

Č. j.: 2R 019/06 – Šp

V Brně dne 13. dubna 2006

Ve správním řízení o rozkladu podaném dne 16. 2. 2006 obchodní společností **CE WOOD, a. s.**, Zlínské Paseky 3662, 760 01 Zlín, za níž jedná Ing. Ivan Doubrava, předseda představenstva, ve správním řízení zastoupená na základě plné moci ze dne 20. 10. 2005 Mgr. Radkem Pokorným, advokátem, se sídlem Karoliny Světlé 301/8, 110 00 Praha 1, proti rozhodnutí Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže ze dne 27. 1. 2006, č.j. VZ/S227/05-151/5990/05-MO, ve věci přezkoumání úkonů zadavatele – **Lesů České republiky, s.p.**, se sídlem Přemyslova 1106, 501 68 Hradec Králové, jednajících Ing. Vladimírem Blahutou, generálním ředitelem, učiněných při zadání veřejné zakázky „**Uzavření rámcové smlouvy na dodávky komplexních lesnických činností, Smlouvy na provádění pěstebních činností a Smlouvy na provádění těžebních činností v rámci jedné smluvní jednotky [Místo realizace – Česká republika]**“, jejíž oznámení ze dne 22. 6. 2005 zadavatel uveřejnil na svých internetových stránkách www.lesy.cz dne 24. 6. 2005, 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 ze dne 27. 1. 2006, č.j. VZ/S227/05-151/5990/05-MO

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 prvostupňové řízení před Úřadem pro ochranu hospodářské soutěže

1. Lesy České republiky, s. p., se sídlem Přemyslova 1106, 501 68 Hradec Králové, IČ: 42196451, jednající Ing. Vladimírem Blahutou, generálním ředitelem (dále jen „Lesy ČR“) uveřejnily dne 24. 6. 2005 na svých internetových stránkách www.lesy.cz oznámení o zadání veřejné zakázky ze dne 22. 6. 2005 „Uzavření rámcové smlouvy na dodávky komplexních lesnických činností, Smlouvy na provádění pěstebních činností a Smlouvy na provádění těžebních činností v rámci jedné smluvní jednotky [Místo realizace – Česká republika]“.
2. Proti postupu Lesů ČR podala obchodní společnost CE WOOD, a. s., se sídlem Zlínské Paseky 3662, 760 01 Zlín, IČ: 60745479, za niž jedná Ing. Ivan Doubrava, předseda představenstva, ve správním řízení zastoupená na základě plné moci ze dne 8. 10. 2005 Mgr. Radkem Pokorným, advokátem, se sídlem Karoliny Světlé 301/8, 110 00 Praha 1 (dále jen „navrhovatel“) Lesům ČR námitky, a to dopisem ze dne 23. 9. 2005, kterým Lesy ČR nevyhověly. Vzhledem k tomu, že navrhovatel nepovažoval rozhodnutí Lesů ČR o námitkách za učiněné v souladu se zákonem č. 40/2004 Sb., o veřejných zakázkách, ve znění zákona č. 436/2004 Sb., zákona č. 437/2004 Sb., zákona č. 60/2005 Sb., zákona č. 124/2005 Sb., zákona č. 253/2005 Sb. a zákona č. 377/2005 Sb. (dále jen „zákon“), podal k Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže (dále jen „Úřad“ nebo „orgán dohledu“) ve lhůtě návrh na zahájení správního řízení o přezkoumání úkonů zadavatele podle § 96 zákona. Na podkladě tohoto návrhu bylo ke dni 14. 10. 2005 zahájeno správní řízení, za jehož účastníky Úřad označil Lesy ČR a navrhovatele.

Pozn.: pokud je dále v textu uveden odkaz na zákon, jedná se vždy o znění platné v době provedení úkonu Úřadu nebo v době provedení jednotlivých úkonů účastníky řízení.

Napadené rozhodnutí

3. Po přezkoumání všech rozhodných skutečností vydal Úřad dne 27. 1. 2006 rozhodnutí č.j. VZ/S227/05-151/5990/05-MO, kterým rozhodl, že zadavatel – Lesy ČR nesplnil povinnost stanovenou v ustanovení § 10 odst. 1 zákona, když uzavřel smlouvy na realizaci veřejné zakázky „Uzavření rámcové smlouvy na dodávky komplexních lesnických činností, Smlouvy na provádění pěstebních činností a Smlouvy na provádění těžebních činností v rámci jedné smluvní jednotky [Místo realizace – Česká republika]“, aniž by provedl zadávací řízení dle citovaného zákona. Zároveň Úřad zamítl návrh navrhovatele na vydání předběžného opatření, jímž měl být Lesům ČR uložen zákaz plnění z uzavřených Rámcových smluv na dodávky komplexních lesnických činností, Smluv na provádění pěstebních činností a Smluv na provádění těžebních činností v rámci konkrétní smluvní územní jednotky, pro které dosud uvedené smlouvy uzavřeny nebyly, neboť nebyly shledány důvody pro jeho uložení.
4. Úřad se v odůvodnění napadeného rozhodnutí obsáhle věnoval zodpovězení otázky, zda lze Lesy ČR považovat za veřejného zadavatele ve smyslu zákona.

5. Navrhovatel poukazoval na ustanovení § 3 odst. 2 zákona č. 77/1997 Sb., o státním podniku, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „zákon o státním podniku“), podle kterého jsou státní podniky zakládány k uspokojování významných celospolečenských, strategických nebo veřejně prospěšných zájmů, z čehož plyne, že nejsou běžným podnikatelským subjektem založeným výhradně k uspokojování zájmů komerčního nebo průmyslového charakteru. Podle navrhovatele vykonávají Lesy ČR mj. i činnosti, které jiní vlastníci lesa nevykonávají (zejména činnost odborného lesního hospodáře, ale také např. výkon práva hospodaření k lesům, které jsou ve vlastnictví státu, výkon ochranné služby v lesích, ochrana lesního půdního fondu, vypracování lesních hospodářských plánů a lesních hospodářských osnov, aj. – k tomu odkazuje stanovisko Ministerstva zemědělství ČR ze dne 10. 10. 2005, které upozorňuje právě na uvedené jedinečné činnosti). Vzhledem k existenci činností, které kromě Lesů ČR jiný subjekt nevykonává, dovozuje navrhovatel, že se Lesy ČR nepohybují v soutěžním prostředí. Dále mnohé činnosti, které Lesy ČR vykonávají, nesměřují k tvorbě zisku, a současně mnohé z nich zajišťuje každý z vlastníků ve svém lese, a proto u nich lze jen ztěž dovozovat konkurenční vztah. V této souvislosti poukázal navrhovatel na rozhodnutí ESD C-44/96 ve věci Mannesmann Angelbau Austria AG and Others vs. Strohal Rotationsdruck GesmbH, podle něhož v případech, kdy určitý subjekt vykonává částečně činnost sloužící k uspokojování potřeb veřejného zájmu a současně i jinou běžnou obchodní činnost, je považován za zadavatele veřejných zakázek v plném rozsahu své činnosti. Lesy ČR nepochybně naplňují i podmínku uvedenou v § 2 odst. 1 písm. a) bodu 4. zákona, podle které musí být zadavatel právnickou osobou zřízenou na základě zákona a také více než polovinu členů v jeho správním, řídicím nebo kontrolním orgánu jmenuje veřejný zadavatel, tj. Ministerstvo zemědělství České republiky.
6. K otázce Lesů ČR jako veřejného zadavatele se vyjádřily také Lesy ČR. Podle jejich názoru je právnická osoba *zřízena* zákonem tehdy, jestliže její existence vyplývá přímo ze zákona (tedy *ex lege*), aniž by k tomu bylo třeba jakéhokoli dalšího rozhodnutí správního orgánu. Jiné právnické osoby, tedy například ty, jež byly *založeny* za účelem plnění specifických úkolů (nikoli tedy zřízeny zákonem či rozhodnutím vydaným na jeho základě), nejsou právnickými osobami, které by splňovaly podmínku *zřízení* zákonem nebo na základě zákona. Podmínka, aby právnická osoba byla financována převážně veřejnými zadavateli bude splněna v těch případech, kdy právnická osoba vykonává činnost, k jejímuž účelu byla zřízena, s využitím finančních prostředků od subjektů definovaných v ustanovení § 2 odst. 1 písm. a) bod 1. až 4. zákona, přičemž prostředky od takovýchto subjektů poskytované na provoz činnosti těchto právnických osob musí převažovat nad případnými prostředky získanými těmito právnickými osobami z jiných zdrojů. K podmínce, aby právnická osoba byla řízena veřejným zadavatelem nebo veřejný zadavatel jmenoval více než polovinu členů jejího správního, řídicího nebo kontrolního orgánu, Lesy ČR uvedly, že tato podmínka je alternativní k předchozí podmínce financování převážně veřejnými zadavateli, a rozhodujícím kritériem pak je skutečnost, zda má veřejný zadavatel rozhodující vliv na výkon každodenní běžné činnosti takové právnické osoby. Lesy ČR dále uvedly, že na daný případ je třeba podpůrně aplikovat zadávací směrnice Evropských společenství, v daném případě pak zejména směrnici Rady 92/50/EHS, o koordinaci postupů při zadávání veřejných zakázek na služby (dále jen „směrnice 92/50/EHS“). Podle ustanovení čl. 1 písm. b) směrnice 92/50/EHS je seznam veřejnoprávních subjektů ve smyslu tohoto ustanovení obsažen ve směrnici Rady 71/305/EHS (tato směrnice byla zrušena směrnicí Rady 93/37/EHS, o koordinaci postupů při zadávání veřejných zakázek na dodávky – dále jen „směrnice 93/37/EHS“). Při zohlednění výčtu subjektů, které jsou ve smyslu

ustanovení čl. 1 písm. b) směrnice 92/50/EHS považovány za veřejnoprávní subjekty a tedy i zadavatele, dospěly Lesy ČR k závěru, že se výčet svojí povahou neblíží faktické ani právní povaze Lesů ČR. Podle názoru Lesů ČR je nesmyslné tvrdit, že hlavním předmětem činnosti Lesů ČR jsou činnosti, které nevykonávají jiní vlastníci lesa, a přitom uvádět činnosti jako je např. výkon práva hospodaření k lesům ve vlastnictví státu. Podle názoru Lesů ČR je jasné, že jiný subjekt nevykonává právo hospodaření k lesům ve vlastnictví státu, když Lesy ČR jsou jediným subjektem, který byl k této činnosti *založen*. Výkon práva hospodaření k lesům ve vlastnictví státu ale není nic jiného než výkon vlastnických práv, která vykonává kterýkoli jiný vlastník lesa. Taktéž Lesy ČR nesouhlasily s tvrzením navrhovatele, že svým dominantním postavením eliminují konkurenční prostředí a existenci hospodářské soutěže. Lesy ČR tedy obecně shrnuly, že z rozhodovací činnosti Evropského soudního dvora vyplývá, že „veřejnoprávním subjektem“ ve světle zadávacích směrnic se rozumí instituce zřízená speciálně pro uspokojování obecných potřeb, která nemá průmyslovou nebo obchodní povahu, s vlastní právní subjektivitou, jež je úzce závislá na státu, popř. na regionálních nebo lokálních vládách nebo jiných institucích řídicích se veřejným právem; v této souvislosti odkázal na rozsudek Evropského soudního dvora ze dne 10. 5. 2001 ve věci Agorà Srl. a další. Co se týče tohoto rozsudku, domnívají se Lesy ČR, že je použitelný na tento případ, neboť se zde mj. říká, že pokud subjekt vykonává svou činnost v normálních tržních podmínkách za účelem zisku a nese rizika spojená s výkonem své činnosti, je nepravděpodobné, že by takový subjekt vykonával činnosti vedoucí k uspokojování potřeb veřejného zájmu. Přes všechny námitky navrhovatele nejsou Lesy ČR jediným subjektem v České republice, který vykonává činnosti podle zákona č. 289/1995 Sb., o lesích a o změně a doplnění některých zákonů, ve znění pozdějších předpisů (lesní zákon) (dále jen „lesní zákon“), tzn. že Lesy ČR i tuto část své činnosti vykonávají v podnikatelském a soutěžním prostředí za normálních tržních podmínek, a to i za podmínky, že by Lesy ČR mohly mít dominantní postavení v tomto segmentu trhu.

7. K otázce postavení Lesů ČR jako veřejného zadavatele bylo zpracováno několik posudků. Úřad si vyžádal zpracování posudku od Ústavu státu a práva, který sice v závěru konstatoval, že Lesy ČR nejsou veřejným zadavatelem podle § 2 odst. 1 písm. a) bodu 4. zákona, avšak zároveň konstatoval, že pojem *zřídit* je nutné vykládat extenzivně, tedy tak, že v sobě zahrnuje i pojem *založit*. Výše uvedený závěr Ústavu státu a práva by však mohl platit podle názoru Úřadu pouze tehdy, pokud by Lesy ČR vykonávaly pouze stejné činnosti při hospodaření v lesích jako ostatní vlastníci lesů. Podstatným rozdílem však je skutečnost, že Lesy ČR vykonávají v souladu s § 37 odst. 6 lesního zákona také funkci odborného lesního hospodáře. Dále byl zpracován odborný posudek advokátní kanceláře Jansta, Kostka & spol., podle kterého Lesy ČR splňují všechny podmínky definice veřejného zadavatele. Tento posudek oproti výše zmíněnému zdůraznil, že Lesy ČR vykonávají některé specifické činnosti, které vlastníci soukromých lesů nevykonávají. Naproti tomu z posudku vypracovaného JUDr. Milanem Bakešem, DrSc. a doc. JUDr. Květoslavem Růžičkou vyplynulo, že Lesy ČR nejsou veřejným zadavatelem. Ani v tomto posudku však nebylo vzato v úvahu, že Lesy ČR vykonávají některé specifické činnosti, taktéž se Úřad neztotožnil se závěrem, že Lesy ČR svou činnost vykonávají v plně podnikatelském a soutěžním prostředí za normálních tržních podmínek.
8. Ze všech uvedených skutečností dospěl Úřad v otázce postavení Lesů ČR jako veřejného zadavatele k závěru, že Lesy ČR jsou veřejným zadavatelem podle § 2 odst. 1

písm. a) bodu 4. zákona. V odůvodnění rozhodnutí Úřad uvedl, že k naplnění pojmu veřejného zadavatele je třeba splnit podmínky stanovené jak zákonem, tak upravené v příslušných směrnících ES. Podle směrnice Rady 93/36/EHS naplňuje znaky definice veřejného zadavatele takový subjekt, který byl zřízen za zvláštním účelem uspokojování potřeb veřejného zájmu, který nemá průmyslový nebo komerční charakter, který má právní subjektivitu a který je financován převážně státem, regionálními nebo místními orgány nebo jinými veřejnoprávními subjekty nebo je těmito orgány řízen, nebo v jeho správním, řídicím nebo dozorčím orgánu je více než polovina členů jmenována státem, regionálními nebo místními orgány nebo jinými veřejnoprávními subjekty. Pokud jde o podmínku uspokojování potřeb veřejného zájmu, ve světle dlouhodobé rozhodovací praxe ESD jsou potřeby veřejného zájmu nemající průmyslovou nebo obchodní povahu chápány jako potřeby, které jsou uspokojovány jinak, než dostupností zboží a služeb na trhu, a (jako druhá varianta) které se stát, z důvodů obecného zájmu, rozhodl poskytovat sám, nebo nad kterými si přeje udržet rozhodující vliv (viz rozsudek Evropského soudního dvora č.j. C 360/96 Gemeente Arnhem a Gemeente Rheden vs. BFI Holding, články 50 a 51). Při posuzování, zda-li zde existuje potřeba v obecném zájmu nemající průmyslový ani obchodní charakter, musí být vzaty v úvahu všechny relevantní právní a faktické prvky, jako okolnosti převládající v době, kdy byl dotýčný subjekt zřizován, a podmínky, za kterých vykonává svoji činnost (viz rozsudek Evropského soudního dvora č.j. C-18/01 Riitta Korhonen vs. Varkauden Taitotalo, čl. 48). Úřad dále uvedl podobně jako navrhovatel, že v případě, kdy určitý subjekt vykonává částečně činnost sloužící k uspokojování potřeb veřejného zájmu a současně i jinou běžnou obchodní činnost, je považován za zadavatele veřejných zakázek v plném rozsahu své činnosti, což vyplývá mj. z rozsudku Evropského soudního dvora ze dne 15. 1. 1998 ve věci C-44/96 Mannesmann Anlagenbau Austria AG a další / Strohal Rotationsdruck GesmbH). Úřad dále uvedl, že pojem zadavatele veřejné zakázky je třeba chápat ve funkčním smyslu, tzn. že při určení okruhu zadavatelů veřejných zakázek je nezbytné vycházet z účelu zřízení a povahy činnosti určitého subjektu. Při zkoumání otázky, zda určitý subjekt je či není veřejným zadavatelem, je tedy nutné především posoudit, zda činnost zadavatele slouží k uspokojování potřeb veřejného zájmu, a pokud ano, nelze se vyhnout aplikaci postupů pro zadávání veřejných zakázek pouhým poukazem na skutečnost, že subjekt (v daném případě státní podnik) byl zřízen podle soukromoprávních předpisů, popř. dle zákona o státním podniku, jako tomu bylo v šetřeném případě. Lesy ČR vykonávají vedle své komerční činnosti a nekomerční činnosti (např. ochrana lesa, výsadba dřevin, ochrana proti škůdcům, hrazení bystřin, provádění meliorací...), které vykonávají v souladu s lesním zákonem všichni vlastníci lesa, i činnost odborného lesního hospodáře. Činnost odborného lesního hospodáře (v případech, kdy si vlastník lesa nevybral odborného lesního hospodáře sám) je jednoznačně činností ve veřejném zájmu, kterou státní podnik vykonává (na rozdíl od jiných vlastníků lesa) v souladu s ustanovením § 37 odst. 6 lesního zákona. Lze konstatovat, že státní podnik Lesy ČR výše uvedenou činností vykonává veřejnou službu, kterou by jinak musel zajistit stát. Úřad nepochyboval o tom, že činnost odborného lesního hospodáře, kterou mj. vykonává státní podnik Lesy ČR, je činností směřující k uspokojování potřeb veřejného zájmu ve smyslu zákona, a podle názoru orgánu dohledu výše uvedené skutečnosti postačovaly k tomu, aby bylo možné konstatovat, že státní podnik Lesy ČR byl zřízen zákonem nebo na základě zákona k uspokojování potřeb veřejného zájmu.

9. Další problematikou, kterou se Úřad v odůvodnění prvostupňového rozhodnutí podrobně zabýval, byl předmět výběrového řízení jako veřejné zakázky ve smyslu § 6 odst. 1 zákona. Navrhovatel uvedl, že plnění, které má být poskytováno na základě

předmětného výběrového řízení je veřejnou zakázkou podle citovaného ustanovení zákona, a to veřejnou zakázkou na služby. Pokud však jde o výši předpokládané ceny, navrhovatel uvedl, že Lesy ČR v zadávací dokumentaci nestanovily celkovou cenu zakázky, a proto tato cena musela být vyvozena z nepřímých ukazatelů, přičemž výrazně převyšuje zákonnou hranici 2 000 000,- Kč (§ 6 odst. 1 zákona). V návaznosti na § 18 odst. 2 a na § 18 odst. 3 zákona byl navrhovatel přesvědčen, že předpokládaná cena předmětu zakázky musí být určena ve vztahu ke všem smluvním územním jednotkám jako jednomu celku, nikoli ve vztahu ke každé smluvní územní jednotce samostatně. V opačném případě by takový postup znamenal zjevné obcházení zákona. Pro úplnost však navrhovatel uvedl, že i v případě, pokud by výběrová řízení na jednotlivé smluvní územní jednotky byla posuzována samostatně, potom i tyto splňují charakter veřejné zakázky dle zákona, neboť u všech smluvních územních jednotek předpokládaná cena plnění překračuje 2 000 000,- Kč a zároveň se dokonce jedná i o zakázky nadlimitní dle § 14 zákona.

10. K problematice předmětu výběrového řízení Lesy ČR uvedly, že podmínky obsažené v § 6 odst. 1 zákona je nutné vnímat jako kumulativní, a tedy musejí být splněny všechny tři současně. Je sice zřejmé, že předmět plnění podle smluv, na jejichž uzavření vyhlásily Lesy ČR výběrové řízení, splňuje parametry zakázky na služby. Není však splněna podmínka, že jejím zadavatelem (nikoli myšleno zadavatelem ve smyslu ustanovení § 2 zákona) je osoba uvedená v ustanovení § 2 zákona, tzn. zadavatel povinný postupovat podle zákona (v návaznosti na stěžejní argumentaci Lesů ČR, že nejsou veřejným zadavatelem podle zákona). Dle názoru Lesů ČR je třeba rozlišovat v kontextu ustanovení § 18 odst. 2 a 3 zákona případy, kdy se jedná o různé samostatné veřejné zakázky a kdy se jedná o jedinou veřejnou zakázku rozdělenou na části - pro toto rozlišení je třeba použít tzv. výkladové pravidlo totožnosti nebo obdobnosti plnění, podle něhož platí, že rozdělit jednu veřejnou zakázku na části lze tehdy, pokud plnění v rámci jednotlivých částí jedné veřejné zakázky spočívá v plnění vzájemně odlišných. Lesy ČR trvaly na tom, že se v uvedeném případě nemůže jednat o jedno výběrové řízení rozdělené na 120 částí podle územních jednotek, ale naopak musí proběhnout 120 samostatných výběrových řízení. Navíc dle názoru Lesů ČR u některých smluvních jednotek nedosahuje cena předmětu zakázky limitu stanoveného v § 6 odst. 1 zákona.
11. Orgán dohledu k otázce předmětu výběrového řízení Lesů ČR v odůvodnění rozhodnutí uvedl, že z obsahu oznámení výběrového řízení vyplývá, že předmětem veřejné zakázky je provádění komplexních lesnických činností, provádění pěstebních činností a provádění těžebních činností. Z toho plyne, že předpokládanou cenou šetřené veřejné zakázky bude celková cena za provádění komplexních lesních činností, provádění pěstebních činností a provádění těžebních činností za dobu 4 roků. Pro stanovení předpokládané ceny se počítají pouze ta plnění, ze kterých má zadavatel výdaj finančních prostředků. Nelze tedy vzájemně započítávat plnění, ze kterých má zadavatel výdaj finančních prostředků, s plněním, u kterého naopak dochází k příjmu finančních prostředků zadavatelem (jako např. v šetřeném případě u příjmu finančních prostředků z prodeje vytěženého dřeva). Prakticky tedy Lesy ČR musí postupovat tak, že plnění z jednotlivých smluv vzájemně oddělí a to tak, aby bylo možné stanovit jaké jsou celkové čisté výdaje finančních prostředků zadavatele a příp. i příjmy finančních prostředků. Orgán dohledu se neztotožnil s názorem Lesů ČR, že smlouvy uzavřené na provádění pěstebních prací, těžebních prací a prodej dřeva jsou natolik provázány, že by bylo velmi obtížné z nich stanovit celkové výdaje, neboť i v šetřeném případě požadavek na uvedení ceny za provedení pěstebních činností a těžebních činností

v podmínkách zadávacího řízení uvedly. Také ze samotné předložené dokumentace vyplynulo, že se Lesy ČR rozhodly v předmětném případě zadat předmět veřejné zakázky jako jedinou veřejnou zakázku se 120 dílčími plněními. Za předpokládanou cenu šetřené veřejné zakázky proto byla považována celková cena za provádění komplexních lesních činností, provádění pěstebních činností a provádění těžebních činností za dobu 4 roků, a to pro všechny dílčí územní jednotky, které Lesy ČR uvedly v Oznámení o vyhlášení výběrového řízení ze dne 22. 6. 2005, které následně dne 24. 6. 2005 uveřejnily na svých internetových stránkách www.lesy-cr.cz.

12. Dále se odůvodnění napadeného rozhodnutí zabývalo problematikou uplatnění výjimky z aplikace zákona. Podle navrhovatele se na Lesy ČR žádná zákonem předpokládaná výjimka nevztahuje (§ 4 odst. 1 písm. k) zákona), neboť v uvedeném případě veřejnou zakázku nezadávatel, který by byl zakladatelem státního podniku Lesy ČR, tj. Ministerstvo zemědělství, a naopak se v šetřeném případě jednalo o zakázku, kterou zadaly samy Lesy ČR třetímu subjektu. K tomuto názoru se přiklonil i orgán dohledu.
13. Dalším bodem odůvodnění napadeného rozhodnutí bylo přezkoumání způsobu, jakým byl předmět veřejné zakázky zadán. Navrhovatel uvedl, že výběrové řízení nesplňuje základní formální náležitosti zadání veřejné zakázky postupem podle zákona (zejména §§ 25 a násl. zákona), neboť jeho oznámení odkazovalo na dokument „Practical Guide to contract procedures financed from the General Budget of the European Communities in the context of external actions“. Lesy ČR opětovně zdůraznily, že nejsou zadavatelem podle zákona, a proto nemají povinnost postupovat v souladu se zákonem. K použití dokumentu „Practical Guide to contract procedures financed from the General Budget of the European Communities in the context of external actions“ uvedly, že tato pravidla použily pouze podpůrně jako návod na provedení transparentního výběrového řízení. Úřad konstatoval, že postup podle „Practical Guide to contract procedures financed from the General Budget of the European Communities in the context of external actions“ nenahrazuje zákon a ani nemůže být alternativou k postupu podle zákona, byť by některé instituty a postupy mohly být podobné. Lesy ČR tím, že při zadání předmětné veřejné zakázky nepostupovaly podle zákona, porušily ustanovení § 10 odst. 1 zákona.
14. K otázce, zda navrhovatel splnil všechny zákonné předpoklady pro podání námitek u zadavatele a u orgánu dohledu, navrhovatel uvedl, že námítka podal v zákonné lhůtě. Lesy ČR upozornily na kumulativní charakter podmínek pro podání námitek obsažených v § 88 odst. 1 zákona, stejně jako na kumulativní charakter podmínek pro podání návrhu na zahájení řízení o přezkoumání úkonů zadavatele podle §§ 96 a 97 zákona. Z těchto důvodů zpochybnily Lesy ČR nejen skutečnost, zda námítka, které jim byly navrhovatelem zaslány dne 23. 9. 2005, lze vůbec považovat za námítka podle § 88 zákona, ale v návaznosti na to zpochybnily také i samotný návrh na zahájení řízení o přezkoumání úkonů zadavatele. Úřad v odůvodnění prvostupňového rozhodnutí učinil závěr, že navrhovatel byl v šetřeném případě oprávněn podat námítka i návrh na přezkoumání úkonů zadavatele k Úřadu, neboť byly splněny všechny předpoklady pro podání námitek (jedná se o nadlimitní veřejnou zakázku, Lesy ČR jsou veřejným zadavatelem dle ust. § 2 odst. 1 písm. a) bodu 4. zákona a navrhovatel bez jakýchkoli pochyb splňuje podmínku definice dodavatele ve smyslu § 11 zákona) a posléze i návrhu na zahájení řízení o přezkoumání úkonů zadavatele. Z dokumentace je zřejmé, že Lesy ČR námítka navrhovatele nevyřídily, protože je za námítka ve smyslu § 88 zákona nepovažovaly.

15. Závěrem se Úřad vyslovil k otázce sankce a předběžného opatření Lesům ČR za nedodržení postupu podle zákona. Úřad při úvahách o případném uložení sankce za nedodržení postupu podle zákona při zadávání předmětné veřejné zakázky vzal v úvahu skutečnost, že v minulém období vydal rozhodnutí a mj. státnímu podniku Lesy ČR zaslal stanoviska (která vycházela z nesprávných a neúplných předpokladů), z nichž bylo možno učinit závěr, že státní podnik Lesy ČR není veřejným zadavatelem dle ust. § 2 odst. 1 písm. a) bodu 4. zákona (příp. že by šetřená veřejná zakázka nemusela být veřejnou zakázkou ve smyslu § 6 odst. 1 zákona). Z uvedeného důvodu se orgán dohledu rozhodl upustit od uložení sankce státnímu podniku Lesy ČR za porušení ust. § 10 odst. 1 zákona. Navrhované předběžné opatření ani zákaz plnění z uzavřených smluv orgán dohledu neuložil, neboť nechtěl nadměrně zasahovat do smluvních vztahů a byl si vědom toho, že Lesy ČR musí po omezenou dobu v nezbytně nutném rozsahu mít zajištěny dodávky dřeva pro své odběratele, než vstoupí v platnost nové smlouvy, které budou uzavřeny na základě obdržených nabídek (návrhů k uzavření smluv) v zadávacím řízení, které státní podnik Lesy ČR bude zadávat postupem podle zákona. Okamžité či jednorázové ukončení realizace smluv, na jejichž základě Lesy ČR mj. dodávají dřevo pro své smluvní partnery, by dle prvostupňového rozhodnutí mohlo mít negativní vliv na hospodaření státního podniku Lesy ČR.

II. Námitky rozkladu

16. Proti uvedenému rozhodnutí podal navrhovatel dne 16. 2. 2006 rozklad do výroku II. Napadeného rozhodnutí. V tomto rozkladu navrhovatel uvádí, že se plně ztotožňuje s výrokem I. napadeného rozhodnutí, avšak nesouhlasí s tím, že Úřad ve výroku II. napadeného rozhodnutí nezakázal plnění smluv, které byly na základě výběrového řízení uzavřeny mezi Lesy ČR a vybranými uchazeči. Jak vyplývá z citované stati odůvodnění napadeného rozhodnutí, Úřad tak neučinil proto, že nechtěl nadměrně zasahovat do smluvních vztahů, neboť si byl vědom, že Lesy ČR musí mít po omezenou dobu v nutném rozsahu zajištěny dodávky dřeva pro své odběratele, než vstoupí v platnost nové smlouvy. Navíc by okamžité a jednorázové ukončení realizace smluv by mohlo mít negativní vliv na hospodaření Lesů ČR.
17. Dle názoru navrhovatele, v návaznosti na § 90 zákona (který stanoví, že zadavatel nesmí učinit úkon, který svým obsahem nebo účelem odporuje zákonu nebo jej obchází anebo se přičí dobrým mravům, a podle kterého takový úkon je od počátku neplatný), nelze připustit, aby jejich smluvní strany dále pokračovaly v jejich plnění. V souvislosti s tím cituje navrhovatel ustanovení § 39 zákona č. 40/1964 Sb., občanský zákoník, v platném znění (dále jen „občanský zákoník“) týkající se absolutní neplatnosti právního úkonu, ustanovení § 88 odst. 4 zákona, který zakazuje zadavateli uzavřít smlouvu do 60 dnů od obdržení námitek, a taktéž na ustanovení § 451 an. občanského zákoníku, upravující institut bezdůvodného obohacení, a ustanovení § 457 občanského zákoníku, který stanoví účastníkům neplatné smlouvy vrátit si veškerá z ní poskytnutá plnění. Ačkoli je navrhovateli jasné, že nevyslovení neplatnosti smluv orgánem dohledu nemá na jejich neplatnost vliv, přesto považuje ze strany Úřadu za nesprávné, že nevyužil možnosti dané mu ustanovením § 101 odst. 2 zákona, který umožňuje pozastavit vztahy založené nezákonnými výběrovými řízeními a předejít možným snahám pokračovat v plnění neplatných smluv.

18. Navrhovatel uvedl, že nevyslovení zákazu plnění smluv ve spojení s odůvodněním, že by okamžité ukončení předmětných smluv mohlo mít negativní vliv na hospodaření státního podniku Lesy ČR, Úřadu nepřísluší. Navrhovatel připomíná, že i Úřad je nucen respektovat princip zákonnosti, podle kterého lze státní moc uplatňovat jen v případech a v mezích stanovených zákonem a způsobem, který zákon stanoví. Navrhovatel si však není vědom žádného zákonného ustanovení, které by Úřadu ukládalo dohlížet na řádný běh hospodářské činnosti veřejných zadavatelů, a proto uvedený postup Úřadu považuje navrhovatel za vybočující z principu zákonnosti uplatňování státní moci. Tím, že Úřad v odůvodnění napadeného rozhodnutí vysloveně navádí k plnění neplatných smluv, ačkoli jsou tyto stíženy absolutní neplatností, nejenže porušuje princip zákonnosti státní moci zohledňováním hospodářského chodu zadavatele, ale dokonce předpokládá a schvaluje plnění neplatných smluv. Žádný právní předpis mu však takovou pravomoc nespřučuje.
19. Dále navrhovatel uvádí, že plnění neplatných smluv nepovede k hospodářskému prospěchu Lesů ČR. V této souvislosti znovu poukazuje na ustanovení § 451 odst. 2 občanského zákoníku, podle kterého je plnění z neplatné smlouvy považováno za bezdůvodné obohacení, a na ustanovení § 451 odst. 1 občanského zákoníku, který stanoví povinnost vydat bezdůvodné obohacení. Taktéž upozorňuje navrhovatel na ustanovení § 457 občanského zákoníku, podle kterého jsou účastníci neplatného smluvního vztahu povinni vrátit si veškerá plnění poskytnutá na základě neplatné smlouvy. Z výše uvedeného navrhovatel vyvozuje, že Lesy ČR a jejich smluvní partneři nejsou oprávněni pokračovat v plnění z neplatných smluv a plnění dosud poskytnutá si jsou povinni vrátit. Je také zřejmé, že čím déle bude pokračováno v plnění těchto smluv, tím větší bude rozsah těchto plnění, které si strany budou nuceny vrátit, a proto dočasné plnění předmětných neplatných smluv nepovede k zajištění hospodářského chodu Lesů ČR, ale naopak k nárůstu negativních dopadů.
20. Navrhovatel dále uvádí, že Úřad v prvostupňovém rozhodnutí zcela opomenul zohlednit negativní vliv nezákonného postupu Lesů ČR na navrhovatele a další dodavatele, a to z důvodů uvedených v předchozím odstavci.
21. Závěrem poukazuje navrhovatel na odhodlání Lesů ČR pokračovat v plnění neplatných smluv. V tomto argumentu odkazuje nejen na text odůvodnění napadeného rozhodnutí, kde se uvádí, že Lesy ČR musí po omezenou dobu v nezbytně nutném rozsahu mít zajištěny dodávky dřeva pro své odběratele do doby, než vstoupí v platnost nové smlouvy uzavřené již v zadávacím řízení, ale také na prohlášení Lesů ČR ze dne 31. 1. 2006, které Lesy ČR uveřejnily na svých internetových stránkách www.lesy-cr.cz, ze kterého vyplývá, že Lesy ČR by měly své zakázky zadávat v budoucnu podle zákona. Skutečnost, že Lesy ČR pochopily výrok rozhodnutí Úřadu tak, že se týká výběrových řízení organizovaných v budoucnu vyvozuje navrhovatel také z článku označeného titulem „Nejednoznačné rozhodnutí“ který byl uveřejněn v ekonomickém týdeníku EURO dne 6. 2. 2006. Uvedenému účelovému jednání by podle navrhovatele byl Úřad zamezil, kdyby vyslovil zákaz plnění neplatných smluv podle § 101 odst. 2 zákona. Vzhledem k tomu, že tak neučinil, nelze jeho rozhodnutí považovat za správné.

Závěr rozkladu

22. Navrhovatel navrhuje, aby předseda Úřadu v souladu s § 59 odst. 2 správního řádu změnil výrok II. napadeného rozhodnutí tak, že vysloví zákaz plnění Rámcových smluv

na dodávky komplexních lesnických činností, Smluv na provádění pěstebních činností a Smluv na provádění těžebních činností, které byly uzavřeny s vybranými uchazeči na základě výběrového řízení vyhlášeného dne 24. 6. 2005.

Vyjádření dalších účastníků řízení

23. K podanému rozkladu se vyjádřily Lesy ČR dne 2. 3. 2006. Předně uvádějí, že Úřad v napadeném rozhodnutí nekonstatoval žádný závěr o porušení zákona ze strany Lesů ČR. Toto tvrzení opírají o argumentaci, podle které je Úřad co do formy rozhodnutí limitován ustanovením § 101 zákona, podle něhož výrok rozhodnutí může mít v zásadě pouze 3 formy. Úřad buď může konstatovat nesplnění povinnosti stanovené zákonem, nebo porušení zákazu stanoveného zákonem, nebo neshledat porušení zákona. V daném případě neakceptují Lesy ČR formu výroku napadeného rozhodnutí, podle které Lesy ČR porušily zákon tím, že neprovedly zadávací řízení podle § 10 odst. 1 zákona. V této souvislosti Lesy ČR opětovně uvádějí, že nejsou zadavatelem podle zákona.
24. K argumentaci navrhovatele týkající se neplatnosti úkonů, které svým obsahem nebo účelem odporují zákonu, uvádí Lesy ČR, že ustanovení § 90 zákona, stejně jako ustanovení §§ 39, 451 a 457 občanského zákoníku, jsou na daný případ neaplikovatelné, neboť nejsou splněny podmínky, že Lesy ČR jsou veřejným zadavatelem povinným postupovat podle zákona. V této souvislosti upozorňují Lesy ČR na vztah speciality § 90 zákona k ustanovení § 39 občanského zákoníku, z čehož plyne, že na daný případ není § 39 občanského zákoníku aplikovatelný.
25. V návaznosti na argumentaci týkající se možných forem výroku I. rozhodnutí, které Lesy ČR považují za jediné možné přípustné, a na argumentaci, podle které nejsou veřejným zadavatelem a nemají proto ani povinnost postupovat podle zákona, uvádějí, že jednak jim není zřejmé, v čem by měl spočívat rozpor úkonů učiněných Lesy ČR v rámci předmětných výběrových řízení, jednak tvrdí, že ze žádného navrhovatelem zmiňovaného ustanovení nevyplývá zákaz pokračovat v plnění smluv uzavřených na základě předmětného výběrového řízení. Úřad může uložit zákaz plnění smluv pouze v tom případě, že zadavatel nesplnil při zadávání veřejné zakázky povinnost nebo porušil zákaz stanovený zákonem, a současně tento úkon ovlivnil nebo mohl ovlivnit stanovení pořadí úspěšnosti nabídek.
26. Dále navrhovatel uvádí, že nikterak nevybočuje z mezí správního uvážení nebo z principu zákonnosti správního rozhodování, pokud Úřad zohlednil dopad zákazu plnění předmětných smluv na hospodářský chod Lesů ČR. Pokračování plnění ze smluv uzavřených Lesy ČR nemůže mít ani za následek vznik bezdůvodného obohacení ve smyslu ustanovení § 451 a násl. občanského zákoníku, neboť nejsou splněny podmínky pro jeho aplikaci. Bez ohledu na to jsou Lesy ČR přesvědčeny, že jedním z důvodů, které vedly Úřad v rámci správního řízení k závěru, že není na místě vyslovit zákaz předmětných smluv, byla zcela jistě i skutečnost, že Úřad si na rozdíl od navrhovatele byl vědom, že nějakým způsobem musí být zajištěna realizace lesnických služeb.
27. K otázce stále narůstající škody, která vznikla navrhovateli, uvádí Lesy ČR, že navrhovatel dosud nikde neuvedl, z jakého titulu mu tato škoda vznikla. Navrhovatel neustále zdůrazňuje, že mu byla odňata možnost účastnit se předmětného výběrového řízení, ale zcela opomíjí skutečnost, že důvodem pro jeho neúčast ve výběrovém řízení bylo nesplnění kvalifikačních požadavků. I kdyby Lesy ČR ve výběrovém řízení

postupovaly podle zákona, zcela jistě by jednou z podmínek účasti v soutěži byla bezdlužnost navrhovatele vůči Lesům ČR. Presumpci navrhovatele, že by se v případě postupu Lesů ČR ve výběrovém řízení podle zákona stal vítězným uchazečem, Lesy ČR zpochybňují.

28. K tvrzení navrhovatele o odhodlání Lesů ČR pokračovat v plnění předmětných smluv a chápat účinky rozhodnutí do budoucna, uvádí Lesy ČR, že toto tvrzení navrhovatele je účelové a spekulativní. K této věci opětovně Lesy ČR zdůrazňují, že se nepovažují za veřejného zadavatele podle zákona. Lesy ČR tedy trvají na svém návrhu vyjádřeném v podaném rozkladu (č.j. 2R 017/06-Šp) a navrhují, aby předseda Úřadu napadené rozhodnutí zrušil a věc vrátil Úřadu k dalšímu řízení a novému rozhodnutí.

III. Řízení o rozkladu

29. Správní orgán prvního stupně neshledal důvody pro postup podle § 57 odst. 1 zákona č. 71/1967 Sb., o správním řízení (správní řád), ve znění pozdějších předpisů (dále též „správní řád“) a v souladu s odst. 2 téhož ustanovení postoupil věc k rozhodnutí orgánu rozhodujícímu o rozkladu.
30. Dne 1. 1. 2006 nabyl účinnosti zákon č. 500/2004 Sb., správní řád, podle jehož § 183 se zrušuje zákon č. 71/1967 Sb., o správním řízení (správní řád). Podle § 179 odst. 1 zákona č. 500/2004 Sb. se řízení, která nebyla pravomocně skončena před účinností tohoto zákona, dokončí podle dosavadních předpisů. Z tohoto důvodu je třeba řízení o rozkladu účastníka dokončit podle dosavadní právní úpravy správního řízení. Podle § 59 odst. 1 ve spojení s § 61 odst. 3 správního řádu, 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 rozvedeném dále v odůvodnění rozhodnutí:
31. Úřad tím, že svým rozhodnutím č. j. VZ/S227/05-151/5990/05-MO ze dne 27. 1. 2006 rozhodl, že zadavatel – Lesy ČR nesplnil povinnost stanovenou v ustanovení § 10 odst. 1 zákona, když uzavřel smlouvy na realizaci veřejné zakázky „Uzavření rámcové smlouvy na dodávky komplexních lesnických činností, Smlouvy na provádění pěstebních činností a Smlouvy na provádění těžebních činností v rámci jedné smluvní jednotky [Místo realizace – Česká republika]“, aniž by provedl zadávací řízení dle citovaného zákona, a kterým zároveň Úřad zamítl návrh navrhovatele na vydání předběžného opatření, jímž měl být Lesům ČR uložen zákaz plnění z uzavřených Rámcových smluv na dodávky komplexních lesnických činností, Smluv na provádění pěstebních činností a Smluv na provádění těžebních činností v rámci konkrétní smluvní územní jednotky, příp. zákaz uzavření smluv pro ty územní jednotky, pro které dosud uvedené smlouvy uzavřeny nebyly, neboť nebyly shledány důvody pro jeho uložení, rozhodl správně a v souladu se zákonem. Rovněž s odůvodněním napadeného rozhodnutí jsem se v plné míře ztotožnil.

IV. K námitkám rozkladu

K zakazu plnění smluv uzavřených na základě výběrového řízení

32. Podle ustanovení § 101 odst. 2 orgán dohledu *může* svým rozhodnutím vyslovit zákaz plnění smlouvy, kterou zadavatel uzavřel poté, co v zadávacím řízení učinil úkon, kterým nesplnil povinnost nebo porušil zákaz stanovený zákonem. Jak ale vyplynulo z odůvodnění napadeného rozhodnutí, které se týkalo otázky neuložení sankce Lesům ČR, Úřad při úvahách o případném neuložení sankce za nedodržení postupu podle zákona vzal v úvahu skutečnost, že v minulosti vydal rozhodnutí č.j. VZ/S110/05-151/3121/05-MO a VZ/S111/05-151/3122/05-MO, ve kterých konstatoval, že Lesy ČR nejsou zadavatelem podle zákona. Úřad se však v napadeném rozhodnutí důkladně věnoval zdůvodnění (viz strana 8 až 12 napadeného rozhodnutí), proč Lesy ČR za veřejného zadavatele považuje a proč se napadeným rozhodnutím odklonil od dosavadní rozhodovací praxe. Dalším důvodem, proč Úřad nevyslovil zákaz plnění z předmětných smluv, je skutečnost, že Úřad nechtěl nadměrně zasahovat do již uzavřených smluvních vztahů, neboť si byl vědom, že Lesy ČR musí po omezenou dobu v nezbytně nutném rozsahu mít zajištěny dodávky dřeva pro své odběratele, než vstoupí v platnost nové smlouvy, které již budou uzavřeny v zadávacím řízení podle zákona. Ztotožňuji se s výše uvedenými závěry Úřadu, stejně jako s názorem vysloveným v napadeném rozhodnutí, podle kterého by okamžité a jednorázové ukončení realizace smluv, na jejichž základě Lesy ČR mj. dodávají dřevo pro své smluvní partnery, mohlo mít negativní vliv na hospodaření státního podniku Lesy ČR.

K neplatnosti smluv

33. Připouštím, že ustanovení § 90 zákona je určitým způsobem nadbytečné s ohledem na existenci ustanovení § 39 občanského zákoníku, které stanoví, že neplatný je právní úkon, který svým obsahem nebo účelem odporuje zákonu nebo jej obchází anebo se přičií dobrým mravům. Existence § 90 zákona tak upozorňuje na další možné negativní následky protiprávního úkonu zadavatele. Zákon (respektive jeho § 101) však zároveň neumožňuje Úřadu vyslovit neplatnost smluv uzavřených v rozporu se zákonem – to přísluší, stejně jako rozhodnutí o povinnosti vydat bezdůvodného obohacení podle § 451 občanského zákoníku, jedině obecnému soudu v občanském soudním řízení (viz § 1 zákona č. 99/1963 Sb., občanský soudní řád). Rozhodně však nesouhlasím s tvrzením navrhovatele, že Úřad plnění neplatných smluv schvaluje či dokonce Lesy ČR navádí k protiprávnímu jednání. Je pouze na stranách předmětných smluv (tedy na Lesích ČR a jednotlivých dodavatelích), aby si uvědomily a dostatečně zvážily všechna rizika plynoucí z plnění neplatných smluv a případně se snažily o co nejrychlejší uzavření smluv vyhlášených ve výběrovém řízení v souladu se zákonem. Rozhodnutí Úřadu nezakazovat plnění z předmětných smluv, aby nedošlo ke vzniku situace, kdy smluvní vztahy mezi Lesy ČR a jejich dodavateli nebudou nijak zajištěny a ošetřeny, tím není nijak dotčeno.

K zohlednění hospodářského chodu zadavatele, navrhovatele a dalších dodavatelů

34. Neztotožňuji se s názorem navrhovatele vyjádřeném v rozkladu, podle kterého Úřad překročil meze pravomoci jemu svěřené zákonem, když při rozhodování o otázce uložení či neuložení pokuty či zákazu plnění předmětných smluv zohledňoval hospodářskou situaci Lesů ČR, a domnívám se naopak, že Úřad je povinen hospodářské faktory na straně zadavatele zohlednit v každém případě. Vzhledem k tomu, že peněžité sankce uložené zadavateli za provedení úkonu, který je v rozporu se zákonem, může dosáhnout výše až 5 % ceny veřejné zakázky, je zřejmé, že peněžité sankce představuje podstatný zásah do majetkové sféry zadavatele. Ačkoli podstatou každé sankce je

z logiky věci zhoršení majetkové situace toho, komu je uložena, zároveň však uložená pokuta nesmí mít pro subjekt likvidační charakter. Uvedené skutečnosti jsou důvodem, proč se ztotožňuji se závěrem vysloveným v napadeném rozhodnutí. Shodné závěry vyplývají také z rozhodnutí Vrchního soudu v Olomouci (viz např. rozsudek č.j. 2A 5/2002 ze dne 28. 11. 2002).

35. K otázce zohlednění dopadů napadeného rozhodnutí do sféry navrhovatele a dalších účastníků smlouvy uvádím, že Úřad pochopitelně sleduje i tyto skutečnosti. Zároveň však nelze automaticky implikovat vznik újmy na straně navrhovatele jen proto, že byl z výběrového řízení vyloučen, neboť ani za situace, kdy by výběrové řízení proběhlo v souladu se zákonem, nelze nikdy s jistotou tvrdit, kdo by se stal vítězným uchazečem.

K odhodlání Lesů ČR pokračovat v plnění neplatných smluv

36. Neztotožňuji se s názorem Lesů ČR, podle kterého vyplývá z napadeného rozhodnutí, že zákon se na Lesy ČR vztahuje pouze v případě veřejných zakázek, které budou zadány v budoucnu, a nikoli na zakázky probíhající. Naopak je v napadeném rozhodnutí vysloveně uvedeno, že Lesy ČR jsou zadavatelem podle zákona počínaje dnem 1. 5. 2004, kdy zákon nabyl účinnosti, a od tohoto data musí postupovat při zadávání svých zakázek podle zákona. Skutečnost, že Lesům ČR nebyl uložen zákaz plnění již uzavřených smluv, nic nemění na tom, že Lesy ČR jsou povinny uvést své smluvní vztahy do souladu se zákonem, co nejdříve to bude možné, a to také s ohledem na již výše citovanou neplatnost protiprávního úkonu zadavatele. Nelze pochopitelně předvídat, jaké závěry z rozhodnutí učiní Lesy ČR, v každém případě však právní řád dává Úřadu možnosti, jak postihnout jednání, které jsou v rozporu s jeho pravomocným rozhodnutím.

K argumentaci Lesů ČR proti podanému rozkladu

37. Neztotožňuji se s názorem Lesů ČR, podle něhož výrok napadeného rozhodnutí neodpovídá formě rozhodnutí předpokládané § 101 zákona, když Úřad konkretizuje, v jakém jednání spočívalo nesplnění povinnosti stanovené zákonem ze strany Lesů ČR. V tomto případě porušení zákona spočívalo již v tom, že podle něj zadavatel při vyhlášení výběrového řízení dne 24. 6. 2005 nepostupoval. Pro doplnění uvádím, že v šetřeném případě neobsahuje rozhodnutí výrok o uložení sankce podle § 102 zákona, neboť Úřad se v daném případě rozhodl sankci neuložit, což také podrobněji rozvedl v jeho odůvodnění. Konstatuji také, že Lesy ČR nefungují v plně podnikatelském a soutěžním prostředí a v normálních tržních podmínkách mj. právě proto, že vykonávají některé specifické činnosti podle zákona o lesích, zejména funkci odborného lesního hospodáře podle § 37 lesního zákona v lesích na území ČR v případech, kdy si příslušný vlastník lesa nevybere odborného lesního hospodáře sám nebo pokud orgán státní správy lesů nerozhodne o pověření jiné osoby. To svědčí o tom, že Lesy ČR vykonávají vedle své komerční a nekomerční činnosti, které však vykonávají v souladu s lesním zákonem všichni vlastníci lesů, také činnost vykonávanou ve veřejném zájmu (tedy veřejnou službu), kterou by jinak byl nucen zajistit stát. Činnost odborného lesního hospodáře vykonávají Lesy ČR u 193 682 vlastníků lesa, tj. na celkové ploše 282 744 ha lesa. Vedle činnosti odborného lesního hospodáře nelze opomenout další funkci Lesů ČR, kterou je výkon práva hospodaření ve státních lesích a výkon práva hospodaření k ostatnímu movitému a nemovitému majetku, který je ve vlastnictví státu a byl svěřen k plnění jeho úkolů, a k provozování podnikatelské činnosti s majetkem státu vlastním

jménem a na vlastní odpovědnost. I v tomto případě je nepochybné, že se jedná o činnosti, které by byl jinak nucen zajistit stát jiným způsobem. Otázce postavení Lesů ČR jako veřejného zadavatele se ostatně podrobně zabývalo napadené rozhodnutí (viz str. 8 - 12) a dále rozhodnutí o rozkladu podané Lesy ČR dne 16. 12. 2005, č.j. 2R 017/06-Šp.

38. Závěrem uvádím, že ve výroku tohoto rozhodnutí není zmíněn právní zástupce Lesů ČR, Dr. JUDr. Miroslav Zámeška, advokát, se sídlem Na Příkopě 23, 110 00 Praha 1, neboť dne 6. 4. 2006 Dr. JUDr. Miroslav Zámeška zaslal Úřadu sdělení o ukončení zastupování Lesů ČR, a to ke dni 31. 3. 2006.

V. Závěr

39. 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 nebo změnu napadeného rozhodnutí z důvodů uváděných v rozkladu.
40. 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. Martin Pecina, MBA
předseda Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže

Obdrží:

1. Lesy České republiky, s.p., se sídlem Přemyslova 1106, 501 68 Hradec Králové
2. Mgr. Radek Pokorný, advokát, Karoliny Světlé 301/8, 110 00 Praha 1
3. spis.

Na vědomí:

1. CE WOOD, a.s., Zlínské paseky 3662, 760 01 Zlín