

Č. j. S088/2008/VZ-09056/2008/530/LB

V Brně dne 6. června 2008

Úřad pro ochranu hospodářské soutěže příslušný podle § 112 zákona č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách, ve znění pozdějších předpisů, ve správním řízení zahájeném dne 28.2.2008 na návrh ze dne 26.2.2008, jehož účastníky jsou

- zadavatel - Státní fond životního prostředí České republiky, IČ 00020729, se sídlem Kaplanova 1931/1, 148 00 Praha 11 – Chodov, za něhož jedná Petr Štěpánek, ředitel,
- navrhovatel – Mgr. Robert Pergl, advokát, Advokátní kancelář Dáňa, Pergl a Partneři, se sídlem Na Ořechovce 580/4, 162 00 Praha 6,
- vybraný uchazeč – PELIKÁN KROFTA KOHOUTEK advokátní kancelář s. r. o., IČ 27592936, se sídlem Tyršův dům, Újezd 450/40, 118 01 Praha 1-Malá Strana,

ve věci přezkoumání úkonů zadavatele učiněných ve veřejné zakázce malého rozsahu „Odborná pomoc při administraci provozních smluv v rámci OPŽP“, jejíž zadání bylo vyhlášeno dne 18.12.2007 Oznámením o poptávkovém řízení č. 33/2007, č.j. SFZP 028092/2007,

rozhodl podle § 114 odst. 3 zákona č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách, ve znění pozdějších předpisů, takto:

Správní řízení **se zastavuje**, neboť návrh nebyl podán oprávněnou osobou.

Odůvodnění

Státní fond životního prostředí České republiky, IČ 00020729, se sídlem Kaplanova 1931/1, 148 00 Praha 11 – Chodov, za něhož jedná Petr Štěpánek, ředitel (dále jen „zadavatel“), uveřejnil dne 18.12.2007 na internetové adrese www.sfzp.cz a www.verejna-soutez.cz zadání veřejné zakázky malého rozsahu „Odborná pomoc při administraci provozních smluv v rámci OPŽP“.

Ve stanovené lhůtě pro podání nabídek, tj. do 2.1.2008, obdržel zadavatel nabídky 4 uchazečů. Z protokolu o vyhodnocení poptávkového řízení ze dne 18.1.2008 vyplývá, že na základě bodového hodnocení byla vybrána jako nejvhodnější nabídka uchazeče PELIKÁN KROFTA KOHOUTEK, advokátní kancelář s. r. o., IČ 27592936, se sídlem Tyršův dům, Újezd 450/40, 118 01 Praha 1-Malá Strana.

Zadavatel se rozhodl uzavřít mandátní smlouvu s Advokátní kanceláří PELIKÁN KROFTA KOHOUTEK, IČ 27592936, se sídlem Tyršův dům, Újezd 450/40, 118 01 Praha 1-Malá Strana (dále jen „PELIKÁN KROFTA KOHOUTEK, advokátní kancelář s. r. o.“). Mandátní smlouva byla uzavřena dne 5.2.2008.

Proti rozhodnutí zadavatele o přidělení veřejné zakázky ze dne 18.1.2008 podal uchazeč – Mgr. Robert Pergl, advokát, Advokátní kancelář Dáňa, Pergl a Partneři, se sídlem Na Ořechovce 580/4, 162 00 Praha 6 (dále jen „navrhovatel“), dopisem ze dne 5.2.2008 zadavateli zdůvodněné námitky, které zadavatel obdržel dne 8.2.2008. Zadavatel sdělil navrhovateli dopisem ze dne 15.2.2008, který navrhovatel obdržel dne 22.2.2008, že podaným námitkám nevyhověl, neboť je nepovažuje za námitky podle § 110 zákona č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách, ve znění zákona č. 110/2007 Sb. a zákona č. 296/2007 Sb. (dále jen „zákon“).

Vzhledem k tomu, že navrhovatel nepovažoval zadání veřejné zakázky za učiněné v souladu se zákonem, jelikož byl toho názoru, že zadavatel svými úkony porušil zásady stanovené v § 6 zákona a další závazná ustanovení zákona, když zadal veřejnou zakázku jako veřejnou zakázku malého rozsahu, ač pro to nebyly splněny podmínky, a tím vznikla újma na právech navrhovatele, podal dne 28.2.2008 písemný návrh na zahájení řízení o přezkoumání úkonů zadavatele u Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže (dále jen „Úřad“), v němž se domáhá uložení nápravného opatření podle § 118 zákona, a to zrušení usnesení zadavatele o přidělení zakázky a zrušení zadávacího řízení. Současně navrhuje, aby Úřad nařídil ve věci předběžné opatření, kterým zadavateli zakáže uzavřít smlouvu s vítězným uchazečem.

Navrhovatel označil svůj návrh jako návrh proti úkonům zadavatele, které vyloučily zásady stanovené v § 6 zákona, zejména proti zadávacím podmínkám, obsahu Oznámení o poptávkovém řízení ze dne 18.12.2007, rozhodnutí zadavatele o přidělení zakázky ze dne 18.1.2008 a použití druhu zadávacího řízení. Navrhovatel uvádí, že si je vědom toho, že zadavatel zahájil výběrové řízení na šetřenou veřejnou zakázku v režimu veřejné zakázky malého rozsahu, jak vyplývá ze zadávací dokumentace (část 1. Klasifikace předmětu zakázky), a že u veřejných zakázek malého rozsahu nelze zadavateli podat námitky, nýbrž je nutné se přímo obrátit na Úřad, jehož přezkumnou pravomoc nad zakázkami malého rozsahu lze dovodit z § 112 odst. 1 a 2 písm. b) zákona v návaznosti na § 18 odst. 3 zákona, věta za středníkem.

Ve svém návrhu navrhovatel spatřuje porušení zákona v tom, že zadavatel záměrně snížil předpokládanou hodnotu veřejné zakázky, aby mohl využít výjimky z působnosti zákona uvedené v § 18 odst. 3 zákona. Vzhledem k tomu, že zadavatel přidělil veřejnou zakázku nabídce uchazeče PELIKÁN KROFTA KOHOUTEK advokátní kancelář s. r. o., jejíž nabídková cena byla 2 mil. Kč bez DPH, dostal se dle navrhovatele při zadávání šetřené veřejné zakázky do kategorie podlimitních veřejných zakázek, jejichž předpokládaná hodnota činí v případě veřejné zakázky na dodávky nebo veřejné zakázky na služby nejméně 2 mil. Kč bez DPH (viz § 12 odst. 5 zákona). Navrhovatel jako uchazeč o veřejnou zakázku malého rozsahu tak díky postupu zadavatele podle svého názoru neměl možnost využít ta práva, která

vyplývají pro dodavatele z ustanovení zákona týkajících se zadávání podlimitních veřejných zakázek. Přesto navrhovatel učinil dne 22.1.2008 písemné podání (námitky), v němž se domáhal zejména možnosti nahlédnout do „návrhu vyhodnocení poptávkového řízení“ ze dne 14.1.2008, které zadavatel zamítl. Vzhledem k výše uvedenému má navrhovatel za to, že byl oprávněn k podání námitek v souladu s § 110 a násl. zákona, přičemž tak učinil v zákonné patnáctidenní lhůtě, a k podání návrhu na zahájení řízení o přezkoumání úkonů zadavatele dle § 113 a násl. zákona. Navrhovatel je toho názoru, že právo k podání námitek dle § 110 a násl. zákona vyplývá z výše finančního závazku, který zadavateli vznikne ze zadání veřejné zakázky a nikoliv ze samoučelného a protiprávního rozhodnutí zadavatele o použití druhu zadávacího řízení, které by zcela vyloučilo možnost uplatnění opravných prostředků dodavatele. Právo k podání návrhu dle § 113 a násl. zákona pak náleží navrhovateli za jakýchkoli podmínek. V opačném případě by dle navrhovatele byla porušena základní práva účastníků zadávacích řízení hájit své zájmy proti veřejným zadavatelům u Úřadu, zadavatel by tak mohl kdykoliv vyloučit dodavatele z možnosti aktivně se účastnit řízení o přezkoumání úkonů zadavatele ve smyslu § 116 zákona, konstatováním, že jde o zakázku malého rozsahu, a omezit tak jeho procesní práva při ochraně oprávněných zájmů. Poněvadž zadavatel nepostupoval při zadávání veřejné zakázky postupem stanoveným zákonem pro podlimitní veřejné zakázky, a veřejnou zakázku nezadal v některém z druhů zadávacích řízení, vyloučil základní zásady stanovené v § 6 zákona a neoprávněně si zvolil „procesně jednodušší“ způsob zadávání veřejné zakázky.

Navrhovatel dále namítá, že vzhledem k tomu, že zadavatel postupoval od počátku při zadávání veřejné zakázky postupem platným pro podlimitní veřejné zakázky, měl povinnost v tomto postupu pokračovat do konce zadávacího řízení a dodržet všechna ustanovení zákona, která tento postup upravují, tedy i ustanovení zákona týkající se délky, trvání a zkracování lhůt v zadávacím řízení. Navrhovatel v této souvislosti namítá nedostatečné a diskriminační stanovení lhůty k podání nabídek dodavatelů, které neodpovídalo předmětu a složitosti veřejné zakázky, přičemž se dovolává ustanovení § 39 zákona, kde je stanovena minimální lhůta pro doručení žádostí o účast a podání nabídek v užším řízení v délce 15 dnů. Navrhovatel poukazuje zejména na skutečnost, že lhůta počínající dne 20.12.2007 a končící dne 2.1.2008 je kratší než připouští zákon, neboť s ohledem na počítání doby dle § 39 odst. 5 zákona šlo pouze o 13 dnů. Nadto je dle navrhovatele v uvedeném termínu pro podání nabídek pouze 5 pracovních dnů (resp. 6, počítáme-li i poslední den, do kdy měly být nabídky doručeny), ve kterých lze fakticky vypracovat nabídku, ve zbytku je lhůta tvořena 4 dny státních svátků a 4 dny pracovního volna. Navrhovatel rovněž namítá, že lhůta stanovená zadavatelem k podání nabídek dodavatelů neodpovídala složitosti předmětu veřejné zakázky, především s ohledem na požadavek zadavatele na vytvoření návrhů osnov dílčích částí zakázky dle odst. 2.2, 2.3 a 2.6 zadávací dokumentace a návrhů zaměření kontrol dle odst. 2.1 písm. a) a b) a 2.5 zadávací dokumentace, jejichž kvalita byla hodnocena v rámci dílčích hodnotících kritérií, jimž zadavatel přiřadil váhu 30 % . Navrhovatel má za to, že zadavatel shora popsáním jednáním porušil § 39 odst. 1 zákona, podle kterého zadavatel musí stanovit lhůty s ohledem na předmět veřejné zakázky. Zadavatel je dle cit. ustanovení zákona povinen bez ohledu na minimální délku trvání jednotlivých lhůt vždy respektovat toto základní pravidlo. Veškeré lhůty tedy musí být stanoveny s ohledem na složitost předmětu veřejné zakázky, a od toho odvisí i nezbytný čas pro zpracování a podání nabídek dodavatelů. Navrhovatel považuje rovněž lhůty uvedené v odst. 3.1 zadávací dokumentace veřejné zakázky vzhledem ke složitosti předmětu veřejné zakázky za nereálné a nesplnitelné.

Navrhovatel dále namítá, že zadavatelem určená projektová manažerka veřejné zakázky a zároveň kontaktní osoba zadavatele odpovědná za administraci dotazů dodavatelů,

nebyla po celou dobu trvání lhůty k podání nabídek dostupná. Navrhovatel považuje za velice nestandardní, aby kontaktní osoba veřejného zadavatele nebyla k dispozici potenciálním uchazečům o veřejnou zakázku v tak zásadním okamžiku, jakým je běh lhůty pro podání nabídek dodavatelů.

Navrhovatel v souvislosti s přidělením veřejné zakázky namítá, že měla být pořízena zpráva o posouzení a hodnocení nabídek ve smyslu zákona a nikoliv jen dokument „vyhodnocení poptávkového řízení“. Vzhledem k tomu, že navrhovateli nebylo umožněno do uvedeného dokumentu nahlédnout, došlo tak dle jeho názoru k porušení jeho práv vyplývajících z § 6 zákona.

Kauci ve výši 50 000,- Kč navrhovatel uhradil s podáním návrhu.

Úřad obdržel návrh dne 28.2.2008 a tímto dnem bylo zahájeno správní řízení o přezkoumání úkonů zadavatele.

Účastníky správního řízení podle § 116 zákona jsou:

- zadavatel,
- navrhovatel – Mgr. Robert Pergl, advokát, Advokátní kancelář Dáňa, Pergl a Partneři, se sídlem Na Ořechovce 580/4, 162 00 Praha 6,
- vybraný uchazeč – PELIKÁN KROFTA KOHOUTEK advokátní kancelář s. r. o. (dále jen „vybraný uchazeč“).

Zahájení správního řízení oznámil Úřad účastníkům řízení dopisem ze dne 13.3.2008. K zajištění účelu správního řízení vydal Úřad usnesení č. j. S088/2008/VZ-05242/2008/530/LB ze dne 13.3.2008, v němž stanovil účastníkům řízení lhůtu, v níž byli oprávněni navrhopvat důkazy, či činit jiné návrhy, a lhůtu, ve které se mohli vyjádřit k podkladům rozhodnutí. Úřad tímž usnesením stanovil zadavateli lhůtu k doručení veškeré dokumentace pořízené v souvislosti s předmětnou veřejnou zakázkou včetně údajů, na jejichž základě zadavatel stanovil předpokládanou hodnotu veřejné zakázky podle § 13 zákona.

Rozhodnutím ze dne 17.3.2008 č. j. S088/2008/VZ-05814/2008/530/LB Úřad zamítl návrh Mgr. Roberta Pergla, advokáta, ze dne 26.2.2008 na vydání předběžného opatření.

Navrhovatel se k oznámení o zahájení správního řízení vyjádřil dopisem ze dne 25.3.2008 doručeném Úřadu dne 26.3.2008 faxem a dne 28.3.2008 poštou, v němž odkázal na svá stanoviska, návrhy a důkazy, které vyjádřil v podaném návrhu ze dne 26.2.2008 na zahájení řízení o přezkoumání úkonů zadavatele. Navrhovatel ve svém vyjádření dále zopakoval svůj názor, že se v šetřeném případě jedná o veřejnou zakázku malého rozsahu, což dále opírá o názor [REDAKCE] V [REDAKCE] T [REDAKCE] držitele osvědčení MMR č. 22661/2006-42 pro zákony č. 137/2006 Sb. a č. 139/2006 Sb., publikovaný v časopisu Parlament, vláda, samospráva, jehož podstatou je tvrzení, že zadavatel nesmí ve veřejné zakázce malého rozsahu uzavřít smlouvu s uchazečem, jehož nabídková cena překračuje finanční limit pro veřejnou zakázku malého rozsahu.

(Začátek citace): Základem pro správné posouzení postupu zadavatele v rámci volby pro veřejnou zakázku malého rozsahu je otázka správného stanovení předpokládané hodnoty veřejné zakázky podle § 13 – 16 zákona. Pakliže zadavatel nesprávně stanoví předpokládanou

hodnotu veřejné zakázky, tj. nesprávně či účelově rozdělí předmět veřejné zakázky na více částí tak, aby se dostal pod limity uvedené v § 12 odst. 6 zákona, nebo nesprávně stanoví předpokládanou hodnotu veřejné zakázky podle §§ 14 – 16 zákona, pak při předložení nabídek vyzvaných dodavatelů, jejichž některé, nebo i všechny nabídky přesahují výše uvedené limity, musí zadavatel zvolit takový další postup při řešení této vzniklé situace, který je v souladu se zákonem. ... (Konec citace)

Zadavatel dopisem ze dne 26.3.2008, který Úřad obdržel dne 27.3.2008 faxem a dne 31.3.2008 poštou podal návrh na zastavení správního řízení o přezkoumání úkonů zadavatele vedeného pod sp. zn. S088/2008/VZ/530-LB pro neshledání porušení zákona, které by mělo podstatný vliv na stanovení pořadí úspěšnosti nabídek. Zadavatel s odkazem na § 114 zákona uvedl, že navrhovatel nemůže být aktivně legitimován k podání návrhu, protože nepodal a ani nemohl podat zadavateli námitky dle § 110 zákona, přičemž institut námitek a na něj navazující možnost podání návrhu na zahájení řízení o přezkoumání úkonů zadavatele není dle zákona při zadávání veřejných zakázek malého rozsahu připuštěn. Zadavatel uvedl, že všechny lhůty stanovené při zadání veřejné zakázky malého rozsahu, zejména lhůta pro podání nabídky, byly stanoveny v dostatečné délce, která je mj. v souladu s metodikou zadávání veřejných zakázek podle zákona č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách, ve znění pozdějších předpisů, a metodikou zadávání veřejných zakázek financovaných ze zdrojů Evropské unie vydané Ministerstvem pro místní rozvoj. Zadavatel dále uvedl, že vyjádření navrhovatele v části jeho podání, kde uvádí, že zadavatel postupoval od počátku při zadávání veřejné zakázky malého rozsahu postupem platným pro zadávání podlimitní veřejné zakázky, a dále že kontaktní osoba zadavatele nebyla po celou dobu lhůty pro podání nabídek nedostupná, jsou nedoložená a nepravdivá.

Co se týče námitek navrhovatele v souvislosti s výběrem nejvhodnější nabídky zadavatel uvádí, že jsou irelevantní, s tím, že navrhovatel směšuje 2 různé instituty zadávacího řízení, a to výběr nejvhodnější nabídky a možnost jednotlivých uchazečů nahlížet do dokumentace zadávacího řízení. Zadavatel konstatuje, že výběr nejvhodnější nabídky byl proveden transparentně a v souladu s relevantními ustanoveními zákona a odvolává se v této souvislosti na dokumentaci o zadání veřejné zakázky, konkrétně na Návrh vyhodnocení poptávkového řízení a Protokol o vyhodnocení poptávkového řízení. K možnosti jednotlivých uchazečů nahlížet do dokumentace zadávacího řízení pak zadavatel uvádí, že v případě veřejných zakázek malého rozsahu není v zákoně upravena. K námitkám navrhovatele k postupu zadavatele po výběru nejvhodnější nabídky zadavatel uvádí, že jsou zcela irelevantní a nemají oporu v jakémkoliv ustanovení zákona.

K předpokládané hodnotě veřejné zakázky zadavatel uvedl, že při jejím stanovení neporušil relevantní ustanovení zákona a že se nedopustil „záměrného ponížení hodnoty“, jak tvrdí navrhovatel, což dokládají nabídky jednotlivých uchazečů.

Usnesením č. j. S088/2008/VZ-07928/2008/530/LB ze dne 15.4.2008 stanovil Úřad zadavateli lhůtu k doručení vyjádření ke způsobu stanovení „Návrhu předpokládané ceny zakázky“, který je přílohou „Materiálu pro poradu vedení SFŽP ČR“ ze dne 10.12.2007, na jehož základě zadavatel stanovil předpokládanou hodnotu veřejné zakázky podle § 13 zákona, a doručení případných souvisejících dokladů. Úřad tímž usnesením prodloužil účastníkům řízení lhůtu, v níž byli oprávněni navrhopvat důkazy, či činit jiné návrhy, a lhůtu, ve které se mohli vyjádřit k podkladům rozhodnutí.

Zadavatel ve svém vyjádření ze dne 21.4.2008, které obdržel Úřad dne 22.4.2008 faxem, ke způsobu stanovení „Návrhu předpokládané ceny zakázky“, uvedl, že při stanovení předpokládané hodnoty veřejné zakázky postupoval v souladu s § 13 odst. 2 zákona. Vzhledem ke skutečnosti, že převážná část předmětu plnění šetřené veřejné zakázky spadá do kategorie Právních služeb – kód 74110000-3 dle klasifikace CVP, určil zadavatel dle svého vyjádření předpokládanou hodnotu zakázky především na základě údajů a informací o zakázkách stejného či podobného předmětu plnění. Jako zakázky se stejným či obdobným předmětem plnění posoudil zadavatel veškeré zakázky, jejichž předmětem byly právní služby, a které byly na základě platných a účinných smluv plněny k 10.12.2007 i k 18.12.2007. Na základě cen právních služeb uvedených ve smlouvách, které zadavatel uzavřel (přílohou fotokopie jedné ze smluv), a které byly platné a účinné k výše uvedeným datům, stanovil zadavatel průměrnou cenu za jednu hodinu poskytování právních služeb ve výši 2 000,- Kč. Tato „hodinová cena“ byla tedy základní hodnotou, ze které vycházel výpočet předpokládané hodnoty veřejné zakázky, což doložil následující tabulkou.

Název	Množství (MJ)	Cena/MJ
Metodika pro žadatele	150 hodin	2 000,-Kč
Kontrola provozních smluv	125 hodin	2 000,-Kč
Manuál pro SFŽP pro kontrolu provozních smluv, včetně kontrolních formulářů	75 hodin	2 000,-Kč
Manuál pro SFŽP pro kontrolu koncesních/zadávacích dokumentací	75 hodin	2 000,-Kč
Poradenství při kontrole provozních smluv	1 hodina	2 000,-Kč
Poradenství při jednáních, pracovních skupin, výběrových řízení	1 hodina	2 000,-Kč
Školení	8 hodin	2 000,-Kč

Úřad přezkoumal na základě § 112 a následujících ustanovení zákona ve znění pozdějších předpisů případ ve všech vzájemných souvislostech a po zhodnocení všech podkladů rozhodl o zastavení řízení. Ke svému rozhodnutí uvádí Úřad následující rozhodné skutečnosti.

Z předložené dokumentace Úřad zjistil, že zadavatel v části 2. zadávací dokumentace „Předmět zakázky“ stanovil, že předmět zakázky se skládá ze sedmi níže uvedených částí, jejichž provedení zadavatel od dodavatele požadoval:

2.1 Právní a odborná asistence Fondu při kontrole provozních smluv

- a) kontrola deseti provozních smluv s výstupem reagujícím na soulad těchto smluv s Přílohou č. 7 Operačního programu životní prostředí z prosince 2007 (dále jen „OP ŽP“) včetně konkrétních věcných návrhů na úpravu těchto smluv tak, aby odpovídaly Příloze č. 7 OP ŽP,
- b) kontrola pěti výběrových řízení na podkladě kterých byly provozní smlouvy uzavřeny z hlediska souladu těchto řízení se soutěžním právem ES ve smyslu Přílohy č. 7 OP ŽP, zaměřit se na smlouvy uzavřené po vstupu ČR do EU,
- c) právní (z hlediska validnosti a vyváženosti smluvního vztahu), finanční (cena pro vodné a stočné atd.) a odborné (výkonové parametry atd.) poradenství zaměstnancům Fondu při

kontrole provozních smluv a případně výběrového řízení na podkladě kterého byla smlouva uzavřena; poradenství bude spočívat v zajištění písemného výstupu na konkrétní požadavek zaměstnance Fondu.

- 2.2. Zpracování podrobné a srozumitelné metodiky pro žadatele rozvádějící podmínky z Přílohy č. 7 OP ŽP včetně podrobného návodu na zavádění úprav do provozních smluv ve smyslu Přílohy č. 7 OP ŽP.
- 2.3. Zpracování srozumitelného manuálu pro kontrolu provozních smluv včetně kontrolních formulářů pro pracovníky SFŽP.
- 2.4. Na vyzvání SFŽP účast na jednáních, pracovních skupinách, výběrových řízení atd. za účelem zajištění podpory pracovníkům SFŽP popř. MŽP.
- 2.5. Kontrola pěti koncesních/zadávacích dokumentací pro výběr provozovatele ve smyslu jejich souladu s přílohou č. 7 OP ŽP (nové provozní smlouvy) a legislativou; výstupy formou doporučení na úpravu, tak aby dokumentace byla v souladu s přílohou č. 7 OP ŽP.
- 2.6. Zpracování srozumitelného manuálu pro kontrolu zadávací/koncesní dokumentace pro výběr provozovatele včetně kontrolních formulářů pro pracovníky SFŽP.
- 2.7. Organizace a provedení 2-3 školení pro pracovníky SFŽP a MŽP, organizace a provedení 3-4 školení pro odbornou veřejnost.

Zadavatel dále v části 6. zadávací dokumentace „Požadavky na způsob zpracování nabídkové ceny“ bodě 6.1 požadoval, aby dodavatelé uvedli jednotkové ceny za dílčí předmět zakázky specifikovaný pod písm. a), b), c), f), g), i) a cenu za dílčí předmět zakázky specifikovaný pod písm. d) a e). Zadavatel dále v bodě 6.2 zadávací dokumentace požadoval, aby dodavatelé uvedli celkovou cenu zakázky stanovenou součtem cen za dílčí předmět plnění (v případě jednotkové ceny pod písm. a) kontrola 10 provozních smluv, písm. b) kontrola pěti výběrových řízení, písm. c) 50 hodin poradenství, písm. f) 50 hodin podpory (poradenství) při pracovních skupinách, písm. g) kontrola pěti zadávacích/koncesních dokumentací, písm. i) organizace a provedení 7 školení).

Srovnání nabídkových cen:

	AK DÁŇA, PERGL a PARTNEŘI	AK Felix a spol.	AK Pelikán, Krofta a Kohoutek	DLA-PIPER WEISS- TESSBACH Rechtsanwalte GmbH
Kontrola 10 provozních smluv	70 000,--Kč (7 000,--Kč)	75 000,--Kč (7 500,--Kč)	300 000,--Kč (30 000,--Kč)	35 000,--Kč (350 000,--Kč)
Kontrola pěti výběrových řízení na podkladě kterých byly provozní smlouvy uzavřeny	87 500,--Kč (17 500,--Kč)	100 000,--Kč (20 000,--Kč)	125 000,--Kč (25 000,--Kč)	40 000,--Kč (200 000,--Kč)
Právní, finanční a odborné poradenství při kontrole provozních smluv –	87 500,--Kč (1 750,--Kč)	100 000,--Kč (2 000,--Kč)	150 000,--Kč (3 000,--Kč)	2 800,--Kč (140 000,--Kč)

50 hodin				
Zpracování podrobné a srozumitelné metodiky pro žadatele	27 500,--Kč	30 000,--Kč	500 000,--Kč	75 000,--Kč
Zpracování srozumitelného manuálu pro kontrolu provozních smluv	17 500,--Kč	20 000,--Kč	200 000,--Kč	75 000,--Kč
Účast na jednáních, pracovních skupinách, výběrových řízeních – 50 hodin	87 500,--Kč (1 750,--Kč)	100 000,--Kč (2 000,--Kč)	150 000,--Kč (3 000,--Kč)	2 800,--Kč (140 000,--Kč)
Kontrola 5 zadávacích/koncesních dokumentací pro výběr provozovatele	87 500,--Kč (17 500,--Kč)	100 000,--Kč (20 000,--Kč)	175 000,--Kč (35 000,--Kč)	40 000,--Kč (200 000,--Kč)
Zpracování srozumitelného manuálu pro kontrolu zadávací/koncesní dokumentace	17 500,--Kč	20 000,--Kč	190 000,--Kč	75 000,--Kč
Organizace a provedení 7 školení pro pracovníky SFŽP a MŽP	105 000,--Kč (15 000,--Kč)	122 500,--Kč (17 500,--Kč)	210 000,--Kč (30 000,--Kč)	15 000,--Kč (105 000,--Kč)
Celková cena bez DPH	587 500,--Kč	667 500,--Kč	2 mil. Kč	1 360 000,--Kč

Zadavatel rozhodl o přidělení zakázky uchazeči - PELIKÁN KROFTA KOHOUTEK advokátní kancelář s. r. o., s nímž dne 5.2.2008 uzavřel na plnění veřejné zakázky smlouvu za cenu 2 mil. Kč bez DPH, která odpovídá nabídkové ceně uchazeče.

V ustanovení § 7 zákon stanoví, že veřejnou zakázkou je zakázka realizovaná na základě smlouvy mezi zadavatelem a jedním či více dodavateli, jejímž předmětem je úplatné poskytnutí dodávek či služeb nebo úplatné provedení stavebních prací. Veřejná zakázka, kterou je zadavatel povinen zadat podle tohoto zákona, musí být realizována na základě písemné smlouvy. Podle výše předpokládané hodnoty dělí zákon veřejné zakázky na nadlimitní, podlimitní a veřejné zakázky malého rozsahu (viz ust. § 12 zákona), pokud splňují znaky uvedené v § 7 zákona. Veřejnou zakázkou jsou tedy jakékoliv veřejné zakázky bez ohledu na výši jejich předpokládané hodnoty, pokud splňují znaky uvedené v ust. § 7 zákona.

Podle § 12 odst. 6 zákona se veřejnou zakázkou malého rozsahu rozumí veřejná zakázka, jejíž předpokládaná hodnota nedosáhne v případě veřejné zakázky na služby nebo dodávky 2 000 000,- Kč bez daně z přidané hodnoty nebo v případě veřejné zakázky na stavební práce 6 000 000,- Kč. Ustanovení § 18 zákona stanoví obecné výjimky z působnosti zákona. Podle § 18 odst. 3 zákona není zadavatel povinen zakázky malého rozsahu zadávat podle zákona veřejný zadavatel, je však povinen dodržovat zásady uvedené v § 6 zákona.

Podle § 15 odst. 1 zákona se předpokládaná hodnota veřejné zakázky na služby stanoví obdobně jako předpokládaná hodnota veřejné zakázky na dodávky, což v šetřeném případě znamená, že se podle § 14 odst. 1 písm. b) zákona předpokládaná hodnota veřejné zakázky na služby stanoví z předpokládané výše celkového peněžitého závazku zadavatele za 48 měsíců, má-li být smlouva uzavřena na dobu neurčitou.

Z předložené dokumentace, konkrétně „Materiálu pro poradů vedení SFŽP ČR ze dne 10.12.2007“ Úřad zjistil, že obsahuje Návrh předpokládané ceny zakázky následovně:

Název	Množství (MJ)	Cena/MJ	Cena (Kč)
Metodika pro žadatele	1 ks	300 000,-	300 000,-
Kontrola provozních smluv	10 ks	25 000,-	250 000,-
Manuál pro SFŽP pro kontrolu provozních smluv, včetně kontrolních formulářů	1 ks	150 000,-	150 000,-
Manuál pro SFŽP pro kontrolu koncesních/zadávacích dokumentací	1 ks	150 000,-	150 000,-
Poradenství při kontrole provozních smluv	50 hod.	2 000,-	100 000,-
Poradenství při jednáních, pracovních skupin, výběrových řízení	50 hod.	2 000,-	100 000,-
Školení	7 ks	16 000,-	112 000,-
Cena celkem			1 162 000,-

Za účelem ověření správnosti postupu zadavatele si Úřad od zadavatele vyžádal podklady pro určení předpokládané hodnoty veřejné zakázky a zjistil, že zadavatel v souladu s § 13 odst. 2 zákona vycházel z informací o zakázkách stejného či podobného předmětu plnění. Konkrétně zadavatel vycházel ze svých zkušeností z obdobných zakázek zadávaných v minulosti. Definovaný předmět plnění pak zadavatel ocenil předpokládanou jednotkovou cenou na základě své zkušenosti, přičemž předpokládanou hodnotu veřejné zakázky stanovil na 1 162 000,-Kč. Úřad tak konstatuje, že zadavatel při stanovení předpokládané hodnoty postupoval v souladu se zákonem.

K názoru navrhovatele, že zadavatel nesmí uzavřít smlouvu s uchazečem, jehož nabídková cena překračuje limit dané veřejné zakázky, Úřad konstatuje, že hodlá-li zadavatel úplatně pořídit plnění naplňující definici veřejné zakázky dle § 7 zákona, je povinen vždy před započítáním tohoto pořizování určit předpokládanou hodnotu veřejné zakázky (viz § 13 odst. 1 zákona). Výše předpokládané hodnoty je rozhodující pro určení, zda se bude jednat o veřejnou zakázku nadlimitní či podlimitní (případně veřejnou zakázku malého rozsahu) a která ustanovení zákona se tedy budou na zadávací řízení vztahovat. Předpokládaná hodnota je vždy předpokladem zadavatele, avšak na druhou stranu musí být vždy určena v souladu se zákonem. Předpokládanou hodnotu veřejné zakázky je zadavatel dle § 13 odst. 1 zákona povinen stanovit před zahájením zadávacího řízení.

Po zahájení zadávacího řízení se již výše předpokládané hodnoty nemění a zadavatel postupuje podle předem stanovených pravidel přesto, že se nabídkové ceny od předpokládané hodnoty mohou lišit. To platí i v případě, že nabídkové ceny (včetně ceny vítězné nabídky) překročí limit stanovený v § 12 zákona pro příslušnou „kategorii“ veřejné zakázky – vždy však za předpokladu, že zadavatel při určování předpokládané hodnoty postupoval v souladu s pravidly uvedenými v § 13-16 zákona.

Pokud byla předpokládaná hodnota stanovena v souladu se zákonem, jak tomu bylo v šetřeném případě, není rozhodující, že výsledná nabídková cena překročí příslušný limit a zadavatel není v takovém případě oprávněn vylučovat uchazeče, kteří tento limit překročili, příp. rušit zadávací řízení.

Argumentace navrhovatele, že zadavatel zahájil zadávání veřejné zakázky postupem pro podlimitní veřejné zakázky není ničím podloženo. Zadavatel vyzval v šetřeném případě

k podání nabídky na akci „Odborná pomoc při administraci provozních smluv v rámci OPŽP“ formou „Oznámení o poptávkovém řízení“ uveřejněném na internetové adrese www.sfzp.cz a www.verejna-soutez.cz, tedy nikdo postupem podle § 26 odst. 2 písm. a) či § 26 odst. 3 písm. b). V tomto oznámení se zadavatel nikde nezmiňuje o tom, že by veřejnou zakázku považoval za podlimitní. Úřad konstatuje, že z výše uvedeného vyplývá, že nebylo zahájeno zadávání postupem pro podlimitní veřejnou zakázku.

Podle § 110 odst. 1 zákona při zadávání nadlimitních a podlimitních veřejných zakázek či v soutěži o návrh může zadavateli podat zdůvodněné námitky kterýkoliv dodavatel, který má nebo měl zájem na získání určité veřejné zakázky a kterému v důsledku domnělého porušení zákona úkonem zadavatele hrozí nebo vznikla újma na jeho právech (dále jen „stěžovatel“). Citované ustanovení tedy omezuje možnost podání námitek pouze na nadlimitní a podlimitní veřejné zakázky. U veřejných zakázek malého rozsahu námitky podat nelze.

Podání řádných námitek je podmínkou pro podání návrhu na přezkoumání úkonů zadavatele ve stejné věci (viz § 110 odst. 5 zákona).

Vzhledem ke skutečnosti, že se v šetřeném případě jedná o veřejnou zakázku malého rozsahu, neměl navrhovatel podle § 110 odst. 1 zákona právo podat námitky a ve smyslu § 110 odst. 5 ani návrh k Úřadu.

Podle § 114 odst. 3 zákona jestliže návrh nemá předepsané náležitosti podle odstavce 2 a navrhovatel jej ve lhůtě stanovené Úřadem nedoplní nebo nebyl doručen Úřadu a zadavateli ve lhůtách podle § 113 odst. 2 nebo 3 nebo nebyl podán oprávněnou osobou nebo není-li Úřad věcně příslušný k rozhodnutí o návrhu, zahájené řízení zastaví.

Jelikož v šetřeném případě návrh nebyl podán oprávněnou osobou, Úřad správní řízení v předmětné věci zastavil, jak je uvedeno ve výroku.

Poučení:

Proti tomuto rozhodnutí lze do 15 dní ode dne jeho doručení podat rozklad k předsedovi Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže, a to prostřednictvím Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže – sekce veřejných zakázek, tř. Kpt. Jaroše 7, Brno. Včas podaný rozklad má odkladný účinek. Rozklad se podává s potřebným počtem stejnopisů tak, aby jeden stejnopis zůstal správnímu orgánu a aby každému účastníku řízení mohl Úřad zaslat jeden stejnopis.

Mgr. Jindřiška Koblihová
II. místopředsedkyně ÚOHS
pověřená řízením sekce veřejných zakázek

Obdrží:

Státní fond životního prostředí České republiky, Kaplanova 1931/1, 148 00 Praha 11 – Chodov

Mgr. Robert Pergl, advokát, Advokátní kancelář Dáňa, Pergl a Partneři, Na Ořechovce 580/4, 162 00 Praha 6

PELIKÁN KROFTA KOHOUTEK advokátní kancelář s. r. o., Tyršův dům, Újezd 450/40, 118 01 Praha 1-Malá Strana

Vypraveno dne: viz otisk razítka na poštovní obálce