

Č. j. S160/2008-12643/2008/520/AB

V Brně dne 22. července 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 23.5.2008 na návrh ze dne 21.5.2008, jehož účastníky jsou:

- navrhovatel – ELSO PHILIPS SERVICE, spol. s r. o., IČ 48113336, Kladenská 1879/3, 160 00 Praha, za niž jedná Ing. Otakar Chasák, jednatel,
- zadavatel – Česká republika, Ministerstvo financí ČR, Letenská 15, 118 10 Praha 1, jejímž jménem jedná ministr financí Ing. Miroslav Kalousek,
- vybraný uchazeč – AITEN, a. s., IČ 36221945, Sibířská 1, 917 00 Trnava, Slovenská republika, za niž jedná RNDr. Radoslav Laurinec, předseda představenstva a Ing. Eugen Wirth, člen představenstva,

ve věci přezkoumání úkonů zadavatele učiněných ve veřejné zakázce „Posílení společných řídicích nástrojů Správy úložišť radioaktivního odpadu pro zajištění bezpečnosti úložišť radioaktivního odpadu“ zadávané podle citovaného zákona formou otevřeného řízení, jehož oznámení bylo zveřejněno v informačním systému o veřejných zakázkách dne 18.1.2008 pod ev. číslem 60014250 a dne 22.1.2008 v Úředním věstníku Evropské unie pod č. 2008/S 14-17697,

**rozhodl takto:**

#### I.

Zadavatel – Česká republika, Ministerstvo financí ČR, Letenská 15, 118 10 Praha 1 – nedodržel postup stanovený v ustanovení

- a) § 80 odst. 1 a § 79 odst. 1 cit. zákona o veřejných zakázkách v návaznosti na § 6 téhož zákona, neboť zpráva o posouzení a hodnocení nabídek ze dne 10.3.2008 neobsahovala údaj o tom, jak byly jednotlivé nabídky hodnoceny v rámci dílčích hodnotících kritérií „kvalita nabídky“ a „technická úroveň nabízeného plnění“ a v případě kritéria „kvalita nabídky“ nehodnotil nabídky dvou uchazečů správně podle jejich vah, a nedodržel tak zásadu transparentnosti,

- b) § 76 odst. 6 cit. zákona, když rozhodl o vyloučení uchazeče ELSO PHILIPS SERVICE, spol. s r. o. IČ 48113336, Kladenská 1879/3, 160 00 Praha, aniž by zdůvodnil, že byl zvýhodněn oproti ostatním uchazečům,

přičemž tyto postupy mohly podstatně ovlivnit výběr nejvhodnější nabídky, a dosud nedošlo k uzavření smlouvy.

## II.

Jako opatření k nápravě Úřad pro ochranu hospodářské soutěže podle § 118 zákona č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách, ve znění pozdějších předpisů zákona, **ruší** posouzení a hodnocení nabídek provedené dne 10.3.2008 a všechny navazující úkony zadavatele v zadávacím řízení.

## III.

Podle § 119 odst. 2 zákona č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách, ve znění pozdějších předpisů, v návaznosti na § 1 odst. 1 vyhlášky č. 328/2006 Sb., kterou se stanoví paušální částka nákladů řízení o přezkoumání úkonů zadavatele pro účely zákona o veřejných zakázkách, se zadavateli Ministerstvu financí ČR, **ukládá:**

**uhradit náklady řízení ve výši 30 000,-- Kč (třicet tisíc korun českých).**

Náklady řízení jsou splatné do dvou měsíců od nabytí právní moci tohoto rozhodnutí na účet Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže zřízený u pobočky České národní banky v Brně číslo 19-24825621/0710, variabilní symbol 1600850001.

## Odůvodnění

Česká republika, Ministerstvo financí ČR, Letenská 15, 118 10 Praha 1, jejímž jménem jedná ministr financí Ing. Miroslav Kalousek (dále jen „zadavatel“), uveřejnila podle zákona č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „zákon“), v informačním systému o veřejných zakázkách dne 18.1.2008 pod ev. číslem 60014250 a dne 22.1.2008 v Úředním věstníku Evropské unie pod č. 2008/S 14-17697 oznámení otevřeného zadávacího řízení za účelem zadání veřejné zakázky „Posílení společných řídicích nástrojů Správy úložišť radioaktivního odpadu pro zajištění bezpečnosti úložišť radioaktivního odpadu“.

Zadavatel v oznámení o zakázce v bodě IV. 2) Kritéria pro zadání zakázky uvedl tato kritéria pro výběr nejvhodnější nabídky

1	kvalita nabídky	váha 35 %
2	technická úroveň nabízeného plnění	váha 55 %
3	celková nabídková cena	váha 10 %

Ve lhůtě pro podání nabídek obdržel zadavatel čtyři nabídky. Z protokolu o otevírání obálek ze dne 4.3.2008 vyplývá, že byla pro neúplnost vyřazena jedna nabídka. Podle zprávy o posouzení a hodnocení nabídek ze dne 10.3.2008 jednotliví členové hodnotící komise provedli hodnocení zbývajících tří nabídek podle dílčích kritérií a následně bylo provedeno celkové hodnocení nabídek. Jako ekonomicky nejvýhodnější nabídka se umístila nabídka

uchazeče – ELSO PHILIPS SERVICE, spol. s r. o. IČ 48113336, Kladenská 1879/3, 160 00 Praha (dále jen „ELSO PHILIPS“).

Zadavatel dne 10.3.2008 rozhodl o výběru nejvhodnější nabídky uchazeče ELSO PHILIPS. Proti rozhodnutí zadavatele o výběru nejvhodnější nabídky podal uchazeč AITEN, a. s., IČ 36221945, Sibířská 1, 917 00 Trnava, Slovenská republika (dále jen „AITEN“), dopisem ze dne 26.3.2008 námitky, které zadavatel obdržel dne 31.3.2008. Dopisem ze dne 7.4.2008 oznámil zadavatel uchazečům „změnu rozhodnutí o přidělení zakázky a současně vyřazení nabídky uchazeče ELSO PHILIPS“ z důvodu zvýhodnění tohoto uchazeče v důsledku jeho personálního propojení se subdodavatelem AiP Safe s. r. o., IČ 26128012, Talichova 7, 266 01 Beroun (dále jen „AiP Safe“). Jako nejvhodnější nabídka byla vybrána nabídka uchazeče AITEN.

Proti „rozhodnutí zadavatele o přidělení veřejné zakázky uchazeči AITEN“, které uchazeč ELSO PHILIPS obdržel 14.4.2008, podal jmenovaný uchazeč námitky, které zadavatel obdržel dne 29.4.2008. Po přezkoumání oprávněnosti námitek zadavatel svým rozhodnutím ze dne 12.5.2008 námitkám nevyhověl. Rozhodnutí o vyřízení námitek obdržel jmenovaný uchazeč dne 20.5.2008. Vzhledem k tomu, že navrhovatel nepovažoval rozhodnutí zadavatele o námitkách za učiněné v souladu se zákonem, podal dopisem ze dne 21.5.2008 návrh na přezkoumání rozhodnutí zadavatele u Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže (dále jen „Úřad“).

V návrhu uchazeč ELSO PHILIPS uvedl, že nesouhlasí se závěrem zadavatele, že personální propojení se subdodavatelem AiP Safe umožnilo tomuto uchazeči získat interní informace a narušilo tak princip rovného zacházení s účastníky. Uchazeč ELSO PHILIPS dále uvádí, že zadavatel své rozhodnutí o vyloučení uchazeče ELSO PHILIPS neodůvodnil a nspecifikoval o jaké ustanovení zákona či zadávací dokumentace opírá. Uchazeč ELSO PHILIPS poukázal na to, že na základě dotazů uchazečů ze dne 18.2.2008 a 19.2.2008 zadavatel v odpovědi ze dne 23.2.2008 uvedl, že podmínkou účasti v zadávacím řízení je doložení prohlášení, že společnosti AiP Safe a společnosti MGE DATA, spol. s r. o., 48950581, Vrchlického 60, 150 00 Praha (dále jen „MGE DATA“), budou s vítězem výběrového řízení spolupracovat. Z toho důvodu tyto společnosti nemohly podat podle § 69 odst. 2 zákona samostatnou nabídku. Dále tento uchazeč namítá nesprávnost postupu zadavatele při hodnocení nabídek podle jednotlivých dílčích kritérií, neboť chybějící řádné zdůvodnění není zárukou objektivitu hodnocení nabídek, na jehož základě společnost AITEN veřejnou zakázku vyhrála. V závěru návrhu uchazeč ELSO PHILIPS argumentuje tím, že v případě společnosti AITEN hodnotící komise nezkontrolovala personální či jiné propojení tohoto uchazeče se subdodavatelem AiP Safe a MGE DATA a zda neměla k dispozici nějaké (neznámé) interní informace. Na základě těchto skutečností uchazeč ELSO PHILIPS navrhuje, aby Úřad zrušil rozhodnutí zadavatele č.j. 902/27593/2008 ze dne 7.4.2008 o změně rozhodnutí o výběru nejvhodnější nabídky a vyloučení uchazeče ELSO PHILIPS ze zadávacího řízení.

Úřad obdržel návrh dne 23.5.2008, a tímto dnem bylo zahájeno správní řízení o přezkoumání úkonů zadavatele. Stejnopis návrhu byl zadavateli doručen tentýž den.

Zadavatel se ke skutečnostem uvedeným v návrhu vyjádřil dopisem ze dne 26.5.2008, ve kterém uvedl, že setrvává na svém názoru, že v důsledku personálního propojení navrhovatele se subdodavatelem AiP Safe vznikla navrhovateli výhoda spočívající v přístupu navrhovatele k informacím, které ostatní uchazeči neměli k dispozici.

Účastníky správního řízení podle § 116 zákona jsou:

- zadavatel,
- navrhovatel – ELSO PHILIPS,
- vybraný uchazeč – AITEN.

Úřad si telefonicky dne 12.6.2008 vyžádal od zadavatele informaci o tom, kdo se podílel na zpracování zadávací dokumentace. Zadavatel dopisem ze dne 12.6.2008 sdělil Úřadu jména osob a subjektů, kteří se podíleli na zpracování zadávací dokumentace.

Zahájení správního řízení oznámil Úřad účastníkům řízení dopisem č. j. S160/2008/-11558/2008/520/AB ze dne 13.6.2008, ve kterém je zároveň seznámil se zjištěnými skutečnostmi zejména s pochybnostmi, zda zadavatel dodržel postup stanovený zákonem, když odlišně od návrhu hodnotící komise rozhodl o výběru nevhodnější nabídky jiného uchazeče z důvodu personálního propojení uchazeče ELSO PHILIPS se subdodavatelem AiP Safe, ačkoliv se tento subdodavatel nepodílel na zpracování zadávací dokumentace, zda zadavatel při novém posouzení a hodnocení nabídek dodržel postup stanovený zákonem a zda zpráva o posouzení a hodnocení nabídek obsahovala popis způsobu hodnocení nabídek v jednotlivých subkritériích.

Úřad dále účastníkům řízení usnesením č. j. S160/2008/-11548/2008/520/AB ze dne 13.6.2008 stanovil lhůtu, v níž mohli navrhovat důkazy, či činit jiné návrhy, a lhůtu, ve které se mohli vyjádřit k podkladům rozhodnutí.

Rozhodnutím ze dne 16.6.2008 č. j. S160/2008/-12009/2008/520/AB o předběžném opatření Úřad zadavateli uložil zákaz uzavřít smlouvu v šetřeném zadávacím řízení, a to až do doby nabytí právní moci rozhodnutí, kterým bude specifikované správní řízení ukončeno.

Zadavatel se ke skutečnostem uvedeným v oznámení o zahájení správního řízení vyjádřil dopisem ze dne 27.6.2008, ve kterém uvedl, že zadávací dokumentace obsahovala hodnotící tabulky jednotlivých členů hodnotící komise, ze kterých je patrné, jak byly jednotlivé nabídky hodnoceny podle jednotlivých kritérií a subkritérií.

Uchazeč AITEN se ke skutečnostem uvedeným uchazečem ELSO PHILIPS v návrhu ani ke skutečnostem uvedeným Úřadem v oznámení o zahájení správního řízení ze dne 13.6.2008, ve stanovených lhůtách ani později, nevyjádřil.

Úřad přezkoumal na základě § 112 a následujícího zákona případ ve všech vzájemných souvislostech, po zhodnocení všech podkladů, zejména zadávací dokumentace, a na základě vlastního zjištění konstatuje, že zadavatel při zadávání šetřené veřejné zakázky nedodržel postup stanovený zákonem, když postupoval netransparentně, tím, že zpráva o posouzení a hodnocení nabídek ze dne 10.3.2008 neobsahovala údaj o tom, jak byly jednotlivé nabídky hodnoceny v rámci dílčích hodnotících kritérií „kvalita nabídky“ a „technická úroveň nabízeného plnění“ a tím, že v případě kritéria „kvalita nabídky“ nehodnotil nabídky dvou uchazečů správně podle jejich vah, a že rozhodl o vyloučení uchazeče ELSO PHILIPS SERVICE, aniž prokázal, že byl dodavatel zvýhodněn proti ostatním uchazečům. Ke svému rozhodnutí uvádí Úřad následující rozhodné skutečnosti.

## Způsob hodnocení nabídek podle hodnotících kritérií

Podle § 79 odst. 1 zákona hodnocení nabídek provede hodnotící komise podle hodnotících kritérií uvedených v dokumentech podle § 78 odst. 6 zákona. Je-li základním hodnotícím kritériem ekonomická výhodnost nabídky, je hodnotící komise povinna hodnotit nabídky a stanovit jejich pořadí podle jednotlivých dílčích hodnotících kritérií a jejich vah.

Podle § 80 odst. 1 zákona o posouzení a hodnocení nabídek pořídí hodnotící komise písemnou zprávu, která obsahuje seznam posouzených nabídek, seznam nabídek, které byly hodnotící komisí ze zadávacího řízení vyřazeny spolu s uvedením důvodu, popis způsobu hodnocení zbývajících nabídek s odůvodněním, výsledek hodnocení nabídek, údaj o tom, jak byly nabídky hodnoceny v rámci jednotlivých hodnotících kritérií, a údaj o složení hodnotící komise.

Podle § 81 odst. 1 zákona zadavatel rozhodne o výběru nejvhodnější nabídky toho uchazeče, jehož nabídka byla podle hodnotících kritérií vyhodnocena jako

- a) ekonomicky nejvýhodnější, nebo
- b) nabídka s nejnižší nabídkovou cenou.

Z předložené dokumentace Úřad zjistil, že zadavatel v oznámení o zakázce v bodě IV.

### 2) Kritéria pro zadání zakázky uvedl

1	kvalita nabídky	váha 35 %
2	technická úroveň nabízeného plnění	váha 55 %
3	celková nabídková cena	váha 10 %

Další informace týkající se hodnocení nabídek pak zadavatel uvedl v zadávací dokumentaci, v bodě 16.3. Posouzení a hodnocení nabídek, kde uvedl, co bude předmětem hodnocení v jednotlivých dílčích kritériích, tím že stanovil subkritéria a jejich váhy takto:

V rámci 1. dílčího kritéria „kvalita nabídky“ zadavatel uvedl, že bude hodnotit:

- formální zpracování – přehlednost, jednoznačnost a vyváženost informací (váha 10 %)
- definování náplně působnosti a odpovědnosti jednotlivých expertů (váha 25 %)

V rámci 2. dílčího kritéria „technická úroveň nabízeného plnění“ zadavatel uvedl, že bude hodnotit:

- technickou strategii a metodiku zajištění činnosti (váha 10 %)
- členění, náplň a účelnost plánovaných etap řešení (váha 10 %)
- koncepce řešení – architektura, SW, flexibilita, modulárnost návrhu (váha 15 %)
- soulad a proveditelnost navrhovaného harmonogramu činností podle zadání projektu (váha 5 %)
- členění, náplň a účelnost plánovaných etap řešení (váha 10 %)
- návrh částky za pozáruční systémovou a uživatelskou podporu na další 3 roky po ukončení projektu (15 %).

Dále zadavatel v bodě 16.4. Výběr nejvhodnější nabídky uvedl, že výběr nejvhodnější nabídky bude proveden bodovací metodou podle následujících principů:

- z počtu bodů (0-100), které jednotliví členové hodnotící komise přidělí pro každé dílčí kritériu, tj. „kvalita nabídky“ a „technická úroveň nabízeného plnění“ bude vypočten průměr,
- příslušné dílčí kritérium s nejvyšším počtem dosažených průměrných bodů dostane tzv. konečný počet bodů rovný 100. Konečný počet bodů jednotlivých dílčích kritérií (1 a 2) ostatních nabídek se vypočte tak, že dosažený průměrný počet bodů se podělí nejvyšším dosaženým průměrným počtem bodů a vše se vynásobí 100,
- dílčí hodnotící kritérium „celková nabídková cena“ se přepočte tak, že nejlevnější nabídka bude hodnocena konečným počtem bodů rovným 100. Ostatní „celkové nabídkové ceny“ budou přepočteny tak, že hodnota nejnižší nabídkové ceny bude dělena cenou příslušné nabídky a vše se vynásobí 100,
- vážený počet bodů se vypočte tak, že konečný počet bodů jednotlivých dílčích hodnotících kritérií příslušné nabídky se vynásobí stanoveným váhovým koeficientem,
- celkový počet bodů příslušné nabídky se vypočte součtem vážených bodů jednotlivých dílčích kritérií příslušné nabídky.

Podle zprávy o posouzení a hodnocení nabídek ze dne 10.3.2008 jednotliví členové hodnotící komise provedli hodnocení tří nabídek podle dílčích kritérií a následně bylo provedeno celkové hodnocení nabídek. Jako nejvhodnější nabídka se umístila nabídka uchazeče – ELSO PHILIPS.

K hodnocení nabídek zadavatelem Úřad uvádí, že zadavatel v zadávací dokumentaci stanovil pro hodnocení nabídek jedno dílčí nepočitatelné kritérium „kvalita nabídky“, které v sobě zahrnovalo 2 nepočitatelná subkritéria, druhé dílčí nepočitatelné kritérium „technická úroveň nabízeného plnění“, které v sobě zahrnovalo 4 nepočitatelná subkritéria a 1 počitatelné dílčí subkritérium „návrh částky za pozáruční systémovou a uživatelskou podporu na další 3 roky po ukončení projektu“ a dále třetí počitatelné dílčí kritérium a to „celková nabídková cena“. Zpráva o posouzení a hodnocení nabídek, pořízená hodnotící komisí dne 10.3.2008, která je součástí předložené dokumentace předmětné veřejné zakázky, obsahuje v případě počitatelných dílčích kritérií výsledek matematického výpočtu přidělených bodů násobených jejich váhou. V případě nepočitatelného dílčího kritéria „kvalita nabídky“, zadavatel předložil hodnocení tohoto kritéria z hlediska dvou subkritérií, kterým v rámci váženého bodového hodnocení přidělil dílčí váhu 10% a 15 %, ale výsledné bodové ohodnocení jednotlivých členů komise není přepočítáno matematicky správně těmito váhami u nabídky uchazečů AITEN, který obdržel o 23,25 bodů více a ELSO PHILIPS, který obdržel o 24,00 bodů více a následný průměrný počet přidělených bodů je rovněž vypočítán u těchto dvou uchazečů z těchto nesprávných číselných hodnot, kdy AITEN obdržel o 4,65 bodů více (23,25 děleno 5 a ELSO PHILIPS obdržel o 4,80 bodů více (24 děleno 5). Tím se zvýšil rozdíl mezi těmito uchazeči podle bodu 16.4. zadávací dokumentace v tomto kritériu o 0,57 bodů ve prospěch uchazeče ELSO PHILIPS, který se umístil na prvním místě a proto tento nesprávný výpočet neměl vliv na konečné pořadí uchazečů. Údaje o tom, jak byly nabídky hodnoceny v rámci dílčích hodnotících kritérií „kvalita nabídky“ a „technická úroveň nabízeného plnění“ (zejména u nepočitatelných subkritérií), však zpráva o posouzení a hodnocení nabídek ze dne 10.3.2008 neobsahuje, resp. obsahuje pouze bodové ohodnocení a obecné stanovisko k nabídkám uchazečů bez vzájemného porovnání.

Dále Úřad ke způsobu hodnocení nabídek dodává, že jestliže se zadavatel rozhodne pro způsob hodnocení nabídek podle ekonomické výhodnosti, měl by dbát především na vymezení základních, rozhodujících požadavků tak, aby celkový počet kritérií byl přiměřený rozsahu veřejné zakázky a umožňoval přehledné a jednoznačné hodnocení nabídek

a byl v souladu s § 6 zákona. Takto stanovená kritéria hodnocení nabídek jsou pro zadavatele závazná a rovněž i pro komisi pro posouzení a hodnocení nabídek, je-li zadavatelem ustavena. Hodnocení nabídek je klíčovým prvkem v procesu výběru nejvhodnější nabídky, a proto je na něj kladen velký význam, a to nejen ze strany dodržení formálního postupu, ale i co do objektivitivy hodnocení. Hodnocení musí být tudíž zadavatelem zpracováno dostatečně transparentně, musí být průhledné a průkazné. Ani správný matematický výpočet vah, by však nic nezměnil na skutečnosti, že by se jednalo o výpočet podle netransparentně přidělených bodů, a proto by nebylo toto hodnocení nabídek transparentní. Jestliže se jedná o nepočitatelné kritérium, musí zadavatel o to více věnovat pozornost popisu hodnocení nabídek, musí uvést údaje o tom, jak byly nabídky hodnoceny v rámci dílčích hodnotících subkritérií. Aby zpráva o posouzení a hodnocení nabídek byla transparentní musí obsahovat údaj o tom, jak byly jednotlivé nabídky hodnoceny v rámci nepočitatelných dílčích kritérií a subkritérií, tj. takové údaje, z nichž bude vyplývat, proč právě v daném kritériu, subkritériu nejúspěšnější nabídka získala daný konkrétní počet bodů a jak se tedy lišila od ostatních nabídek, které k tomuto kritériu, subkritériu měly uvedeny hodnocené údaje.

Zadavatel se s nesprávným postupem hodnotící komise při hodnocení nabídek ztotožnil, dopisem ze dne 10.3.2008 oznámil výběr nejvhodnější nabídky všem uchazečům.

Proti rozhodnutí zadavatele o výběru nejvhodnější nabídky podal uchazeč AITEN dopisem ze dne 26.3.2008 námitky, které zadavatel obdržel dne 31.3.2008. Dopisem ze dne 7.4.2008 oznámil zadavatel uchazečům změnu rozhodnutí o přidělení zakázky a současně vyřazení nabídky uchazeče ELSO PHILIPS z důvodu zvýhodnění v důsledku personálního propojení se subdodavatelem AiP Safe s. r. o., IČ 26128012 Praha. Jako nejvhodnější nabídka se umístila nabídka uchazeče AITEN.

Na základě výše uvedených skutečností Úřad konstatuje, že zadavatel při zadávání veřejné zakázky postupoval netransparentně, když nedodržel postup stanovený v ustanovení § 80 odst. 1 zákona, neboť zpráva o posouzení a hodnocení ze dne 10.3.2008 neobsahovala údaje o tom, jak byly nabídky hodnoceny v rámci dílčích nepočitatelných hodnotících kritérií resp. subkritérií; v ustanovení § 79 odst. 1 zákona, neboť hodnocení nabídek u kritéria „kvalita nabídky“ neprovedl správně podle vah, přičemž tento postup mohl podstatně ovlivnit výběr nejvhodnější nabídky.

### **Vyloučení uchazeče ze zadávacího řízení**

Zadavatel v zadávací dokumentaci v části C Formulář pro podání nabídky v bodě 4 na str. 138 požadoval předložení prohlášení, že dodavatel souhlasí s tím, že nabídka může být vyloučena ze zadávacího řízení, pokud dodavatel navrhne experta nebo využije jako konzultanty pracovníky, kteří se podíleli na přípravě tohoto projektu. Dále zadavatel požadoval (str. 140 zadávací dokumentace) předložení čestného prohlášení, že dodavatel bude dodržovat etické zásady uvedené v příslušném oddílu smlouvy a především, že u něho nedochází v okamžiku předložení nabídky ke konfliktu zájmů, ani že nemá žádný vztah s jinými subjekty účastnicími se zadávacího řízení, že dodavatel nebyl zapojen do projektu, který je předmětem tohoto zadávacího řízení, a zejména, že u něho nedochází v době předkládání této nabídky k potencionálnímu střetu zájmů ani žádnému obdobnému vztahu s jinými zájemci či jinými stranami zadávacího řízení.

V zadávací dokumentaci v oddílu B. Obchodní a technické podmínky včetně příloh je v příloze II. Zadání veřejné zakázky v článku 2 Předmět veřejné zakázky v bodě 2.1.1.

ve čtvrtém odstavci uvedeno „Při adaptaci a úpravě stávajících SW prostředků do nového integrovaného informačního systému zadavatel požaduje zapojit do spolupráce organizace zajišťující pro zadavatele jejich správu a uživatelskou podporu (viz příloha č. 3 popis používaných HW a SW prostředků)“.

K dotazům uchazečů ze dne 18.2.2008 a 19.2.2008 na tento požadavek spolupráce zadavatel specifikoval, že se jedná o „subdodavatele a to společnosti AiP Safe a MGE DATA a že tito subdodavatelé deklarují do nabídky budoucí spolupráci s dodavatelem. Pro potřeby výběrového řízení je postačující prohlášení, že společnosti AiP Safe a MGE DATA budou s vítězem výběrového řízení spolupracovat. V nabídce by měla být specifikována oblast spolupráce potřebná pro integraci WTS do nového informačního systému, její rozsah bude stanoven dodatečně“. Dále zadavatel uvedl, že „společnosti, které vyvíjely uživatelské aplikace, nebo které poskytují uživatelskou nebo systémovou podporu pro stávající SW se nemohou zúčastnit výběrového řízení samostatně ani v konsorciu, výběrového řízení se mohou účastnit pouze jako subdodavatelé, spolupráci deklarují všem dodavatelům nabídky“.

Dále v příloze II. Zadání veřejné zakázky v článku 8. Zvláštní požadavky zadavatel uvedl: „Při návrhu a optimalizaci systému řízení zadavatel požaduje, aby konzultant při vývoji nových elektronických nástrojů řízení v maximální míře využil stávající SW a HW prostředky SÚRAO, a minimalizoval náklady na provoz a údržbu systému (např. využitím prostředků „open source“).“

Zadavatel dopisem č.j. 902/27593/2008 ze dne 7.4.2008 oznámil účastníkům zadávacího řízení rozhodnutí „o změně rozhodnutí o přidělení zakázky“ a vyloučení uchazeče ELSO PHILIPS ze zadávacího řízení z důvodu jeho zvýhodnění v důsledku personálního propojení tohoto uchazeče se subdodavatelem AiP Safe.

Proti tomuto rozhodnutí zadavatele podal jmenovaný uchazeč námitky, ve kterých uvedl, že „jednatel uchazeče ELSO PHILIPS Ing. Otakar Chasák byl společníkem společnosti AiP Safe, a to ve výši podílu 60/201, práva společníka kapitálové společnosti však mohl vykonávat jen podle § 113 až 124 obchodního zákoníku a společenské smlouvy na valné hromadě (§ 122 odst. 1 obchodního zákoníku)“. Dále tento uchazeč poukázal na to, že „Ing. Otakar Chasák ukončil svou majetkovou účast ve společnosti AiP Safe ke dni 15.1.2008, kdy obchodní podíl ve AiP Safe s. r. o., byl převeden na třetí osobu, přičemž tento převod není dosud zapsán v obchodním rejstříku.“ Jako důkaz předložil uchazeč ELSO PHILIPS prohlášení jednatele Ing. Jana Mottla společnosti AiP Safe o převodu obchodního podílu společnosti AiP Safe Ing. Otakarem Chasákem na třetí osobu. Po přezkoumání oprávněnosti námitek zadavatel svým rozhodnutím ze dne 12.5.2008 námitkám nevyhověl. V rozhodnutí o vyřízení námitek zadavatel uvedl, že prohlášení o převodu obchodního podílu společnosti AiP Safe s. r. o., není skutečností rozhodnou pro posouzení zda k převodu obchodního podílu došlo či nikoliv. Jediným přípustným důkazem je účinná smlouva o převodu obchodního podílu. Dále zadavatel argumentuje tím, že podle výpisu z obchodního rejstříku je nadále Ing. Otakar Chasák evidován jako jeden ze čtyř majitelů společnosti, a že žádný jiný návrh na změnu zápisu této společnosti v obchodním rejstříku nebyl k 12.5.2008 u příslušného soudu evidován.

Podle § 76 odst. 1 zákona hodnotící komise posoudí nabídky uchazečů z hlediska splnění zákonných požadavků a požadavků zadavatele uvedených v zadávacích podmínkách a z hlediska toho, zda uchazeč nepodal nepřijatelnou nabídku podle § 22 odst. 1 písm. d). Nabídky, které tyto požadavky nesplňují, musí být vyřazeny.

Podle § 76 odst. 6 zákona uchazeče, jehož nabídka byla při posouzení nabídek hodnotící komisí vyřazena, vyloučí veřejný zadavatel bezodkladně z účasti v zadávacím řízení. Vyloučení uchazeče včetně důvodů veřejný zadavatel uchazeči bezodkladně písemně oznámí.

Ze sdělení zadavatele ze dne 12.6.2008, ve kterém podává informaci o tom, kdo se podílel na zpracování zadávací dokumentace vyplývá, že na přípravě zadávací dokumentace se jmenovitě podíleli:

- Ing. Miroslav Kučerka – Správa úložišť radioaktivního odpadu (konečný příjemce)
- Ing. Zdeněk Laštovička – Správa úložišť radioaktivního odpadu (konečný příjemce)
- Mgr. Apolena Karasová – Ministerstvo financí, CFCU (zadavatel)
- Ing. Monika Toušová – Ministerstvo financí, CFCU (Ex – ante – kontrola)

Podle výpisu z obchodního rejstříku ze dne 10.12.2007 společníky uchazeče ELSO PHILIPS jsou Ing. Dita Jakubková a Ing. Otakar Chasák, který je rovněž jednatelem společnosti. Z uvedeného vyplývá, že nebylo zjištěno, že uchazeč ELSO PHILIPS by byl v nějakém vztahu s osobami podílejícími se na přípravě zadávací dokumentace a ani zadavatel v dokumentaci ani v rámci správního řízení o tom nepředložil žádné objektivní důkazy, stejně tak nepředložil důkazy, kterými by prokázal případné zvýhodnění uchazeče ELSO PHILIPS proti ostatním uchazečům.

Podle § 69 odst. 2 zákona dodavatel, který podal nabídku v zadávacím řízení, nesmí být současně subdodavatelem jiného dodavatele v tomtéž zadávacím řízení. Dodavatel, který nepodal nabídku v zadávacím řízení, však může být subdodavatelem více uchazečů v tomtéž zadávacím řízení.

Podle § 69 odst. 3 zákona pokud dodavatel podá více nabídek samostatně nebo společně s dalšími dodavateli, nebo podá nabídku a současně je subdodavatelem jiného dodavatele v tomtéž zadávacím řízení, zadavatel všechny nabídky podané takovým dodavatelem samostatně či společně s jinými dodavateli vyřadí.

Podle § 6 zákona zadavatel je povinen při postupu podle tohoto zákona dodržovat zásady transparentnosti, rovného zacházení a zákazu diskriminace.

K postupu zadavatele při vyloučení uchazeče ELSO PHILIPS Úřad dále uvádí, že jestliže zadavatel v rámci předmětu plnění požadoval, aby uchazeči při adaptaci a úpravě stávajících SW prostředků do nového integrovaného informačního systému zapojili do spolupráce společnosti AiP Safe a MGE DATA zajišťující pro zadavatele jejich správu a uživatelskou podporu (viz příloha č. 3 popis používaných HW a SW prostředků) a aby při návrhu a optimalizaci systému řízení konzultant při vývoji nových elektronických nástrojů řízení v maximální míře využil stávající SW a HW prostředky SÚRAO a minimalizoval náklady na provoz a údržbu systému, jedná se ze strany zadavatele o požadavek, aby všichni uchazeči v budoucnu využívali subdodavatelských služeb dvou konkrétních firem. Z povahy věci se tyto dvě subdodavatelské firmy nemohou účastnit zadávacího řízení, neboť podle § 69 odst. 2 zákona dodavatel, který podal nabídku v zadávacím řízení, nesmí být současně subdodavatelem jiného dodavatele v tomtéž zadávacím řízení. Dodavatel, který nepodal nabídku v zadávacím řízení, však může být subdodavatelem více uchazečů v tomtéž zadávacím řízení. Z uvedeného vyplývá, že společnosti AiP Safe a MGE DATA nemohli být

účastníky zadávacího řízení. Jestliže tedy zadavatel v zadávací dokumentaci požadoval mimo jiné předložit prohlášení, že uchazeč nemá žádný vztah s jinými zájemci či jinými stranami účastnícími se zadávacího řízení, uchazeč ELSO PHILIPS splnil tento požadavek zadavatele, když je sice majetkově propojen se subjektem AiP Safe, avšak tento není účastníkem zadávacího řízení (jeho účast v zadávacím řízení je z titulu subdodavatelství ze zákona vyloučena).

Zadavatel ve svém rozhodnutí č.j. 902/27593/2008 ze dne 7.4.2008 „o změně rozhodnutí o přidělení zakázky společnosti AITEN“ a vyloučení uchazeče ELSO PHILIPS ze zadávacího řízení z důvodu zvýhodnění v důsledku jeho personálního propojení se subdodavatelem AiP Safe uvedl, že uchazeč ELSO PHILIPS měl teoretickou možnost získání interních informací od této subdodavatelské firmy, ke kterým ostatní uchazeči neměli přístup. Na druhé straně však zadavatel předpokládal spolupráci všech uchazečů s tímto subdodavatelem a tuto spolupráci požadoval deklarovat, když uvedl, že „pro potřeby výběrového řízení je postačující prohlášení, že společnosti AiP Safe a MGE DATA budou s vítězem výběrového řízení spolupracovat. V nabídce by měla být specifikována oblast spolupráce potřebná pro integraci WTS do nového informačního systému, její rozsah bude stanoven dodatečně“. K tomu Úřad dodává, že žádný z uchazečů neuvedl, že by při specifikaci oblasti této spolupráce citovaní subdodavatelé AiP Safe a MGE DATA neposkytli požadovanou součinnost, a že by tak byly vytvořeny nerovné podmínky pro zúčastněné uchazeče při zpracování nabídek.

Z cit. rozhodnutí zadavatele není rovněž zřejmé, které to byly interní informace, ke kterým měl uchazeč ELSO PHILIPS přístup, které mohly způsobit jeho zvýhodněné postavení oproti ostatním uchazečům. Jestliže zadavatel deklaroval nutnost spolupráce s určitým subdodavatelem, nemůže podle názoru Úřadu naopak postihovat vyloučením toho uchazeče, jehož jednatel je majetkově se subdodavatelem propojen, jestliže pro to neexistuje kauzální souvislost, tzn., když nebylo prokázáno, které to mohly být informace při zpracování nabídky, které mohly uchazeče ELSO PHILIPS zvýhodnit proti ostatním uchazečům, a jak reálně mohl tento uchazeč tyto informace využít při zpracování nabídky, když majetková účast jeho jednatele Ing. Otakara Chasáka byla ve společnosti subdodavatele AiP Safe ve výši 60/201, tj nejednalo se o osobu, která by měla dominantní vliv na společnost subdodavatele AiP Safe neboť Ing. Otakara Chasák nevlastní většinový podíl ve společnosti subdodavatele AiP Safe.

Jestliže se jedná o subdodavatele, který se nepodílel na zpracování zadávací dokumentace, musí zadavatel specifikovat, zda informace, které měl uchazeč ELSO PHILIPS údajně k dispozici z titulu personálního propojení se společností subdodavatele AiP Safe jsou takového charakteru, že vyplývají z účasti subdodavatele AiP Safe na vývoji a výzkumu předmětné veřejné zakázky a že tohoto uchazeče zvýhodňují oproti ostatním dodavatelům. Jestliže se jedná o běžné informace dostupné více účastníkům operujícím na daném úseku trhu informačních technologií, nemohou být tyto informace důvodem pro vyloučení uchazeče. Z toho pohledu, že se zadavatel při svém rozhodování o vyloučení uchazeče ELSO PHILIPS ze zadávacího řízení nevypořádal s otázkou konkrétních informací, které měly mít vliv na zvýhodněné postavení uchazeče ELSO PHILIPS, je pak bezvýznamné zjištění, zda jednatel uchazeče ELSO PHILIPS ukončil či neukončil svoji majetkovou účast ve společnosti subdodavatele AiP Safe, a proto se Úřad zkoumáním této skutečnosti dále nezabýval.

Na základě výše uvedených skutečností Úřad konstatuje, že zadavatel při zadávání veřejné zakázky nedodržel postup stanovený zákonem, když vyloučil uchazeče ELSO PHILIPS ze zadávacího řízení, aniž by zdůvodnil v čem byl tento uchazeč zvýhodněn oproti ostatním uchazečům; přičemž tento postup zadavatele podstatně ovlivnil výběr nejvhodnější nabídky, neboť byl vyloučen uchazeč, jehož nabídka se původně umístila z hlediska ekonomické výhodnosti na prvním místě. Zadavatel tak vybral jako nejvhodnější nabídku uchazeče AITEM, jehož nabídka byla z hlediska ekonomické výhodnosti druhá v pořadí.

### **Uložení nápravného opatření**

Zadavatel nedodržel postup stanovený ustanovení § 80 odst.1 zákona tím, že ve zprávě o posouzení a hodnocení ze dne 10.3.2008 neuvedl údaj o tom, jak byly nabídky hodnoceny podle dílčích hodnotících kritérií resp. subkritérií. Postup zadavatele je tak netransparentní, neboť nelze přezkoumat, zda bylo hodnocení provedeno objektivně, přičemž tento postup mohl podstatně ovlivnit výběr nejvhodnější nabídky.

Podle § 118 zákona nedodrží-li zadavatel postup stanovený pro zadání veřejné zakázky, přičemž tento postup podstatně ovlivnil nebo mohl ovlivnit výběr nejvhodnější nabídky, a dosud nedošlo k uzavření smlouvy, Úřad uloží nápravné opatření tím, že zruší zadání veřejné zakázky nebo jen jednotlivý úkon zadavatele, jinak řízení zastaví.

Při rozhodování podle § 118 zákona je Úřad povinen na základě zjištěných skutečností uvážit, jaké nápravné opatření má zvolit k dosažení nápravy stavu, a to při dodržení základních zásad procesu zadávání, tj. transparentnosti zadávání veřejných zakázek a dodržování zásad stejného zacházení a nediskriminace uchazečů o veřejné zakázky. Vzhledem k tomu, že zadavatel závažně pochybil tím, že neuvedl údaj o tom, jak byly nabídky hodnoceny podle dílčích hodnotících kritérií resp. subkritérií a vyloučení uchazeče ELSO PHILIPS ze zadávacího řízení nebylo provedeno transparentně, přičemž tento postup mohl podstatně ovlivnit výběr nejvhodnější nabídky, a dosud nedošlo k uzavření smlouvy, musel Úřad zrušit postup zadavatele při posuzování a hodnocení nabídek, včetně následných úkonů, tj. včetně rozhodnutí o výběru nejvhodnější nabídky a vyloučení uchazeče ELSO PHILIPS z další účasti na zadávacím řízení.

Vzhledem k výše uvedeným skutečnostem rozhodl Úřad tak, jak je uvedeno ve výroku II. tohoto rozhodnutí.

### **Náklady řízení**

Podle § 119 odst. 2 zákona č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách, ve znění zákona č. 110/2007 Sb., je součástí rozhodnutí Úřadu podle § 118 též rozhodnutí o povinnosti zadavatele uhradit náklady správního řízení (dále jen „náklady řízení“). Náklady řízení se platí paušální částkou, kterou stanoví prováděcí předpis. Prováděcí právní předpis vyhláška č. 328/2006 Sb., kterou se stanoví paušální částka nákladů řízení o přezkoumání úkonů zadavatele pro účely zákona o veřejných zakázkách (dále jen „vyhláška“), stanoví v § 1 odst. 1, že paušální částku nákladů řízení o přezkoumání úkonů zadavatele, je zadavatel povinen uhradit v případě, že Úřad rozhodl podle § 118 zákona o zrušení zadání veřejné zakázky nebo jen jednotlivého úkonu zadavatele, a to ve výši 30 000,- Kč.

Vzhledem k tomu, že postup zadavatele při posuzování a hodnocení nabídek, včetně následných úkonů, tj. včetně rozhodnutí o výběru nejvhodnější nabídky a vyloučení uchazeče

ELSO PHILIPS z další účasti na zadávacím řízení, byl tímto rozhodnutím zrušen, rozhodl Úřad o uložení povinnosti uhradit náklady řízení.

**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:**

ELSO PHILIPS SERVICE, spol. s r. o., IČ 4811336 Kladenská 1879/3, 160 00 Praha  
Ministerstvo financí ČR, Letenská 15, IČ 00006947, 118 10 Praha 1  
AITEN, a. s., IČ 36221945, Sibířská 1, 917 00 Trnava, Slovenská republika

**Vypraveno dne:** viz otisk razítka na poštovní obálce

