Č. j.: R082/2007/02-09363/2007/310-Hr V Brně dne 17. května 2007

Ve správním řízení o rozkladu podaném dne 5.3.2007 společnostmi

- **D. I. S., spol. s r. o., se sídlem Křižíkova 2960/72, 612 00 Brno,** zast. jednatelem Ing. Richardem Langem, a
- **Angerlehner Hoch – und Tiefbau Gesellschaft m. b. H., Obere Landstraβe 19, 4055 Pucking, Rakousko,** zast. jednatelem Alfredem Angerlehnerem, ve správním řízení dále zastoupený na základě plné moci ze dne 17.10.2006 společností D. I. S., spol. s r. o., Brno, která je ve správním řízení zast. na základě plné moci ze dne 14.11.2006 advokátem Mgr. Antonínem Zralým, se sídlem Ponávka 2, 602 00 Brno,

proti rozhodnutí Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže ze dne 12.2.2007 č. j. S342/2006-02829/2007/530-Va/AB, ve věci přezkoumání úkonů zadavatele, společnosti

- **Vodovody a kanalizace Břeclav, a. s., IČ 49455168, se sídlem Čechova 23, 690 11 Břeclav,** zast. předsedou představenstva Ing. Jaroslavem Parolkem a místopředsedou představenstva Ing. Lubošem Kuchynkou, ve správním řízení zast. na základě plné moci ze dne 11.4.2006 společností S-Invest CZ s. r. o., IČ 25526171, se sídlem Obilní trh 11, 602 00 Brno, zast. jednatelkou Ing. Eliškou Kudělkovou,

učiněných při zadání veřejné zakázky **„Břeclavsko – rekonstrukce a výstavba vodohospodářské infrastruktury v povodí řeky Dyje – část B“** formou otevřeného řízení podle zákona č. 40/2004 Sb., o veřejných zakázkách, ve znění pozdějších předpisů, jehož oznámení bylo uveřejněno na centrální adrese dne 23.6.2006 pod ev. č. 50020369, ve kterém je dalším účastníkem uchazeč, jemuž byla veřejná zakázka přidělena – společnost

- **OHL ŽS, a. s., IČ 46342796, se sídlem Burešova 938/17, 660 02 Brno,** zast. předsedou představenstva Ing. Michalem Šteflem a 1. místopředsedou představenstva Ing. Františkem Ledabylem,

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 ze dne 12.2.2007 č. j. S342/2006-02829/2007/530-Va/AB

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. Vodovody a kanalizace Břeclav, a. s., IČ 49455168, se sídlem Čechova 23, 690 11 Břeclav, zast. předsedou představenstva Ing. Jaroslavem Parolkem a místopředsedou představenstva Ing. Lubošem Kuchynkou, ve správním řízení zast. na základě plné moci ze dne 11.4.2006 společností S-Invest CZ s. r. o., IČ 25526171, se sídlem Obilní trh 11, 602 00 Brno, zast. jednatelkou Ing. Eliškou Kudělkovou (dále jen „zadavatel“), zadal formou otevřeného nadlimitního řízení podle zákona č. 40/2004 Sb., o veřejných zakázkách, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „zákon“), jehož oznámení bylo uveřejněno dne 23.6.2006 na centrální adrese pod ev. č. 50020369, veřejnou zakázku „Břeclavsko – rekonstrukce a výstavba vodohospodářské infrastruktury v povodí řeky Dyje – část B“. Ve stanovené lhůtě obdržel zadavatel celkem šest nabídek, přičemž po provedeném posouzení a hodnocení nabídek rozhodl dne 3.10.2006 o přidělení veřejné zakázky uchazeči OHL ŽS, a. s., IČ 46342796, se sídlem Burešova 938/17, 660 02 Brno, zast. předsedou představenstva Ing. Michalem Šteflem a 1. místopředsedou představenstva Ing. Františkem Ledabylem (dále jen „OHL ŽS“).

2. Proti rozhodnutí zadavatele podal uchazeč – společnosti D. I. S., spol. s r. o., se sídlem Křižíkova 2960/72, 612 00 Brno, zast. jednatelem Ing. Richardem Langem, a Angerlehner Hoch – und Tiefbau Gesellschaft m. b. H., Obere Landstraβe 19, 4055 Pucking, Rakousko, zast. jednatelem Alfredem Angerlehnerem, ve správním řízení zastoupený na základě plné moci ze dne 17.10.2006 společností D. I. S., spol. s r. o., Brno, která je ve správním řízení zast. na základě plné moci ze dne 14.11.2006 advokátem Mgr. Antonínem Zralým, se sídlem Ponávka 2, 602 00 Brno (dále jen „navrhovatel“), námitky a následně dne 9.11.2006 návrh k Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže (dále jen „Úřad“). Tímto dnem bylo ve věci zahájeno správní řízení, ve kterém Úřad jako účastníky správního řízení označil zadavatele, navrhovatele a uchazeče OHL ŽS.

3. Dne 14.11.2006 vydal Úřad rozhodnutí č. j. S342/2006-20131/2006/530-Va, kterým zadavateli jako předběžné opatření uložil zákaz uzavřít smlouvu v šetřeném zadávacím

řízení, a to až do doby nabytí právní moci rozhodnutí, kterým bude správní řízení ukončeno.

Napadené rozhodnutí

4. Po posouzení všech rozhodných skutečností vydal Úřad dne 12.2.2007 rozhodnutí č. j. S342/2006-02829/2007/530-Va/AB, kterým v části I. výroku konstatoval, že zadavatel při zadávání předmětné veřejné zakázky nesplnil povinnost dle ustanovení § 39 odst. 2 zákona, když nevyloučil z další účasti v zadávacím řízení uchazeče VHS Břeclav, s. r. o., IČ 42324149, se sídlem Fügnerova 1161/1, 690 64 Břeclav (dále jen „VHS Břeclav“), přestože tento uchazeč neprokázal splnění kvalifikace podle § 30 odst. 2 písm. c) zákona, když nepředložil oprávnění k výkonu zeměměřičských činností. Zadavatel dále nesplnil povinnost stanovenou v § 62 odst. 3 zákona, v návaznosti na § 8 odst. 3 vyhlášky č. 240/2004 Sb., o informačním systému o zadávání veřejných zakázek a metodách hodnocení nabídek podle jejich ekonomické výhodnosti, ve znění vyhlášky č. 137/2005 Sb. (dále jen „vyhláška“), když při hodnocení nabídek v kritériích hodnocení „záruční doba“ a „podmínky pro provedení stavby“ nehodnotil nabídky uchazečů postupem, který vyhláška stanoví. Popsané úkony zadavatele však dle zjištění Úřadu podstatně neovlivnily stanovení pořadí úspěšnosti nabídek. V části II. výroku napadeného rozhodnutí Úřad uložil zadavateli povinnost uhradit náklady řízení ve výši paušální částky 1 000,- Kč.

Nevyloučení uchazeče VHS Břeclav

5. V odůvodnění svého rozhodnutí Úřad k nevyloučení uchazeče VHS Břeclav uvádí, že zadavatel v oznámení otevřeného řízení v bodě 5.5 blíže charakterizoval předmět veřejné zakázky tak, že se jedná o rekonstrukci a výstavbu vodohospodářské infrastruktury na Břeclavsku: Část B – Mikulov – ČOV a kanalizace, Valtice – ČOV a kanalizace, Lednice – ČOV a kanalizace + opční právo. Dle bodu 13.2. Svazku 1 zadávací dokumentace měl uchazeč prokázat oprávnění k podnikání pro celý předmět plnění veřejné zakázky doložením stejnopisu nebo úředně ověřené kopie příslušného dokladu o oprávnění k podnikání s tím, že pokud podává nabídku více dodavatelů společně, musí prokázat oprávnění k podnikání alespoň jeden z nich. Z vymezené charakteristicky předmětu veřejné zakázky považuje Úřad za prokázané, že na plnění celého předmětu této veřejné zakázky je nutné, aby uchazeč ve své nabídce v souladu s § 30 odst. 2 písm. c) zákona prokázal oprávnění k podnikání i v oblasti zeměměřičských činností. K prokázání skutečnosti, že předmětem veřejné zakázky jsou činnosti vyžadující živnostenské oprávnění k výkonu zeměměřičských činností, odkazuje Úřad na stanovisko Českého úřadu zeměměřičského a katastrálního ze dne 29.1.2007. Nabídka společnosti VHS Břeclav oprávnění k podnikání týkající se provádění zeměměřičských činností neobsahuje, v nabídce jsou v rámci předpokládaných subdodávek ve Formuláři 6.5 uvedeni mimo jiné subdodavatelé AQUA PROCON, s. r. o., Brno, s živnostenským oprávněním na Projektovou činnost ve výstavbě a CZK, s. r. o., Brno, s živnostenským oprávněním na Výkon zeměměřických činností. Nejedná se však o společného dodavatele ve smyslu § 30 odst. 5 zákona.

6. Z protokolu ze 3. jednání hodnotící komise a zprávy o posouzení a hodnocení nabídek ze dne 24.8.2006 vyplývá, že hodnotící komise rozhodla, že jsou nabídky úplné a nadále je bude všechny hodnotit. Po provedeném hodnocení nabídek dle ekonomické výhodnosti skončila společnost VHS Břeclav na šestém, tj. posledním místě. Úřad tedy

konstatoval, že zadavatel nesplnil povinnost stanovenou v § 39 odst. 2 zákona, když uchazeče nevyloučil z další účasti v zadávacím řízení, přestože tento uchazeč neprokázal splnění kvalifikace, neboť nepředložil oprávnění k podnikání k výkonu zeměměřičských činností. Současně však Úřad uvedl, že uchazeč VHS Břeclav se umístil jako celkově poslední v pořadí, v žádném z kritérií hodnocení ekonomické výhodnosti nabídky nenabídl hodnoty nejvyšší, kterými by mohl jakkoliv ovlivnit výpočet bodů přidělovaných jednotlivým uchazečům u jednotlivých kritérií. Nevyloučení tohoto uchazeče tedy podstatně neovlivnilo pořadí úspěšnosti nabídek. Úřad proto neuložil opatření k nápravě, neboť podle § 101 odst. 1 zákona ukládá opatření k nápravě pouze tehdy, jestliže takový nezákonný úkon zadavatele podstatně ovlivnil nebo mohl ovlivnit stanovení pořadí úspěšnosti nabídek, což se v daném případě nestalo.

K problematice metody hodnocení nabídek

7. Úřad konstatuje, že dle § 62 odst. 1 zákona provede hodnotící komise hodnocení nabídek podle kritérií stanovených v oznámení otevřeného nebo užšího řízení. V případě zadávání veřejné zakázky podle ekonomické výhodnosti nabídky je hodnotící komise povinna zohlednit jednotlivá dílčí kritéria a jejich váhu. Ustanovení § 62 odst. 3 zákona pak ohledně metod hodnocení nabídek odkazuje na prováděcí právní přepis, kterým je vyhláška. Ta ve svém ustanovení § 8 odst. 3 stanoví, že pro hodnocení nabídek použije hodnotící komise bodovací stupnici v rozsahu 0 až 100. Každé jednotlivé nabídce je dle dílčího kritéria přidělena bodová hodnota, která odráží úspěšnost předmětné nabídky v rámci dílčího kritéria. Pro číselně vyjádřitelná kritéria, pro která má nejvhodnější nabídka maximální hodnotu kritéria, například doba záruky, výše smluvní pokuty, získá hodnocená nabídka bodovou hodnotu, která vznikne násobkem 100 a poměru hodnoty nabídky k hodnotě nejvhodnější nabídky. Pro číselně vyjádřitelná kritéria, pro která má nejvhodnější nabídka minimální hodnotu kritéria, například cena nabídky, doba provádění, získá hodnocená nabídka bodovou hodnotu, která vznikne násobkem 100 a poměru hodnoty nejvhodnější nabídky k hodnocené nabídce. Pro kritéria, která nelze vyjádřit číselně, sestaví hodnotící komise pořadí nabídek od nejvhodnější k nejméně vhodné a přiřadí nejvhodnější nabídce 100 bodů a každé následující nabídce přiřadí takové bodové ohodnocení, které vyjadřuje míru splnění dílčího kritéria ve vztahu k nejvhodnější nabídce. V případě, kdy se zadavatel rozhodne pro hodnocení nabídek podle ekonomické výhodnosti, tedy musí při vlastním hodnocení nabídek dodržet postup, který mu stanoví vyhláška.

8. Z předložené dokumentace Úřad zjistil, že zadavatel hodnotil nabídky zcela v souladu se zákonem a s vyhláškou v případě prvního a třetího kritéria hodnocení, kterými jsou „celková výše nabídkové ceny včetně DPH“ a „plán jakosti upravený na konkrétní podmínky veřejné zakázky“, avšak u zbývajících tří kritérií hodnocení „záruční doba“, „smluvní pokuty“ a „podmínky pro provedení stavby“ zadavatel postup stanovený vyhláškou nedodržel. Zadavatel sice správně a v souladu se zákonem přidělil bodová ohodnocení nabídek tak, aby hodnocení příslušné nabídky vyjadřovalo míru splnění dílčího kritéria ve vztahu k nejvhodnější nabídce, avšak nezajistil, aby nejvhodnější nabídka v uvedených dílčích kritériích mohla získat 100 bodů, jak stanoví vyhláška.

9. Úřad se zabýval otázkou, zda výše uvedené pochybení zadavatele mělo v šetřeném případě vliv na pořadí jednotlivých nabídek. Za tímto účelem provedl Úřad kontrolní přepočet bodového ohodnocení nabídek tak, aby byl v souladu s vyhláškou, přičemž zjistil, že postup zadavatele v šetřeném případě nijak neovlivnil pořadí jednotlivých

nabídek. Úřad nezjistil, že by nesprávným postupem zadavatele při hodnocení nabídek byla znevýhodněna nabídka navrhovatele, neboť z výsledku kontrolního propočtu vyplynulo, že postup zadavatele při hodnocení nabídek nejenže neměl vliv na pořadí nabídek, ale naopak bodový náskok uchazeče OHL ŽS oproti navrhovateli by se při správném postupu podle vyhlášky ještě nepatrně zvýšil.

K hodnocení nabídek podle kritéria „Plán jakosti upravený na konkrétní podmínky této veřejné zakázky“

10. Úřad konstatuje, že hodnotící komise hodnotila soulad uchazečem předloženého plánu jakosti zpracovaného na konkrétní podmínky veřejné zakázky s používáním prvku 7.1. Plánování realizace produktu systému řízení jakosti podle příslušných ustanovení ČSN EN ISO 9001. Zpráva o posouzení a hodnocení nabídek pak obsahuje vlastní slovní hodnocení nabídek v tomto kritériu, přičemž u navrhovatele komise uvádí, že „předložený plán jakosti tak, jak je předložen je velni obtížně použitelný k praktickému řízení jakosti na stavbě, protože neobsahuje závazné pokyny k řízení systému řízení jakosti na stavbě“, u uchazeče OHL ŽS zpráva uvádí, že „plán jakosti není uceleným materiálem aplikovatelným na konkrétní veřejnou zakázku, ale je ujištěním o funkčnosti integrovaného systému řízení jakosti v organizaci. Organizace se zavazuje, že plán jakosti na konkrétní zakázku vypracuje po uzavření smlouvy“ a u uchazeče TCHAS, spol. s r. o. komise uvádí, že „předložený plán jakosti není materiálem aplikovatelným na konkrétní zakázku, ale je ujištěním o funkčnosti integrovaného systému řízení jakosti v organizaci. Organizace konstatuje, že plán jakosti na konkrétní zakázku vypracuje po uzavření smlouvy“. Součástí zprávy je pak tabulka „Hodnocení plánu jakosti z nabídek uchazečů“, která obsahuje podrobné údaje z nabídek uchazečů týkající se navrženého plánu jakosti s přidělením výsledného součtu bodů. Tabulka zohledňuje konkrétní obsahy předložených plánů jakosti a zohledňuje i skutečnost, že plány neobsahují všechny požadované kapitoly normy. Z tabulky výsledného bodového ohodnocení, která je rovněž součástí zprávy, pak vyplývá, kolik bodů v tomto kritériu jednotlivé nabídky dostaly po provedeném přepočtu v návaznosti na stanovenou váhu tohoto kritéria.

11. Úřad konstatuje, že všechny předložené nabídky obsahují vypracovaný plán jakosti s tím, že hodnotící komise vždy zohledňovala obsah předloženého plánu a jednotlivé údaje v něm obsažené promítla do tabulky. Úřad nezjistil při vlastním hodnocení nabídek v tomto kritériu porušení zákonného rámce, neboť hodnocení nabídek bylo provedeno v souladu s vyhlášeným kritériem ekonomické výhodnosti a nebylo zjištěno objektivní pochybení při zpracování výsledků hodnocení nabídek. Pokud se týká vlastní fáze hodnocení nabídek, Úřad konstatoval, že volní aspekt procesu zadávání uvedené veřejné zakázky nelze podrobit přezkumné činnosti Úřadu, neboť účelem správního řízení před Úřadem není posuzovat, která z předložených nabídek je vhodnější, ale pouze kontrola rámce, v němž se tento výběr provádí. Postup zadavatele, resp. hodnotící komise, kdy je plán jakosti jednotlivých uchazečů hodnocen cca ze 40 aspektů, považuje Úřad za dostatečně transparentní a v souladu se zákonem.

Hodnocení v kritériu „Smluvní pokuty“

12. Úřad popisuje způsob hodnocení tohoto kritéria podle jeho jednotlivých subkritérií, přičemž konstatuje, že hodnotící komise žádnému z uchazečů nepřidělila v daných subkritériích 0 bodů, tedy žádnou ze smluvních pokut nepovažovali členové hodnotící komise za zjevně nepřiměřenou. Úřad dále konstatuje, že vyhláška nestanoví povinnost

zadavatele odůvodnit ve zprávě postup, kdy zjevnou nepřiměřenost údaje neshledá a nulový počet bodů nepřidělí. Posouzení zjevné nepřiměřenosti hodnoty dílčích kritérií ponechává zákon na úvaze hodnotící komise, přičemž v případě nezákonného postupu hodnotící komise přísluší zadavateli právo dle § 62 odst. 4 zákona provést nové hodnocení. Posouzení této otázky tak závisí na odborné úvaze členů hodnotící komise, kterou nelze podrobit objektivnímu přezkumu. Úřad proto konstatuje, že na straně zadavatele nebylo v tomto směru shledáno porušení zákona nebo nesplnění zákonné povinnosti.

Hodnocení v kritériu „Podmínky pro provedení stavby“

13. Dle Svazku 1 zadávací dokumentace měli uchazeči ve formuláři 8.1 uvést údaje o celkovém počtu dnů v průběhu stavby, kdy bude úplná výluka na provozu komunikace a kdy bude omezen příjezd do objektů pro silniční motorová vozidla s hmotností nad 3,5 t. Na straně 65 zadávací dokumentace pak zadavatel uvedl bližší informace k obsahu nabídky pokud se týká vymezení harmonogramu prací a dále uvedl, že toto kritérium bude zadavatel hodnotit ve dvou uvedených subkritériích. Zadavatel splnil svou zákonnou povinnost, když předmětnému kritériu přiřadil váhu v %. Nelze dle názoru Úřadu považovat za nezákonné, když si v rámci upřesnění kritéria zadavatel stanoví i subkritéria, kterými obsah kritéria upřesní. Zákon neřeší situaci, kdy váhu těchto subkritérií stanoví sama hodnotící komise. Postup zadavatele ani komise proto nelze považovat za učiněný v rozporu se zákonem.

II. Námitky rozkladu

14. Proti rozhodnutí Úřadu podal navrhovatel dne 5.3.2007 rozklad. Uvádí v něm, že v odůvodnění rozhodnutí postrádá dostatečně průkazné odůvodnění nesouhlasu se svým tvrzením o nesprávném hodnocení podaných nabídek zadavatelem a dále má za to, že Úřad neposuzuje správně skutkový stav, což vyústilo ve věcně nesprávný výrok. Zadavatel se dle názoru navrhovatele dopustil při hodnocení nabídek závažných pochybení, která ve svém důsledku zásadním způsobem ovlivnila celý proces hodnocení nabídek a výsledné pořadí jednotlivých uchazečů. Úřad některá pochybení zadavatele nevzal v úvahu, či jim nepředložil patřičnou váhu a relevanci. Zadavatel dle názoru navrhovatele do hodnocení nabídek nepromítl veškeré údaje vyplývající z nabídek uchazečů, a naopak v některých případech bral v úvahu údaje, které buď z nabídek nevyplývaly, a nebo dle znění oznámení zadávacího řízení a zadávací dokumentace předmětem hodnocení vůbec být neměly.

Hodnocení nabídek podle kritéria „Plán jakosti upravený na konkrétní podmínky této veřejné zakázky“

15. Navrhovatel setrvává na svém přesvědčení, že hodnocení nabídek podle tohoto kritéria bylo v rozporu se zásadou transparentnosti a v rozporu se zákazem diskriminace, což zásadním způsobem ovlivnilo pořadí hodnocení nabídek. Již hodnocení nabídek podle jednotlivých hodnocených vlastností plánu jakosti, jak se promítlo do tabulky, která tvoří přílohu Zprávy o posouzení a hodnocení nabídek, nepovažuje navrhovatel za zcela v souladu se zákonem, neboť uchazečům nebylo při vypracování nabídek známo, že zadavatel bude hodnotit právě podle těchto jednotlivých subkritérií. Navrhovatel tedy dle svého přesvědčení nemohl ve své nabídce zohlednit všechny relevantní údaje, které by jinak nepochybně uvedl. Zadavatel měl dle názoru navrhovatele hodnotit jenom a

pouze konkrétní plán jakosti jako celek a nikoli si stanovit další podrobnější kritéria, dle nichž hodnocení proběhlo, a to dle názoru navrhovatele bez slovního odůvodnění.

16. Za nezákonné a diskriminační považuje navrhovatel to, že zadavatel měl hodnotit plány jakosti upravené na konkrétní podmínky veřejné zakázky. Přestože pak hodnotící komise konstatovala u uchazeče OHL ŽS a TCHAS, že jimi předložené plány jakosti nejsou materiálem aplikovatelným na konkrétní veřejnou zakázku, a že uchazeči konkrétní plán jakosti vypracují po uzavření smlouvy, zadavatel přesto přidělil těmto uchazečům v daném kritériu body a uchazeči OHL ŽS dokonce 100 bodů. Navrhovatel naproti tomu dle svého tvrzení předložil ve své nabídce přímo dokument nazvaný Plán jakosti upravený na konkrétní podmínky veřejné zakázky, který zadavatel vůbec nezpochybnil a pouze se vyjádřil o jeho použitelnosti. Uchazeči OHL ŽS a TCHAS dle názoru navrhovatele zjevně nikoliv. Předložené materiály v nabídkách těchto uchazečů tak zjevně neodpovídají kritériu, podle kterého měly být hodnoceny, a proto je vyloučeno, aby takovým nabídkám byly v rámci tohoto kritéria přiděleny jakékoliv body.

17. O nezákonnosti postupu zadavatele svědčí dle názoru navrhovatele i skutečnost, že oběma dotčeným nabídkám byla v rámci tohoto dílčího kritéria přidělena diametrálně odlišná bodová hodnocení, ačkoliv slovní hodnocení obou nabídek je doslova totožné a zcela zřejmě deklaruje nepředložení podkladu pro hodnocení. Navrhovatel se domnívá, že hodnotící komise přidělila nejvyšší bodové hodnocení nabídce OHL ŽS, která v době hodnocení vůbec neobsahovala relevantní podklad pro hodnocení a obsahovala pouze příslib budoucího zpracování. Podle navrhovatele je nepřípustné, aby nabídky ostatních uchazečů, kteří plán jakosti podle požadavků zadavatele předložili, byly v tomto kritériu hodnoceny podstatně nižším bodovým ohodnocením než nabídka uchazeče OHL ŽS.

18. Navrhovatel dále uvádí, že zpráva o posouzení a hodnocení nabídek neobsahuje důvody, pro které hodnotící komise přidělila příslušné bodové ohodnocení jednotlivým nabídkám. Zpráva sice obsahuje přiloženou tabulku s jednotlivými hodnocenými vlastnostmi plánu jakosti, nicméně ani z této tabulky dle názoru navrhovatele nejsou patrné jakékoliv důvody pro přidělení příslušného bodového ohodnocení. Uvedení důvodů pro přidělení konkrétního bodového ohodnocení ve zprávě o posouzení a hodnocení nabídek je klíčové z hlediska možnosti pozdějšího přezkoumání postupu zadavatele v procesu zadávání veřejných zakázek, což dle názoru navrhovatele vyplývá i z ustálené rozhodovací praxe Úřadu, na kterou navrhovatel odkazuje, a podle které „odkaz na hodnotící tabulky obsahující pouze udělené body nepostačuje, neboť nevysvětluje konkrétní rozdíly nabídek ani návazně udělené bodové hodnocení“.

19. Úřad se dle názoru navrhovatele neoprávněně staví do role posuzovatele a hodnotitele nabídek, když konstatuje, že nabídky obsahují vypracovaný plán jakosti dle požadavků zadavatele, ačkoliv hodnotící komise výslovně uvedla, že u uchazečů OHL ŽS i TCHAS nebyly tyto plány předloženy. Navrhovatel odmítá tvrzení napadeného rozhodnutí, že hodnocení plánů jakosti jednotlivých uchazečů cca z 40 aspektů považuje za dostatečně transparentní a učiněné v souladu se zákonem a opakovaně cituje slovní hodnocení uvedené ve zprávě, podle kterého bylo předloženo pouze „ujištění o funkčnosti integrovaného systému řízení jakosti v organizaci“. Dle názoru navrhovatele navíc schází slovní odůvodnění hodnocení v uvedených mnoha položkách, což Úřad ve své předchozí praxi označil jako porušení zákonné zásady transparentnosti.

20. Navrhovatel je přesvědčen o tom, že postup zadavatele jednoznačně ovlivnil pořadí nabídek, což dokládá kontrolními přepočty přidělených bodů v případě, kdy by uchazeči OHL ŽS a TCHAS byli v předmětném kritériu hodnoceni nulou, či nižším bodovým ohodnocením. Z předmětných tabulek pak navrhovatel dochází k závěru, že by se v takovém případě umístil v hodnocení jako první v pořadí.

Hodnocení nabídek podle kritéria „Záruční doba“

21. V případě hodnocení nabídek podle dalších dílčích kritérií se navrhovatel ztotožňuje se závěrem napadeného rozhodnutí ohledně jejich nezákonnosti, avšak zastává názor, že toto pochybení zadavatele mělo zásadní vliv na stanovení pořadí hodnocených nabídek.

22. K hodnocení nabídek podle dílčího kritéria „Záruční doba“ navrhovatel uvádí, že zadavatel hodlal podle str. 22 zadávací dokumentace hodnotit uchazečem nabídnuté doby na dílčí části díla nad rámec minimálně požadovaných záručních lhůt stanovených zadavatelem, uvedených ve formuláři 8.3 Záruční doby. Předmětem hodnocení tak dle názoru navrhovatele měl být rozdíl mezi uchazečem nabídnutou délkou záruční doby a minimální délkou požadovanou zadavatelem. Zadavatel však hodnotil celkovou uchazeči nabídnutou délku záruční doby, což je dle názoru navrhovatele v příkrém rozporu s vymezením tohoto kritéria. Zadavatel měl tedy dle názoru navrhovatele přidělit těm uchazečům, kteří nabídli pouze záruční dobu v minimální délce požadované zadavatelem 0 bodů. Postup zadavatele pak opět dle názoru navrhovatele podstatným způsobem ovlivnilo pořadí nabídek, což navrhovatel opět dokládá kontrolními přepočty uspořádanými do tabulek.

Hodnocení nabídek podle kritéria „Smluvní pokuty“

23. Navrhovatel nadále setrvává na stanovisku, že zadavatel nesprávně posoudil výši smluvních pokut nabízených jednotlivých uchazečů a že výše hodnot nabízená uchazečem OHL ŽS je v některých případech zjevně nepřiměřená. V této souvislosti navrhovatel poukazuje na to, že zadavatelem vymezené pokuty nepřesahují výši 50 000,- EUR, avšak nabízené smluvní pokuty se pohybují ve výši 100 000,- až 500 000,- EUR. Navrhovatel uvádí, že předmětem tohoto hodnotícího kritéria není samotný předmět plnění veřejné zakázky, ale pomocný právní nástroj umožňující vynucení tohoto plnění a otázka vynutitelnosti a právní použitelnosti takového nástroje pak dle názoru navrhovatele nespadá do posouzení vhodnosti nabízeného plnění, které záleží na úvaze a volních procesech zadavatele, ale do posuzování právního rámce výběru. Porušením tohoto rámce je nepochybně přijetí a kladné hodnocení právního nástroje vynucování plnění povinností z uzavřené smlouvy, jehož právní platnost, použitelnost a vynutitelnost je sporná. Úřad je dle názoru navrhovatele vybaven erudovanými pracovníky, schopnými posoudit takové složité a výlučně právní otázky. Navíc je dle navrhovatele otázkou, zda navržená smluvní pokuta může vypovídat o ekonomické výhodnosti nabídky, a nebo jen o stabilitě uchazeče, který si může takovou výši smluvní pokuty dovolit nabídnout, k čemuž slouží spíše institut kvalifikace. Kladné hodnocení zjevně nepřiměřených výší smluvních pokut pak dle názoru navrhovatele opět zásadně ovlivnilo pořadí nabídek, což navrhovatel opět dokládá tabulkami s výpočty.

Závěr rozkladu

24. S ohledem na výše uvedené navrhovatel navrhuje, aby předseda Úřadu napadené rozhodnutí zrušil a věc vrátil Úřadu k dalšímu řízení a současně vyslovil závazný právní názor, jímž bude Úřad při svém novém rozhodování vázán.

III. Řízení o rozkladu

Vyjádření uchazeče OHL ŽS a jeho doplnění

25. Dne 19.3.2007 se k podanému rozkladu vyjádřil uchazeč OHL ŽS a navrhuje, aby předseda Úřadu napadené rozhodnutí potvrdil a podaný rozklad zamítl. Úřad dle jeho názoru posoudil případ více než kompetentně a tvrzení rozkladu jsou zjevně jednostranně účelová.

26. Dne 23.3.2007 pak uchazeč OHL ŽS své vyjádření doplnil o věcnou argumentaci. K hodnocení nabídek podle kritéria „Záruční doba“ uvádí, že jak vyplývá ze zadávací dokumentace, zadavatel měl hodnotit nabídnuté záruční doby na dílčí části díla pouze za předpokladu, že jejich celková délka bude přesahovat rámec stanovených minimálních záručních lhůt. Z obsahu zadávací dokumentace tedy dle názoru uchazeče OHL ŽS vyplývá, že nebudou hodnoceny pouze dílčí části záručních dob (tj. nad stanovenou minimální délku), ale záruční doby jako celek.

27. Argumentaci ohledně hodnocení nabídek podle kritéria „Plán jakosti upravený na konkrétní podmínky této veřejné zakázky“ staví navrhovatel dle názoru uchazeče OHL ŽS na tvrzení, že navrhovatel tento plán zpracoval a učinil součástí nabídky, zatímco uchazeči OHL ŽS a TCHAS nikoliv. K tomu uchazeč uvádí, že pro zadavatele není podstatný název předloženého dokumentu, ale jeho obsah a je tedy na něm, nakolik posoudí, zda se jedná o požadovaný dokument, zda je obsahově úplný a zda je způsobilý k hodnocení ve smyslu splnění požadovaných podmínek. Zadavatel své vyjádření ze zprávy dle názoru uchazeče OHL ŽS posléze přesně vyjádřil v rozhodnutí o námitkách, kde uvedl, že ačkoliv nebyl v žádné nabídce předložen zcela úplný plán jakosti, nebyl také v žádné nabídce předložen takový plán, který by neobsahoval alespoň některé údaje z normy. V této souvislosti se uchazeč OHL ŽS ohrazuje proti tvrzení navrhovatele, že ve své nabídce nepředložil plán jakosti. Hodnotící komise použila ve zprávě, ze které navrhovatel své tvrzení odvozuje, nesprávnou formulaci, že uchazeč OHL ŽS „vypracuje“ plán jakosti až po podpisu smlouvy o dílo, když však z obsahu Plánu jakosti předloženého uchazečem vyplývá na straně 9 skutečný význam slova, a to „pro tuto stavbu bude plán řízení jakosti detailně rozpracován po podpisu SoD na základě požadavků zákazníka“. Objevuje se zde tedy slovo „rozpracován“, a ne „vypracován“, které má samozřejmě úplně jiný význam. Uchazeč OHL ŽS pak dále odkazuje na další části své nabídky, které mají svědčit o tom, že předložil plán jakosti, i o jeho úpravě na konkrétní podmínky veřejné zakázky. Hodnotící komise tak dle názoru uchazeče OHL ŽS správně pochopila a posoudila, že ze všech uchazečů nejlépe zpracoval požadavky zadání ve smyslu obsahové úplnosti a vhodnosti předloženého plánu jakosti.

28. K hodnocení nabídek podle kritéria „Smluvní pokuty“ pak uchazeč OHL ŽS uvádí, že při určování jejich výše přihlédl nejen k předpokládané ceně veřejné zakázky, kdy jím navrhovaná výše jednotlivých smluvních pokut rozhodně není neobvyklá a nepřiměřená (průměrný podíl cca 1 % z ceny díla), ale i k míře všech možných rizik. K otázce

vymahatelnosti těchto tzv. nepřiměřených pokut pak uchazeč odkazuje na auditovanou účetní závěrku, která je součástí jeho nabídky, přičemž z ní vyplývající výsledek hospodaření uchazeče OHL ŽS za rok 2005 jakékoliv riziko nevymahatelnosti neguje. Úřadu pak dle názoru uchazeče OHL ŽS posuzování nepřiměřenosti těchto pokut žádným způsobem nepřísluší.

29. Obecně k rozkladu pak uchazeč OHL ŽS dodává, že tvrzení navrhovatele v něm obsažená jsou subjektivní a neodpovídající skutečnému stavu věcí a opětovně navrhuje, aby předseda Úřadu rozklad zamítl a napadené rozhodnutí potvrdil.

Stanovisko předsedy Úřadu

30. 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.

31. Úřad tím, že svým rozhodnutím ze dne 12.2.2007 č. j. S342/2006-02829/2007/530-Va/AB konstatoval v postupu zadavatele porušení zákonných povinností, která však neměla podstatný vliv na stanovení pořadí úspěšnosti nabídek, a tedy nekonstatoval spáchání správního deliktu a neuložil žádné opatření k nápravě, rozhodl správně a v souladu se zákonem. Rovněž s odůvodněním napadeného rozhodnutí jsem se ztotožnil.

IV. K námitkám rozkladu

Hodnocení nabídek podle kritéria „Plán jakosti upravený na konkrétní podmínky této veřejné zakázky“

32. Navrhovatel ve svém rozkladu především argumentuje tím, že někteří uchazeči o veřejnou zakázku (konkrétně uchazeči OHL ŽS a TCHAS) ve své nabídce vůbec nepředložili zadavatelem požadovaný plán jakosti, případně že tento plán jakosti nebyl podle požadavku zadavatele upraven na podmínky konkrétní veřejné zakázky. Do kontrastu s tím pak navrhovatel staví vlastní nabídku, ve které jako její součást předložil materiál přímo nazvaný „Plán jakosti upravený na konkrétní podmínky veřejné zakázky“. Ve své argumentaci čerpá navrhovatel ze slovního hodnocení nabídek v tomto kritériu, jak je uvedeno ve Zprávě o posouzení a hodnocení nabídek ze dne 24.8.2006, ve kterém se zadavatel vyjadřuje k charakteru předmětným plánů jakosti, předložených v jednotlivých nabídkách.

33. Po prostudování celé dokumentace o zadání veřejné zakázky a podrobném překontrolování obsahu všech šesti nabídek, které byly zadavateli předloženy v rámci této veřejné zakázky, konstatuji, že všech šest uchazečů předložilo ve své nabídce doklady označené jako plán jakosti v rozsahu od cca 20 do cca 300 stran formátu A4. V případě navrhovatele byl tento materiál přímo nazván jako „Plán jakosti pro stavbu Břeclavsko – rekonstrukce a výstavba vodohospodářské infrastruktury v povodí řeky Dyje – část B“, uchazeč OHL ŽS svůj materiál nazval „Plán řízení jakosti stavby pro přípravu a realizaci stavby – Projektu Břeclavsko – rekonstrukce a výstavba vodohospodářské infrastruktury v povodí řeky Dyje – část B“, navrhovatelem

odkazovaný uchazeč TCHAS tento materiál předložil pod hlavičkou „Návrh systému řízení jakosti“ a například uchazeč IMOS Brno, a. s., svůj materiál pojmenoval jako „Plán jakosti upravený na konkrétní podmínky této veřejné zakázky k 3. dílčímu kritériu“, přičemž na titulní straně materiálu je hned pod jeho názvem uvedeno označení předmětné veřejné zakázky. Z výše uvedeného je tedy zřejmé a pro správní řízení považuji za prokázané, že všichni uchazeči v rámci svých nabídek předložili materiály, které bylo možno hodnotit v rámci předmětného dílčího kritéria, přičemž není rozhodné, jak byly tyto materiály pojmenovány. Argumentace v tom smyslu, že některá nabídka byla neúplná, neboť uchazeč v ní žádný plán nepředložil a hodlal jej případně vypracovat až po uzavření smlouvy o dílo na plnění předmětu veřejné zakázky, se tedy nezakládá na pravdě.

34. Jiná je pak otázka, nakolik tyto materiály odpovídaly a vyhověly požadavku zadavatele, tedy nakolik uchazeči své plány jakosti přizpůsobili specifickým podmínkám konkrétní veřejné zakázky. Tato skutečnost – míra splnění požadavku zadavatele, respektive míra přizpůsobení plánů jakosti na konkrétní veřejnou zakázku – byla předmětem hodnocení ze strany hodnotící komise, která ji mohla ocenit bodovací stupnicí od 0 do 100 bodů. Vzhledem k tomu, že se u přizpůsobení plánů jakosti na konkrétní veřejnou zakázku najedná o kvalifikační kritérium, které uchazeči mohou pouze prokázat nebo neprokázat a nikoliv prokázat částečně, ale o kritérium hodnocení, nelze na předložené materiály pohlížet zjednodušenou optikou přizpůsobil/nepřizpůsobil, a tedy splnil/nesplnil požadavek zadavatele. Posouzení této skutečnosti není a nemůže být objektivní. Proto pokud navrhovatel dovozuje, že některé předložené materiály neodpovídaly požadavkům zadavatele v tom smyslu, že nebyly přizpůsobeny na podmínky konkrétní veřejné zakázky, a tedy neměly být vůbec hodnoceny či měly být hodnoceny nulou bodů, vstupuje tím do volního procesu hodnocení nabídek ze strany zadavatele, respektive jednotlivých hodnotitelů – členů hodnotící komise. Pouze hodnotící komisi totiž přísluší posoudit v rámci hodnocení nabídek míru přizpůsobení jednotlivých plánů jakosti na konkrétní veřejnou zakázku. Tato skutečnost proto nemůže být předmětem přezkumu ze strany Úřadu a argumentace zadavatele je v tomto smyslu bezpředmětná.

35. K tvrzení navrhovatele, že nesplnění požadavků zadavatele některými uchazeči vyplývá přímo z textu Zprávy o posouzení a hodnocení nabídek, pak uvádím, že navrhovatel vytrhává předmětné citace z kontextu celé zprávy, a proto není možno dát jeho interpretaci za pravdu. Hodnotící komise u žádné z předložených nabídek nekonstatovala optimální a bezvýhradné naplnění požadavků zadavatele co se týče přizpůsobení plánů jakosti na konkrétní zakázku. Současně však hodnotící komise neshledala, že by některý uchazeč požadavek zadavatele vůbec nesplnil, a tedy by neměl být v předmětném kritériu vůbec hodnocen. Takový závěr vyplývá ze znění jednotlivých slovních hodnocení nabídek uvedených ve Zprávě, zadavatel jej výslovně konstatoval rovněž na straně 5 rozhodnutí o námitkách navrhovatele a opětovně na něj odkázal v rámci správního řízení. Hodnotící komise měla při slovním hodnocení nabídek v tomto kritériu výhrady ke každé z předložených nabídek.

36. Předmětné slovní hodnocení je však především nutné chápat a vykládat v kontextu tabulky „Hodnocení Plánu jakosti z nabídek uchazečů Břeclavsko část B“, která je nedílnou součástí Zprávy, a na kterou Zpráva v příslušné části výslovně odkazuje. Slovní ohodnocení jednotlivých nabídek je pouze shrnutím závěrů hodnocení podrobně rozvedených v přiložené tabulce. Hodnotící komise v této tabulce podrobně a přehledně uvádí, v kterých subkritériích splnily plány jakosti požadavky zadavatele, v jaké míře a

jaké bodové hodnocení jim za to bylo přiděleno. Zadavatel zde podrobně popisuje metodu, kterou zvolil pro přidělování bodů v jednotlivých hodnocených položkách dle normy ISO 9001:2000. Hodnotící komise přidělila 0 bodů tehdy, když „v Plánu jakosti není zmínka o této kapitole normy“ a 100 bodů tehdy, pokud kapitola této normy byla aplikována v plánu jakosti uchazeče a „organizace aplikuje PJ na konkrétní zakázku tak, že je ji možno aplikovat beze zbytku. Je pracovním postupem k řešení problémů použitelným pro všechny účastníky díla. Postup dopřesnění na konkrétní podmínky díla po uzavření smlouvy je v ní specifikován. Dopřesnění se týká pouze detailů.“ Zadavatelem zvolený způsob hodnocení nabídek v tomto dílčím kritériu je tak možno chápat jako maximálně transparentní a přezkoumatelný. Současně je zřejmé, že zadavatel při hodnocení vycházel z údajů uvedených v nabídkách jednotlivých uchazečů a argumentace rozkladu, že uchazeči předložili materiály nezpůsobilé k hodnocení, tak není důvodná.

37. V této souvislosti je pak naprosto nepříhodný odkaz navrhovatele na dřívější rozhodovací praxi Úřadu, konkrétně na citaci z rozhodnutí Úřadu, podle které odkaz na hodnotící tabulky obsahující pouze udělené body nepostačuje, neboť nevysvětluje konkrétní rozdíly nabídek ani návazně udělené bodové hodnocení. Uvedená citace není v šetřeném případě aplikovatelná, neboť zadavatel ve Zprávě o posouzení a hodnocení neodkazoval na „tabulku obsahující pouze udělené body“, ale na tabulku, která transparentním způsobem demonstruje, ve kterých aspektech se jednotlivé nabídky vzájemně lišily a proč zadavatel přidělil konkrétní počet bodů. Stejně tak tvrzení rozkladu, že zadavatel nebyl oprávněn hodnotit nabídky v tomto kritériu podle jednotlivých subkritérií, ale měl hodnotit konkrétní plán jakosti jako celek, nemá opodstatnění. Zadavatelem zvolená metoda maximálním možným způsobem objektivizovala hodnocení tohoto kritéria, a takto provedené hodnocení bylo transparentní a v souladu se zákonem.

38. Navrhovatel rovněž uvádí, že mu nebylo předem známo, že předložené plány jakosti budou hodnoceny podle jednotlivých kapitol prvku 7.1. normy ČSN EN ISO 9001:2001, a že tedy nemohl adekvátně připravit svou nabídku. Tvrzení navrhovatele se nezakládá na pravdě. Zadavatel ve Svazku 1 na straně 22 v bodě 41.5, Hodnocení nabídek, 3. dílčí kritérium uvedl, že „zadavatel bude hodnotit soulad uchazečem předloženého plánu jakosti, zpracovaného na konkrétní podmínky této veřejné zakázky, s použitím prvku 7.1. Plánování realizace produktů systému řízení jakosti“, tedy prvku předmětné normy ISO. Navrhovatel stejně jako ostatní uchazeči tedy předem věděl, podle jakých skutečností bude plán jakosti hodnocen, o čemž svědčí i to, že při zpracování svého plánu jakosti postupoval podle předmětného prvku normy ISO 9001:2001, nehledě k tomu, že tento způsob zpracování nabídky a jejího následného hodnocení navrhovatel ani žádný z uchazečů před podáním nabídek nezpochybnil, ani v tomto smyslu nevznesl k zadavateli žádost o dodatečné informace.

39. Navrhovatel dovozuje netransparentnost postupu zadavatele při hodnocení nabídek podle předmětného dílčího kritéria hodnocení rovněž z toho, že uchazeč OHS ŽS a uchazeč TCHAS byli hodnoceni různým počtem bodů, ačkoliv slovní hodnocení jejich nabídek bylo dle mínění navrhovatele „doslova totožné“. Navrhovatel tímto svým tvrzením pomíjí několik faktů, a proto s ním opět není možno souhlasit. Srovnáním obou slovních hodnocení je jednak zřejmé, že nejsou „doslova totožná“. U uchazeče TCHAS hodnotící komise uvádí, že předložený plán jakosti není „materiálem aplikovatelným na konkrétní zakázku“, kdežto u uchazeče OHL ŽS uvádí, že

předložený plán jakosti není „uceleným materiálem aplikovatelným na konkrétní veřejnou zakázku“. Jakkoliv považuji za bezpředmětné spekulovat o tom, nakolik tato formulační odlišnost mění vyznění obou hodnocení, nejde zřejmě bez dalšího tuto odlišnost pominout, jak to činí navrhovatel. Především však navrhovatel tato slovní hodnocení vytrhává z kontextu hodnotící tabulky, ke které se podrobně vyjadřuji výše, čímž tato slovní hodnocení zásadním způsobem dezinterpretuje. Z předmětné tabulky je rozdíl mezi nabídkami obou uchazečů nade vší pochybnost patrný. Argumentaci rozkladu proto i v tomto bodě považuji za bezpředmětnou.

40. Pouze pro úplnost pak uvádím k tvrzení navrhovatele, že se Úřad sám stavěl do role hodnotitele, když v rozporu s názorem zadavatele označil uchazeči předložené Plány jakosti za způsobilé k hodnocení, že Úřad tímto svým výrokem žádným způsobem nezasáhl do kompetencí hodnotící komise, resp. zadavatele, hodnotit nabídky, neboť jeho názor byl v plném souladu s názorem zadavatele, jak již bylo vyloženo výše. Opět v této souvislosti v plné míře odkazuji na obsah tabulky „Hodnocení Plánu jakosti z nabídek uchazečů Břeclavsko část B“, která tvoří přílohu Zprávy o posouzení a hodnocení nabídek.

Hodnocení nabídek podle kritéria „Záruční doba“

41. Navrhovatel ve svém rozkladu vyslovuje názor, že zadavatel měl v tomto kritériu hodnotit nikoliv celkovou délku uchazeči nabídnutých záručních lhůt, ale pouze hodnotu rozdílu mezi uchazeči nabídnutou délkou záruční lhůty a minimální zadavatelem požadovanou délkou záruky.

42. K tomu uvádím, že navrhovatel ve svém názoru vychází z textu zadávací dokumentace, uvedeného ve Svazku 1 str. 22 bod 41.5 Hodnocení nabídek, 2. dílčí kritérium „Zadavatel bude hodnotit uchazečem nabídnuté záruční doby na dílčí části díla nad rámec minimálně požadovaných záručních lhůt stanovených zadavatelem, uvedených ve formuláři 8.3. Záruční doby. 2. dílčí kritérium obsahuje 3 subkritéria, která jsou uvedena ve formuláři 8.3. Záruční doby“. Interpretace tohoto ustanovení, kterou navrhovatel podává, však není správná. Text jednotlivých ustanovení zadávací dokumentace je nutno vykládat v jejich vzájemné souvislosti. Je proto nutné přihlédnout rovněž k textu uvedenému ve Svazku 1 zadávací dokumentace na str. 23 v bodě 41.7. Způsob hodnocení nabídek uchazečů dle jednotlivých kritérií, kdy zadavatel uvedl u 2. kritéria, že „Zadavatel bude hodnotit délku záruční doby <u>nabídnutou</u> uchazečem v jednotlivých subkritériích bodovací metodou v souladu s § 8 odst. 3 vyhlášky. Bodové hodnocení bude vypočteno podle vzorce:

hodnocená délka záruční doby

---------- x 100 x závažnost (bodů)“,

nejdelší délka záruční doby

Zadavatel zde tedy jednoznačně označil za hodnocený údaj délku záruční doby nabízenou uchazečem, a nikoliv rozdíl této délky a minimální požadované délky. Námitky rozkladu proto ani v tomto bodě nejsou důvodné.

Hodnocení nabídek podle kritéria „Smluvní pokuty“

43. Navrhovatel namítá zjevnou nepřiměřenost hodnot smluvních pokut, nabídnutých uchazečem OHL ŽS, přičemž institut smluvních pokut označuje za pomocný právní

nástroj, a nikoliv kritérium posouzení vhodnosti nabízeného plnění a z toho titulu dovozuje pravomoc Úřadu zjevnou nepřiměřenost tohoto „pomocného právního nástroje“ přezkoumat.

44. K tomu uvádím, že Úřad se k problematice hodnocení nabídek podle kritéria „Smluvní pokuty“ vyčerpávajícím způsobem vyjádřil již v rámci napadeného rozhodnutí, přičemž s jeho argumentací se v plné míře ztotožňuji. Ustanovení § 8 odst. 2 písm. c) vyhlášky použití tohoto dílčího kritéria hodnocení přímo připouští a v odst. 3 cit. ustanovení příkladmo uvádí výši smluvní pokuty jako kritérium hodnocení ekonomické výhodnosti. Jeho funkci jako kritéria hodnocení proto nelze zpochybňovat. Posouzení zjevné nepřiměřenosti údajů hodnocených v rámci některého hodnotícího kritéria pak zákon svěřuje pouze hodnotící komisi, respektive zadavateli, a Úřad tedy není oprávněn závěry hodnotící komise v tomto bodě jakkoliv zpochybňovat.

V. Závěr

45. 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.

46. 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. S-Invest CZ s. r. o., se sídlem Obilní trh 11, 602 00 Brno, zast. Ing. Eliškou Kudělkovou

2. Mgr. Antonín Zralý, advokát, se sídlem AK Ponávka 2, 602 00 Brno

3. OHL ŽS, a. s., se sídlem Burešova 938/17, 660 02 Brno

4. spis.

Vypraveno dne: viz otisk razítka na poštovní obálce