předložil osvědčení

o registraci k DPH, byla zmíněná částka navýšena o částku odpovídající DPH podle § 57 odst. 2 s. ř. s. Celkem se tedy jedná o částku 10 640 Kč, kterou je žalovaný povinen zaplatit k rukám zástupce žalobce ve stanovené lhůtě.

P o u č e n í :

Proti tomuto rozhodnutí lze podat kasační stížnost ve lhůtě dvou týdnů ode dne jeho doručení. Kasační stížnost se podává ve dvou (více) vyhotoveních u Nejvyššího správního soudu, se sídlem Moravské náměstí 6, Brno. O kasační stížnosti rozhoduje Nejvyšší správní soud.

Lhůta pro podání kasační stížnosti končí uplynutím dne, který se svým označením shoduje se dnem, který určil počátek lhůty (den doručení rozhodnutí). Případně-li poslední den lhůty na sobotu, neděli nebo svátek, je posledním dnem lhůty nejblíže následující pracovní den. Zmeškání lhůty k podání kasační stížnosti nelze prominout.

Kasační stížnost lze podat pouze z důvodů uvedených v § 103 odst. 1 s. ř. s. a kromě obecných náležitostí podání musí obsahovat označení rozhodnutí, proti němuž směřuje, v jakém rozsahu a z jakých důvodů jej stěžovatel napadá, a údaj o tom, kdy mu bylo rozhodnutí doručeno.

V řízení o kasační stížnosti musí být stěžovatel zastoupen advokátem; to neplatí, má-li stěžovatel, jeho zaměstnanec nebo člen, který za něj jedná nebo jej zastupuje, vysokoškolské právnické vzdělání, které je podle zvláštních zákonů vyžadováno pro výkon advokacie.

V Brně dne 19.7.2012

JUDr. David Raus, Ph.D., v.r.
předseda senátu

Za správnost vyhotovení: Lucie Gazdová