

Č. j. S205/2008/VZ-19996/2008/530/LB

V Brně dne 30.září 2008

Úřad pro ochranu hospodářské soutěže příslušný podle § 112 zákona č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách, ve znění pozdějších předpisů, ve správním řízení o přezkoumání úkonů zadavatele, zahájeném dne 10.7.2008 na návrh ze dne 4.7.2008, jehož účastníky jsou

- zadavatel - Svazek obcí Dražansko a okolí, IČ 75055694, se sídlem Protivanov 379, 798 48 Protivanov, ve správním řízení zastoupený na základě plné moci ze dne 1.8.2008 obcí Otinoves, IČ 00288594, se sídlem Otinoves 177, 798 61 Otinoves,

- navrhovatel – společnosti

Hakov, spol. s r. o., IČ 48392855, se sídlem Radniční 28, 753 01 Hranice, za niž jedná Ing. Dušan Haluzík, jednatel,

Vodohospodářské stavby, společnost s ručením omezeným, IČ 40233308, se sídlem Křižíkova 2393, 415 01 Teplice, za niž jedná Ing. Tomáš Hořejší, jednatel,

účastníci „Sdružení Hakov a VHS“ založeného na základě Smlouvy o sdružení ze dne 26.5.2008, ve správním řízení zastoupeni společnostmi Hakov, spol. s r. o., IČ 48392855, se sídlem Radniční 28, 753 01 Hranice, za niž jedná Ing. Dušan Haluzík, jednatel,

ve věci přezkoumání úkonů zadavatele učiněných při zadávání podlimitní veřejné zakázky „Obec Otinoves – stoková síť“, v otevřeném řízení, jehož oznámení bylo uveřejněno v informačním systému o veřejných zakázkách pod ev. č. 60017743 dne 20.5.2008,

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

Správní řízení **se zastavuje**, neboť návrh nemá předepsané náležitosti, a to doklad o složení kauce ve výši 1% z nabídkové ceny, a navrhovatel tento doklad ve stanovené lhůtě nedoplnil.

Odůvodnění

Svazek obcí Drahansko a okolí, IČ 75055694, se sídlem Protivanov 379, 798 48 Protivanov, ve správním řízení zastoupený na základě plné moci ze dne 1.8.2008 obcí Otinoves, IČ 00288594, se sídlem Otinoves 177, 798 61 Otinoves (dále jen „zadavatel“), uveřejnil podle § 146 odst. 1 zákona č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „zákon“), v informačním systému o veřejných zakázkách dne 20.5.2008 pod ev. č. 60017743 oznámení otevřeného řízení za účelem zadání podlimitní veřejné zakázky „Obec Otinoves – stoková síť“ (dále jen „veřejná zakázka“).

Z protokolu o otevírání obálek s nabídkami ze dne 2.6.2008 vyplývá, že zadavatel ve stanovené lhůtě obdržel čtyři nabídky.

Hodnotící komise na svém jednání dne 6.6.2008 provedla posouzení podaných nabídek z hlediska splnění zadávacích podmínek, a shledala, že nabídky splnily zadávací podmínky. Hodnotící komise dále posoudila výši nabídkových cen ve vztahu k předpokládané ceně předmětu plnění veřejné zakázky, přičemž shledala, že nejnižší nabídková cena je o 35 % vyšší než předpokládaná hodnota veřejné zakázky, a současně o 40 % vyšší než cena uvedená v investičním záměru k žádosti o zařazení akce do „Seznamu akcí Programu MZe 229 310“. Komise konstatovala, že odpadly důvody pro pokračování v zadávacím řízení v důsledku podstatné změny okolností, které nastaly v době od zahájení zadávacího řízení a které zadavatel s přihlédnutím ke všem okolnostem nemohl předvídat a ani je nezpůsobil.

Vzhledem k tomu, že nabídkové ceny výrazně převýšily předpokládanou hodnotu veřejné zakázky doporučila hodnotící komise doporučila zadavateli zrušit otevřené řízení.

Dopisem ze dne 10.6.2008 oznámil zadavatel uchazečům o veřejnou zakázku, kteří podali nabídku, zrušení zadávacího řízení (podle § 84 odst. 2 písm. d) zákona) s odůvodněním, že „odpadly důvody pro pokračování v zadávacím řízení v důsledku podstatné změny okolností, které nastaly v době od zahájení zadávacího řízení a které zadavatel s přihlédnutím ke všem okolnostem nemohl předvídat a ani je nezpůsobil“. Podstatná změna okolností pak má spočívat ve skutečnosti, že nabídkové ceny překročily předpokládanou hodnotu veřejné zakázky o 35 %, v důsledku čehož zadavatel nemůže zajistit financování veřejné zakázky.

Zrušení zadávacího řízení bylo následně uveřejněno v informačním systému o veřejných zakázkách dne 20.6.2008.

Proti rozhodnutí zadavatele o zrušení zadávacího řízení podal uchazeč - společnost

Hakov, spol. s r. o., IČ 48392855, se sídlem Radniční 28, 753 01 Hranice, za niž jedná ing. Dušan Haluzík, jednatel,

Vodohospodářské stavby, společnost s ručením omezeným, IČ 40233308, se sídlem Křížíkova 2393, 415 01 Teplice, za niž jedná Ing. Tomáš Hořejší, jednatel,

účastníci „Sdružení Hakov a VHS“ založeného na základě Smlouvy o sdružení ze dne 26.5.2008, ve správním řízení zastoupeni společností Hakov, spol. s r. o., IČ 48392855, se sídlem Radniční 28, 753 01 Hranice, za niž jedná Ing. Dušan Haluzík, jednatel,

dopisem ze dne 16.6.2008 námitky. Zadavatel námitkám Sdružení Hakov a VHS nevyhověl, což uchazeči Sdružení Hakov a VHS sdělil dopisem ze dne 24.6.2008.

Účastníci Sdružení Hakov a VHS využili svého práva a podalo návrh na přezkoumání úkonů zadavatele u Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže (dále jen „Úřad“). Úřad obdržel návrh jmenovaného uchazeče dne 10.7.2008 a tímto dnem bylo zahájeno správní řízení vedené pod sp. zn. S205/2008/VZ/530-LB.

Ve svém návrhu účastníci Sdružení Hakov a VHS spatřují porušení zákona, v jehož důsledku mu hrozí nebo vznikla újma na jeho právech, v nedodržení postupu stanoveného zákonem pro zrušení zadání veřejné zakázky. Navrhovatel namítá, že zadavatel zrušil zadávací řízení účelově, bez podstatné změny okolností, které zadavatel nezpůsobil a nemohl předvídat.

Navrhovatel zastává právní názor, že zákon umožňuje zadavateli zrušit zadávací řízení, pokud nastane některá skutečnost, uvedená v § 84 odst. 2 zákona. Okolnosti, za kterých bude zadavatel pokračovat v zadávacím řízení nebo jej zruší, jsou tedy na uvážení zadavatele. Zadavateli je dána možnost zrušit zadávací řízení za splnění určitých podmínek. Současně je ale odpovědností zadavatele řádná příprava zadávací dokumentace a vymezení zadávacích podmínek a nelze negativní dopady plynoucí z jejich případného neúplného či chybného nastavení libovolně přenášet na uchazeče.

Navrhovatel dále v souvislosti s použitím § 84 odst. 2 písm. d) zákona, podle kterého bylo předmětné zadávací řízení zrušeno, namítá, že musí nastat okolnosti nepředvídatelné a nezpůsobené zadavatelem. V daném případě by se jednalo například o nepředvídatelnou změnu legislativy v nakládání a likvidaci s odpadními vodami apod. Odpadla by nutnost výstavby stokové sítě atd. Jednalo by se tedy o důvody, kterými by odpadla nutnost realizace veřejné zakázky, a tím i pokračování v zadání veřejné zakázky. Důvod uváděný zadavatelem by dle názoru navrhovatele mohl být za určitých okolností impulzem pro zrušení zadávacího řízení. Je otázkou, jak by zadavatel nakládal se zadávacím řízením při obdržení nabídek s nabídkovými cenami o 35% nižší, než předpokládaná hodnota veřejné zakázky. S určitým rozptylem nabídkových cen musí zadavatel vždy počítat a tento dle názoru navrhovatele nemůže být důvodem pro zrušení zadávacího řízení ve smyslu zákona a jeho ustanovení § 84 odst. 2 písmeno d).

Jak dále vyplývá z vyjádření navrhovatele mohl být zadavatelem uváděný důvod za určitých podmínek podkladem pro zrušení zadávacího řízení podle § 84 odst. 2 písm. e) zákona. Při použití ustanovení § 84 odst. 2 písm. e) zákona je v průběhu zadávacího řízení nutný výskyt důvodů hodných zvláštního zřetele. Skutečnost, že dojde k navýšení předpokládané hodnoty veřejné zakázky, mohl zadavatel predikovat tím, jak nastavil hodnotící kritéria pro zadání veřejné zakázky. Z váhy dílčích kritérií a konstrukce soutěže je patrné, že zadavatel upřednostňoval při zadání veřejné zakázky jiné parametry, než je cena a tudíž mohl a musel očekávat vyšší cenu veřejné zakázky. Jednoduchým algoritmem lze dospět k závěru, že zadavatel mohl očekávat cenu až o 40 % vyšší, než kdyby byla základním hodnotícím kritériem pro zadání veřejné zakázky nejnižší nabídková cena. Při porovnání předpokládané hodnoty veřejné zakázky s cenou navrhovatelem nabízených prací (nabídková cena navrhovatele 33 656 716 Kč bez DPH), se nejedná o zadavatelem uvedené překročení předpokládané hodnoty o 35 % ale cca o 25 %. Podle navrhovatele se v daném zadávacím řízení nevyskytly důvody hodné zvláštního zřetele, pro které nelze na zadavateli požadovat, aby v zadávacím řízení pokračoval. Pokud však taková situace nastane, je třeba hledat cesty

řešení, které budou minimalizovat negativní dopady na uchazeče. Zadavatel při nepokrytí částí finančních prostředků mohl hledat cestu spolu s uchazečem, jehož nabídka nejlépe vyhoví kritériím pro zadání veřejné zakázky, o možnosti financování a napravit jím zjištěný stav bez zrušení zadávacího řízení. Možnost spolufinancování veřejné zakázky zadavatel sám nastavil, hodnotícím kritériem č. 4 délka splatnosti faktur s váhou 10%, kde prodloužená splatnost faktur je formou poskytování úvěru. Takové řešení, by dle názoru navrhovatele minimalizovalo negativní dopady na uchazeče, kteří vynaložili nemalé náklady na zpracování a podání nabídek.

Navrhovatel se v návrhu domáhá zrušení rozhodnutí zadavatele o zrušení zadávacího řízení, zrušení úkonů zadavatele, které učinil a navrhovateli nejsou známy (opakované zadávací řízení apod.), a řádného dokončení původního zadávacího řízení, případně úhrady náhrady škody, která neoprávněným postupem zadavatele navrhovateli vznikla.

Dnem 10.7.2008, kdy Úřad výše uvedený návrh obdržel, bylo podle § 113 zákona zahájeno správní řízení ve věci přezkoumávání úkonů zadavatele Úřadem.

Účastníky řízení podle § 116 zákona jsou:

- zadavatel, ve správním řízení zastoupený na základě plné moci ze dne 1.8.2008 obcí Otinoves, IČ 00288594, se sídlem Otinoves 177, 798 61 Otinoves,
- navrhovatel – společnosti

Hakov, spol. s r. o., IČ 48392855, se sídlem Radniční 28, 753 01 Hranice, za niž jedná Ing. Dušan Haluzík, jednatel,
Vodohospodářské stavby, společnost s ručením omezeným, IČ 40233308, se sídlem Křižíkova 2393, 415 01 Teplice, za niž jedná Ing. Tomáš Hořejší, jednatel,

účastníci „Sdružení Hakov a VHS“ založeného na základě Smlouvy o sdružení ze dne 26.5.2008, ve správním řízení zastoupeni společnostmi Hakov, spol. s r. o., IČ 48392855, se sídlem Radniční 28, 753 01 Hranice, za niž jedná Ing. Dušan Haluzík, jednatel (dále jen „Hakov, spol. s r. o.“).

Zahájení správního řízení oznámil Úřad dopisem č. j. S205/2008/VZ-15554/2008/530-LB/Ra ze dne 1.8.2008. Současně Úřad usnesením č. j. S205/2008/VZ-15556/2008/530/LB/Ra ze dne 1.8.2008 stanovil účastníkům řízení lhůtu, ve které byli podle § 36 odst. 1 zákona č. 500/2004 Sb., správní řád, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „správní řád“), oprávněni navrhopvat důkazy a činit jiné návrhy a podle § 36 odst. 2 správního řádu v návaznosti na § 39 odst. 1 správního řádu oprávněni vyjádřit v řízení své stanovisko a lhůtu, ve které se podle § 36 odst. 3 správního řádu mohou vyjádřit k podkladům rozhodnutí. Úřad dále v cit. usnesení stanovil zadavateli podle § 39 odst. 1 správního řádu lhůtu k doručení veškerých dokladů týkajících se dotace, z níž měla být dodávka financována.

Ke skutečnostem uvedeným v návrhu se ve lhůtě stanovené usnesením č. j. S205/2008/VZ-15556/2008/530/LB/Ra ze dne 1.8.2008 vyjádřil zadavatel dopisem ze dne 11.8.2008, který Úřad obdržel dne 15.8.2008, ve kterém uvedl, že zrušení zadávacího řízení bylo provedeno z důvodu navýšení předpokládané ceny za realizaci díla 25 mil. Kč bez DPH na 33,656 mil. Kč bez DPH. Jednalo se tedy o navýšení o 8,656 mil Kč, tj. o 34,6 % z plánované ceny nikoliv o 25 %, jak uvádí navrhovatel. Pro tak velké navýšení zadavatel nemohl zajistit finanční krytí. Zadavatel dále uvádí, že z podmínek zadání vyplývá, že

nabídková cena měla váhu 60%, lhůta provedení výstavby 15%, záruka za dílo 15% a délka splatnosti faktur 10%. Z nastavení vah je patrné, že ceně zadavatel přikládal velký význam, ale dle svého vyjádření chtěl i dalšími požadavky zabezpečit, aby se dílo (kanalizace) dokončilo v nejkratším možném termínu s nejuhodnějšími podmínkami pro obec.

Dne 15.9.2008 vydal Úřad usnesení č. j. S205/2008/VZ-18668/2008/530/LB ze dne 15.9.2008, v němž stanovil zadavateli podle § 39 odst. 1 zákona č. 500/2004 Sb., správní řád, ve znění pozdějších předpisů, lhůtu k doručení vyjádření a příslušných dokladů dokládajících, zda Svazek obcí Dražansko a okolí poskytuje (vlastní) nebo provozuje vodovod, sloužící veřejné potřebě v souvislosti s výrobou nebo dodávkou pitné vody, nebo zda dodává pitnou vodu do vodovodu sloužícího veřejné potřebě. Dále Úřad v usnesení stanovil navrhovateli podle § 39 správního řádu v návaznosti na § 114 odst. 3 zákona lhůtu do 22.9.2008 k doplnění návrhu o doklad o složení kauce ve výši 336 567,-- Kč (slovy: sedmdesátšesttisícdvěstědevadesát dva korun českých) na účet Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže zřízený u pobočky České národní banky v Brně číslo 16010-24825621/0710. Současně Úřad tímž usnesením prodloužil účastníkům řízení lhůtu stanovené usnesením č. j. S205/2008/VZ-15556/2008/530/LB/Ra ze dne 1.8.2008.

Zadavatel ve svém vyjádření ze dne 18.9.2008, které Úřad obdržel dne 22.9.2008 uvedl, že nevlastní a neprovozuje vodovod sloužící veřejné potřebě v souvislosti s výrobou nebo dodávkou pitné vody a nedodává pitnou vodu do vodovodu sloužícího veřejné potřebě.

Úřad přezkoumal na základě § 112 a následujících ustanovení zákona náležitosti návrhu Sdružení Hakov a VHS a rozhodl o zastavení řízení. Ke svému rozhodnutí uvádí Úřad následující rozhodné skutečnosti.

Návrh musí podle § 114 odst. 2 zákona č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „zákon“), vedle obecných náležitostí podání obsahovat přesné označení zadavatele, v čem je spatřováno porušení zákona, v jehož důsledku navrhovateli hrozí nebo vznikla újma na jeho právech, příslušné důkazy, a čeho se navrhovatel domáhá. Součástí návrhu zasílaného Úřadu je doklad o doručení námitek zadavateli a doklad o složení kauce podle § 115 zákona.

Jestliže podle § 114 odst. 3 zákona návrh nemá předepsané náležitosti podle § 114 odst. 2 zákona a navrhovatel je ve lhůtě stanovené Úřadem nedoplní nebo nebyl doručen Úřadu a zadavateli ve lhůtách podle § 113 odst. 2 nebo 3 zákona nebo nebyl podán oprávněnou osobou nebo není-li Úřad věcně příslušný k rozhodnutí o návrhu, Úřad zahájené řízení zastaví; pokud má důvodné podezření, že došlo k porušení tohoto zákona, zahájí správní řízení z moci úřední.

Podle § 115 odst. 1 zákona je navrhovatel povinen s podáním návrhu složit na účet Úřadu kauci ve výši 1 % z nabídkové ceny navrhovatele, nejméně však ve výši 50 000 Kč, nejvýše ve výši 2 000 000 Kč. V případě, že není možné stanovit nabídkovou cenu navrhovatele, je navrhovatel povinen složit 100 000 Kč.

Dne 10.7.2008 podalo účastníci Sdružení Hakov a VHS návrh na zahájení řízení o přezkoumání úkonů zadavatele. I když bylo v návrhu uvedeno, že jeho přílohou je mimo jiné i doklad o složení kauce, tento doklad k návrhu připojen nebyl. Z dostupných informací také vyplývá, že kauce na účet Úřadu nebyla v požadované výši složena.

Z nabídky navrhovatele vyplývá, že jeho nabídková cena je 33 656 716,-- Kč bez DPH.

Podle § 115 odst. 1 zákona činí kauce ve výši 1% z nabídkové ceny (33 656 716,- Kč bez DPH) navrhovatele částku ve výši 336 567,16 Kč, tedy po zaokrouhlení na celé koruny částku ve výši 336 567,-- Kč.

Vzhledem k tomu, že součástí návrhu účastníci Sdružení Hakov a VHS nebyl doklad o složení kauce na účet Úřadu, a ani z bankovních výpisů Úřadu nevyplývalo, že kauce byla na jeho účet složena, stanovil Úřad jmenovanému uchazeči usnesením č. j. S205/2008/VZ-18668/2008/530/LB ze dne 15.9.2008 lhůtu ke složení kauce a k doložení dokladu o jejím složení do 22.9.2006.

Zároveň Úřad navrhovatele upozornil na skutečnost, že jestliže ve stanovené lhůtě kauci na účet Úřadu nesloží a nedoloží doklad prokazující její složení, Úřad podle § 114 odst. 3 zákona zahájené řízení zastaví.

Úřad konstatuje, že navrhovatel nedoložil doklad o složení kauce na účet Úřadu ani s podáním návrhu, ani ve lhůtě stanovené mu Úřadem, ani později, a tudíž nedodržel zákonem stanovenou podmínku pro podání návrhu na zahájení řízení o přezkoumání úkonů zadavatele, kterou je podle § 114 odst. 2 mimo jiné i doklad o složení kauce podle § 115 zákona.

Vzhledem k tomu, že navrhovatel nedoplnil návrh o doklad o složení kauce podle § 115 zákona ve lhůtě stanovené Úřadem ani později, rozhodl Úřad o zastavení řízení, jak je uvedeno ve výroku.

Poučení:

Proti tomuto rozhodnutí lze do 15 dnů 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 nemá 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. Pavel Herman
ředitel sekce veřejných zakázek

Obdrží:

Otinoves, Otinoves 177, 798 61 Otinoves

Hakov, spol. s r. o., Radniční 28, 753 01 Hranice

Na vědomí:

Vodohospodářské stavby, společnost s ručením omezeným, Křižíkova 2393, 415 01 Teplice

Svazek obcí Dražansko a okolí, Protivanov 379, 798 48 Protivanov

Vypraveno dne: viz otisk razítka na poštovní obálce