

Č. j. VZ/S 230/02-152/1057/03-jl/Te

V Brně dne 20. února 2003

Úřad pro ochranu hospodářské soutěže ve správním řízení zahájeném dne 23.12.2002 z vlastního podnětu podle § 57 odst. 1 zákona č. 199/1994 Sb., o zadávání veřejných zakázek, ve znění zákona č. 148/1996 Sb., zákona č. 93/1998 Sb., zákona č. 28/2000 Sb., zákona č. 256/2000 Sb., zákona č. 39/2001 Sb., zákona č. 142/2001 Sb., zákona č. 130/2002 Sb., zákona č. 211/2002 Sb., zákona č. 278/2002 Sb., zákona č. 320/2002 Sb., zákona č. 424/2002 Sb. a zákona č. 517/2002 Sb., ve věci přezkoumávání rozhodnutí a úkonů statutárního města Karviná, Fryštátská 72/1, 733 24 Karviná, zastoupeného v době zadání veřejné zakázky Lubomírem Kuznikem, nyní zastoupeného Mgr. Antonínem Petrášem, primátorem, učiněných v obchodní veřejné soutěži „Zástavba bytových domů na ul. Fryštátská v Karviné“ vyhlášené v Obchodním věstníku č. 31/2002 dne 31.7.2002 pod zn. 155151-31/02 podle části druhé zákona č. 199/1994 Sb., o zadávání veřejných zakázek, ve znění zákona č. 148/1996 Sb., zákona č. 93/1998 Sb., zákona č. 28/2000 Sb., zákona č. 256/2000 Sb., zákona č. 39/2001 Sb., zákona č. 142/2001 Sb., zákona č. 130/2002 Sb., zákona č. 211/2002 Sb., zákona č. 278/2002 Sb. a zákona č. 320/2002 Sb., **rozhodl takto:**

Zadavatel – statutární město Karviná – porušil:

- § 5 odst. 2 písm. a) v návaznosti na § 11 odst. 1 zákona č. 199/1994 Sb., o zadávání veřejných zakázek, ve znění zákona č. 148/1996 Sb., zákona č. 93/1998 Sb., zákona č. 28/2000 Sb., zákona č. 256/2000 Sb., zákona č. 39/2001 Sb., zákona č. 142/2001 Sb., zákona č. 130/2002 Sb., zákona č. 211/2002 Sb., zákona č. 278/2002 Sb. a zákona č. 320/2002 Sb., tím, že další podmínky soutěže stanovil natolik restriktivním způsobem, že zvýhodňovaly uchazeče z hlediska jejich sídla, čímž došlo k diskriminaci uchazečů nemajících sídlo v místě určeném zadavatelem, a k faktickému vyloučení blíže neurčeného počtu subjektů z účasti na veřejné zakázce,
- § 37 odst. 1 písm. h) posledně cit. zákona, neboť zpráva o posouzení a hodnocení nabídek neobsahuje výsledek hodnocení jednotlivých nabídek a zdůvodnění výběru nejvhodnější nabídky, a tudíž rozhodnutí zadavatele o výběru nejvhodnější nabídky není transparentní a přezkoumatelné.

Rozhodnutí zadavatele – statutárního města Karviná – o výběru nejvhodnější nabídky ze dne 3.10.2002 se podle § 59 písm. a) zákona č. 199/1994 Sb., o zadávání veřejných zakázek, ve znění zákona č. 148/1996 Sb., zákona č. 93/1998 Sb., zákona č. 28/2000 Sb., zákona č. 256/2000 Sb., zákona č. 39/2001 Sb., zákona č. 142/2001 Sb., zákona č. 130/2002 Sb., zákona č. 211/2002 Sb., zákona č. 278/2002 Sb., zákona č. 320/2002 Sb., zákona č. 424/2002 Sb. a zákona č. 517/2002 Sb., ruší a podle téhož ustanovení posledně cit. zákona se současně ruší zadání veřejné zakázky.

O d ů v o d n ě n í

Statutární město Karviná, Fryštátská 72/1, 733 24 Karviná, zastoupené Mgr. Antonínem Petrášem, primátorem (dále jen „zadavatel“), vyhlásilo v Obchodním věstníku č. 31/2002 dne 31.7.2002 pod zn. 155151-31/02 podle části druhé zákona č. 199/1994 Sb., o zadávání veřejných zakázek, ve znění zákona č. 148/1996 Sb., zákona č. 93/1998 Sb., zákona č. 28/2000 Sb., zákona č. 256/2000 Sb., zákona č. 39/2001 Sb., zákona č. 142/2001 Sb., zákona č. 130/2002 Sb., zákona č. 211/2002 Sb., zákona č. 278/2002 Sb. a zákona č. 320/2002 Sb. (dále jen „zákon“), obchodní veřejnou soutěž „Zástavba bytových domů na ul. Fryštátská v Karviné“ (dále jen „soutěž“).

V podmínkách soutěže byl uveden tento způsob hodnocení nabídek:

„Hodnocení nabídek bude provedeno v souladu s ustanovením § 6 zákona podle ekonomické vhodnosti nabídek v souladu s dále uvedenými kritérii, a to komisí jmenovanou zadavatelem s využitím hodnotících tabulek se stanovením užítostí prostých, užítostí vážených, případně stanovení míry rizika jednotlivých nabídek a konečným stanovením výsledného efektu nabídek jednotlivých uchazečů. Výsledný efekt, podle něhož bude stanoveno konečné pořadí nabídek, bude stanoveno konečné pořadí nabídek, bude stanoveno součtem užítostí vážených, případně rozdílem vážené užítosti nabídek a rizik pravděpodobného ohrožení realizace stavby ze strany uchazeče.

Při hodnocení nabídek hodnotí zadavatel v souladu s ustanovením § 6 odstavec (2) zákona podle následujících hlavních hodnotících kritérií, která jsou pro hodnocení rozdělena na dále uvedená jednotlivá subkritéria se sestupnou vahou v rámci oblasti každého z hlavních hodnotících kritérií.

1. Řešení zvláštní podmínky provedení veřejné zakázky – vklad či účast na řešení problémů zaměstnanosti regionu.

Porovnatelné ukazatele tohoto kritéria je nutno vytvořit ze znalostí vlastních výkonů a subdodávek uchazeče, jejichž dělicí poměr vzejde z věcných, časových a finančních údajů v harmonogramu postupu výstavby předkládaného uchazečem v nabídce. Na podkladě těchto vstupních dat pak uchazeči vypracují tyto ukazatele subkritéria hlavního hodnotícího kritéria číslo 1

- Vlastních výkonů s agregovaným popisem předmětu objemu, ceny a době trvání prací a dodávek, u nichž budou uvedeny tyto výstupy z plánu personálního nasazení pracovníků na stavbě:
 - počet a % pracovníků místních – kmenových (tj. z okresu Karviná a z toho z města Karviná) k počtu tj. 100 % celkových přímých vlastních personálních kapacit,
 - počet a % mzdových prostředků pro místní kmenové pracovníky (tj. z okresu Karviná a z toho z města Karviná) ke 100 % celkových přímých mzdových prostředků,

- počet a % pracovníků místních – dočasně najatých (tj. z okresu Karviná a z toho z města Karviná) k počtu tj. 100 % celkových přímých vlastních personálních kapacit,
 - počet a % mzdových prostředků pro místní dočasně najaté pracovníky (tj. z okresu Karviná a z toho z města Karviná) ke 100 % celkových přímých mzdových prostředků.
- Rozhodujících subdodávek uchazeče, které zajistil v průběhu soutěžní lhůty, prezentované názvem a IČ subdodavatelského subjektu s agregovaným popisem předmětu, objemu, ceny a době trvání zadávaných prací a dodávek, k nimž dále sdělí:
 - počet a % pracovníků místních – kmenových (tj. z okresu Karviná a z toho z města Karviná) k počtu tj. 100 % celkových přímých vlastních personálních kapacit,
 - počet a % mzdových prostředků pro místní kmenové pracovníky (tj. z okresu Karviná a z toho z města Karviná) ke 100 % celkových přímých mzdových prostředků,
 - počet a % pracovníků místních – dočasně najatých (tj. z okresu Karviná a z toho z města Karviná) k počtu tj. 100 % celkových přímých vlastních personálních kapacit,
 - počet a % mzdových prostředků pro místní dočasně najaté pracovníky (tj. z okresu Karviná a z toho z města Karviná) ke 100 % celkových přímých mzdových prostředků.
 - Další specifické řešení hlavního kritéria č. 1 v nabídce uchazeče (nevyplnění tohoto subkritéria není důvodem k vyloučení uchazeče ze soutěže)

2. Prokázání schopností uchazeče k realizaci veřejné zakázky

subkritéria hlavního hodnotícího kritéria číslo 2

- úplnost zpracování nabídkové ceny (kontrola výkazů výměr uchazečem a případné doplnění chybějících částí, úplnost ocenění dle podmínek soutěže)
- forma překlenutí případné dočasné platební neschopnosti zadavatele bez zastavení prací vyjádřená limitními údaji ve financích a čase, podložená důvěryhodným průkazem této deklarované schopnosti,
- zakázky obdobného charakteru realizované v posledních 3 letech budoucím stavbyvedoucím uchazeče, doložené potvrzenými referencemi investorů,
- uchazečem realizované zakázky obdobného charakteru realizované v posledních 3 letech, doložené potvrzenými referencemi investorů,
- vstřícnost k potřebám zadavatele při převádění majetkového vlastnictví díla nebo jeho ucelených či jiných částí od zhotovitele k zadavateli ve vazbě na podmínky vyplývající z hypotečního financování stavby.

3. Celkové výše nabídkové ceny včetně DPH

4. Záruční podmínky

subkritéria hlavního hodnotícího kritéria číslo 4

- výše bankovní záruky na splnění předmětu díla
- výše bankovní záruky na odstraňování vad v záruční době
- délka záruční lhůty a jednoznačnosti její věcné, obsahové a rozsahové segmentace
- smluvní sankce za neodstraňování oprávněně reklamovaných vad v záruční lhůtě
- výše smluvních pokut za prodlení s plněním předmětu díla

5. Aplikace systému řízení jakosti dle ČSN EN ISO řady 9000 v organizaci uchazeče

subkritéria hlavního hodnotícího kritéria číslo 4

- modifikace systému řízení jakosti na konkrétní podmínky veřejné zakázky (komplexní plán jakosti upravený na konkrétní podmínky veřejné zakázky)
- záznamy o externím přezkoumávání systému jakosti a o přezkoumávání systému jakosti vedením organizace uchazeče minimálně za roky 2000 a 2001 dle bodu 4.1.3. ČSN EN ISO 9001 nebo 9002

6. Termíny plnění

subkritéria hlavního hodnotícího kritéria číslo 6

lhůty prokázané provázané logikou harmonogramu postupu výstavby, z něhož uchazeč vypíše tyto milníky:

- projednávání a předávání dokumentace pro provádění stavby, případně dílenské dokumentace po logicky zdůvodněných segmentech,
- komplexní vyzkoušení díla nebo jeho ucelených částí,
- uvedení do zkušebního provozu díla nebo jeho ucelených částí (jen budou-li dle názoru uchazeče potřebné),
- předčasné užívání díla nebo jeho ucelených částí (jen bude-li dle názoru uchazeče potřebné),
- předání a převzetí díla nebo jeho ucelených částí (z hlediska věcného plnění),
- kolaudace díla nebo jeho ucelených částí,
- platební kalendář za fakturační celky a ucelené části díla.

Z „protokolu o otevírání obálek s nabídkami“ ze dne 26.9.2002 vyplývá, že zadavatel do konce soutěžní lhůty obdržel tři nabídky.

Ze „zprávy z jednání komise pro posouzení hodnocení nabídek“ ze dne 2.10.2002 vyplývá, že po posouzení nabídek podle § 34 zákona nebyla komisí pro posouzení a hodnocení nabídek navržena zadavateli k vyřazení žádná nabídka. Z uvedené zprávy dále vyplývá, že komise stanovila následující pořadí nabídek níže uvedených uchazečů, které zadavatel akceptoval a o výběru nejvhodnější nabídky rozhodl shodně s pořadím stanoveným komisí pro posouzení a hodnocení nabídek, takto:

1. SSKA – Stavební společnost Karviná, s. r. o.,
2. STAVOKOMP, stavební a. s.,
3. UNIPS Ostrava, akciová společnost.

Uchazeč UNIPS Ostrava, akciová společnost, podal dne 18.10.2002 námitky proti rozhodnutí zadavatele o výběru nejvhodnější nabídky, ve kterých uvedl důvod porušení zákona, které spatřuje v nesprávnosti postupu zadavatele při hodnocení nabídek v jednotlivých kritériích a v nedostatečnosti zpracované zprávy o posouzení a hodnocení nabídek. Zadavatel rozhodnutím ze dne 21.10.2002 rozhodl námitkám nevyhovět, neboť neshledal ve svých úkonech pochybení, které by odůvodňovalo provedení nápravy (provedení nového výběru nejvhodnější nabídky). Úřad pro ochranu hospodářské soutěže (dále jen „orgán dohledu“) obdržel dne 31.10.2002 návrh společnosti UNIPS Ostrava, akciová společnost, na přezkoumání rozhodnutí zadavatele ze dne 21.10.2002 o námitkách ze dne 18.10.2002, proti jeho rozhodnutí o výběru nejvhodnější nabídky ze dne 3.10.2002. Návrh jmenované uchazeče byl podán v souladu s § 57 odst. 2 zákona, a tudíž orgán dohledu vyměřil jmenované společnosti příslušný správní poplatek. Uchazeč UNIPS Ostrava, akciová společnost, však vyměřený správní poplatek neuhradil ve stanovené patnáctidenní lhůtě od doručení platebního výměru ani později a tudíž nezbylo orgánu dohledu, než rozhodnout o zastavení správního řízení zahájeného dnem obdržení návrhu uchazeče UNIPS Ostrava,

akciová společnost. Předmětné správní rozhodnutí vedené pod čj. VZ/S 201/02 nabylo právní moci dne 30.1.2003.

Orgán dohledu, v jehož kompetenci je přezkoumávání všech úkonů zadavatele, však přezkoumal dokumentaci o zadání veřejné zakázky a z předložených materiálů zjistil skutečnosti, které ho vedly k zahájení správního řízení z úřední povinnosti. Důvodem pro zahájení řízení byly pochybnosti o tom, že zpráva o posouzení a hodnocení nabídek neobsahovala náležitosti v souladu se zákonem a dále skutečnost, že zadavatel stanovil hodnotící kritérium č. 1 diskriminujícím způsobem.

Podle § 58 zákona účastníky tohoto správního řízení jsou:

Statutární město Karviná, Fryštátská 72/1, 733 24 Karviná, zastoupené Mgr. Antonínem Petrášem, primátorem,

SSKA – Stavební společnost Karviná, s. r. o., Bohumínská 1878, 735 06 Karviná, za niž jedná Ing. Pavel Šrámek, jednatel společnosti, jejíž nabídka byla vybrána jako nejvhodnější (dále jen „SSKA“),

STAVOKOMP, stavební a. s., Rudé armády 2001/30a, 733 01 Karviná-Hranice, za niž jedná Ing. Ivan Šnapka, předseda představenstva, jejíž nabídka se umístila jako druhá v pořadí,

UNIPS Ostrava, akciová společnost, Pražákova 7, 709 00 Ostrava 9, za niž jedná Ing. Jaroslav Paclt, místopředseda představenstva, a Ing. Stanislav Smugala, člen představenstva (dále jen „UNIPS“).

K zahájení správního řízení z úřední povinnosti vedly orgán dohledu důvodné pochybnosti o nediskriminačním charakteru stanovených podmínek soutěže a o transparentnosti provedeného hodnocení nabídek. Zahájení řízení (včetně skutečností odůvodňujících zahájení řízení) oznámil orgán dohledu jeho účastníkům dopisem č. j. S 230/02-152/6029/02-jl ze dne 20.12.2002 a stanovil lhůtu, ve které se účastníci řízení mohli vyjádřit ke skutečnostem, které budou podkladem pro rozhodnutí. K podkladům pro rozhodnutí se ve stanovené lhůtě vyjádřil zadavatel a uchazeči SSKA a UNIPS.

Orgán dohledu v oznámení o zahájení správního řízení mj. uvedl skutečnosti vztahující se k zadavatelem stanovenému kritériu č. 1 hodnocení nabídek, k obsahu výsledku hodnocení jednotlivých nabídek, zdůvodnění výběru nejvhodnější nabídky zprávy o posouzení a hodnocení nabídek a dále k další podmínce soutěže (bod 20.1.) upravující poskytnutí zadávací dokumentace zájemcům o veřejnou zakázku.

Zadavatel ve svém vyjádření ze dne 10.1.2003 k oznámení o zahájení správního řízení orgánu dohledu uvedl mj. následující:

K faktu, zda výsledek hodnocení jednotlivých nabídek neporušil ust. § 11 zákona, zadavatel sdělil, že kritéria soutěže byla stanovena tak, aby vyšší bodové ohodnocení získal ten uchazeč, který zajistí požadavek zvýšení zaměstnanosti ve městě Karviná. Z toho důvodu nebyla cena rozhodujícím kritériem pro výběr uchazeče, ale důraz byl kladen právě na kritérium zvýšení zaměstnanosti, což umožňuje ust. § 10 zákona. Zadavatel se proto nedomnívá, že by takovým stanovením kritérií došlo ke zvýhodnění uchazečů, když v žádném případě nebyla posuzována otázka sídla firmy apod.

K hodnocení kritéria č. 1 zadavatel uvedl následující

Uchazeči měli vypracovat měřitelné a důvěryhodné informace – výpočty o nasazení lidských zdrojů (v předmětu, čase a ceně) na stavbě (nikoliv tedy v sídlech jejich firem). Z těchto dat měla být zřejmá správná dimenze počtu a rovněž i odměňování pracovníků stavby.

Ke komentáři doplnění zprávy o posouzení a hodnocení nabídek zadavatel uvedl, že při zpracování kritéria č. 1 si zadavatel byl vědom toho, že může vzniknout názor o nepřipustném zvýhodnění některých uchazečů. Zadavatel vycházel z názoru, že řešení nezaměstnanosti musí být vázána přímo na osoby – pracovníky nasazené na stavbě nikoli na subjekty firem uchazečů a adresy jejich sídel. K počtu těchto osob měly proto být dodány informace umožňující posouzení mezd a fondu pracovní doby. Z přesvědčení o souladu s vysloveným názorem se zákonem vypracoval zadavatel podbody kritéria č. 1 tak, aby dodané údaje umožnily kontrolní výpočty pro posouzení jejich objektivitu či správnosti.

K příloze vyjádření (tabulkám výsledků hodnocení nabídek dle zadavatelem zvolených kritérií) zadavatel uvedl slovní komentář k ukazatelům fondu pracovní doby a mezd.

Zadavatel dále uvádí, že účastníci veřejné zakázky byli na řešení zaměstnanosti v městě Karviná dostatečně seznámeni s tím, že

- uchazeči o veřejnou zakázku si mohli na základě písemné objednávky vyzvednout zadávací dokumentaci,
- proběhla pro uchazeče prohlídka místa plnění veřejné zakázky,
- uchazeči dali ve svých nabídkách prohlášení, že uznávají závaznost soutěžních podmínek a zadávací dokumentace,
- po oznámení o výběru nejvhodnější nabídky měli uchazeči o veřejnou zakázku možnost se seznámit se zprávou.

Závěrem svého vyjádření zadavatel uvádí, že kritéria hodnocení byla stanovena tak, aby podpořila myšlenku zvýšení zaměstnanosti ve městě Karviná a přitom neznevýhodňovala jednotlivé uchazeče o veřejnou zakázku. Kritéria hodnocení vztahující se k požadavku zvýšení zaměstnanosti byla stanovena objektivně a i přes komplikované hodnocení se zadavatel domnívá, že je průhledné a průkazné.

Uchazeč SSKA ve svém vyjádření ze dne 7.1.2003 k oznámení o zahájení správního řízení orgánu dohledu uvedl mj. následující:

Zákon v § 37 odst. 1 písm. h) stanoví, že zpráva o posouzení a hodnocení nabídek musí obsahovat výsledek hodnocení jednotlivých nabídek a zdůvodnění výběru nejvhodnější nabídky. Zpráva zadavatele plně splňuje zákonné podmínky, byť tak činí poukazem na přílohu její zprávy, která je její součástí. Zákon nespécifikuje míru a rozsah hodnocení či zdůvodnění výběru nejvhodnější nabídky. Jestliže zpráva zadavatele obsahuje popis a zdůvodnění, byť v krátké formě, nemůže v daném případě docházet k porušení zákona, pokud zpráva splňuje zákonné předpoklady a zadavatel dodržel zákonný postup.

Zákonná úprava připouští a dává zadavateli právo vymezit zvláštní podmínky k provedení veřejné zakázky s odkazem na ust. § 10 zákona. Tímto způsobem zadavatel vytvořil pouze jedno z hodnotících kritérií, které mu umožňuje zákon v § 10 a využil ho při hodnocení jednotlivých nabídek. Zadavatel při tvorbě těchto kritérií není omezován, a proto

případné posuzování kritéria č. 1 včetně váhového koeficientu je překročením pravomoci orgánu dohledu.

Závěrem svého vyjádření uchazeč SSKA uvádí, že zadavatel při zadání veřejné zakázky včetně hodnocení nabídek postupoval v souladu se zákonem a navrhuje, aby orgán dohledu správní řízení zastavil.

Uchazeč UNIPS ve svém vyjádření ze dne 10.1.2003 k oznámení o zahájení správního řízení orgánu dohledu uvedl mj. následující:

Zadavatel porušil zákon tím, že komise vypracovala zprávu o posouzení a hodnocení nabídek nedostatečně – neobsahuje v potřebném rozsahu všechny zákonem stanovené náležitosti. Ve zprávě je nedostatečným způsobem uveden výsledek hodnocení jednotlivých nabídek a zdůvodnění výběru nejvhodnější nabídky. Zpráva neobsahuje zdůvodnění proč a pro jaké důvody byly jednotlivé nabídky hodnoceny daným počtem bodů, což je důležité u kritérií, která nejsou matematicky měřitelná a rozhodnutí hodnotící komise nelze objektivně přezkoumat.

K ust. § 11 odst. 1 zákona uchazeč UNIPS sděluje, že vítězný uchazeč byl v kritériu č. 1 hodnocen lépe, neboť má sídlo v Karvině. Dané kritérium nepřiměřeně zvýhodňuje uchazeče se sídlem v Karvině. Hodnocení předmětného kritéria je v rozporu se zákonem, když hodnotící komise při hodnocení nabídek nevezala v úvahu fakta uvedená v nabídce. Hodnotící komise svým postupem nepřiměřeně zvýhodnila uchazeče se sídlem v místě zadavatele, čímž porušila ust. § 11 zákona.

Po přezkoumání dokumentace o zadání veřejné zakázky orgán dohledu k vyjádření účastníků správního řízení a k celému případu uvádí následující rozhodné skutečnosti.

A) § 11 zákona – zvýhodnění některých uchazečů v obchodní veřejné soutěži

Zadavatel stanovil v kritériu č. 1 „Řešení zvláštní podmínky provedení veřejné zakázky – vklad či účast na řešení problémů zaměstnanosti regionu“ s tím, aby uchazeči vypracovali tyto ukazatele

- Vlastních výkonů s agregovaným popisem předmětu objemu, ceny a době trvání prací a dodávek, u nichž budou uvedeny tyto výstupy z plánu personálního nasazení pracovníků na stavbě:
 - počet a % pracovníků místních – kmenových (tj. z okresu Karviná a z toho z města Karviná) k počtu tj. 100 % celkových přímých vlastních personálních kapacit,
 - počet a % mzdových prostředků pro místní kmenové pracovníky (tj. z okresu Karviná a z toho z města Karviná) ke 100 % celkových přímých mzdových prostředků,
 - počet a % pracovníků místních – dočasně najatých (tj. z okresu Karviná a z toho z města Karviná) k počtu tj. 100 % celkových přímých vlastních personálních kapacit,
 - počet a % mzdových prostředků pro místní dočasně najaté pracovníky (tj. z okresu Karviná a z toho z města Karviná) ke 100 % celkových přímých mzdových prostředků.
- Rozhodujících subdodávek uchazeče, které zajistí v průběhu soutěžní lhůty, prezentované názvem a IČ subdodavatelem subjektu s agregovaným popisem předmětu, objemu, ceny a době trvání zadávaných prací a dodávek, k nimž dále sdělí:

- počet a % pracovníků místních – kmenových (tj. z okresu Karviná a z toho z města Karviná) k počtu tj. 100 % celkových přímých vlastních personálních kapacit,
- počet a % mzdových prostředků pro místní kmenové pracovníky (tj. z okresu Karviná a z toho z města Karviná) ke 100 % celkových přímých mzdových prostředků,
- počet a % pracovníků místních – dočasně najatých (tj. z okresu Karviná a z toho z města Karviná) k počtu tj. 100 % celkových přímých vlastních personálních kapacit,
- počet a % mzdových prostředků pro místní dočasně najaté pracovníky (tj. z okresu Karviná a z toho z města Karviná) ke 100 % celkových přímých mzdových prostředků.

K tomu orgán dohledu uvádí, že stanovení kritérií hodnocení nabídek, je výsledkem odpovědné úvahy zadavatele tak, aby byla usnadněna volba mezi nabídkami. Zadavatel nesmí volit taková kritéria hodnocení nabídek, resp. stanovit takové podmínky zadání veřejné zakázky, které by předem zvýhodňovaly či diskriminovaly některého z uchazečů (nelze tedy zvýhodňovat uchazeče např. z hlediska jejich sídla).

Argumentace zadavatele v tom smyslu, že stanovením výše uvedeného kritéria č. 1 soutěže sledoval zvýšení zaměstnanosti v městě Karviná, a to i nepřímým způsobem, neboť umožnil splnění zakázky s pomocí jiných osob, které si uchazeč mohl smluvně zajistit v daném regionu, nelze považovat za opodstatněnou. Pokud je uchazeč schopen splnit celý rozsah veřejné zakázky bez pomoci jiných osob (subdodavatelů), nemůže být zadavatelem motivován k plnění veřejné zakázky s pomocí jiných osob (byť na základě smluvního zajištění) tak, že zadavatel mu (i když nepřímo) v podstatě vymezí okruh subdodavatelů okresem a městem Karviná. V konečném důsledku lze konstatovat, že uchazeč je takto nepřímo omezen ve výběru případného smluvního partnera. V této souvislosti je rovněž nezbytné uvést, že nezaměstnanost je třeba chápat jako celospolečenský fenomén, a tudíž nelze ani po uchazečích požadovat, aby ke splnění podmínek soutěže uzavírali pracovní smlouvy s „místními pracovníky“ na úkor vlastních zaměstnanců. K tomu dále orgán dohledu uvádí, že pokud jde o pracovní síly, je možné stanovit jako zvláštní podmínku soutěže či kritérium hodnocení nabídek, že např. na pomocné práce budou využiti lidé z řad nezaměstnaných evidovaných na místně příslušném úřadu práce. V takovém případě lze oprávněně po uchazečích požadovat listinné důkazy o jednání s Úřadem práce a doložení počtu případně i odbornosti pracovníků, které při plnění předmětu veřejné zakázky vybraný uchazeč zaměstná.

Podle ust. § 11 odst. 1 zákona nesmí být žádný z uchazečů v obchodní veřejné soutěži zvýhodněn (reciprocně taktéž platí, že nesmí být ani znevýhodněn), což nebylo v daném případě ve vztahu k mimoregionálním subjektům dodrženo.

S ohledem na výše uvedené skutečnosti orgán dohledu po přezkoumání všech podkladů konstatuje, že zvolená podkritéria kritéria č. 1 jsou stanovena diskriminačním způsobem, což je v rozporu se zásadou rovnosti uchazečů o veřejnou zakázku. Stanovená podkritéria zvýhodnila zájemce, kteří mají sídlo ve stejném regionu jako zadavatel, avšak nezajistila řešení nezaměstnanosti. Zadavatel výše uvedené podkritéria kritéria č. 1 formuloval natolik restriktivním způsobem, že účast na veřejné zakázce fakticky zneumožnil mimoregionálním subjektům.

Zadavatel svým postupem při stanovení kritéria č. 1 hodnocení nabídek a následně i svým jednáním při vlastním hodnocení nabídek nenaplnil zásadu rovnosti uchazečů o veřejnou zakázku, jejíž nerespektování je porušením zákona ze strany zadavatele a která se do kogentního ustanovení § 11 odst. 1 zákona promítá formulací „Žádný z uchazečů nesmí být v

obchodní veřejné soutěži zvýhodněn proti ostatním účastníkům soutěže s výjimkami uvedenými v odstavcích 2 a 3“. Zadavatel je povinen zachovávat rovný přístup ke všem zájemcům a uchazečům o veřejnou zakázku a spoluvytvářet tak právní jistotu uchazečů o veřejnou zakázku. Zákaz zvýhodnění je základním předpokladem objektivitu výběrového řízení.

Zadavatel v kritériu č. 1 hodnocení nabídek, stanovil zvláštní podmínky provedení veřejné zakázky, a to vklad či účast na řešení problémů zaměstnanosti v regionu. Podle ustanovení § 5 odst. 2 zákona může zadavatel vymežit další podmínky soutěže, které vyhlásí současně s podmínkami podle odstavce 1, přičemž tyto podmínky jsou v zákoně uvedeny demonstrativně, čímž je ponechán prostor pro jejich definování zadavatelem, a to dle charakteru veřejné zakázky. Jelikož zadavatel takto stanovenou zvláštní podmínku následně hodnotil v rámci kritéria č. 1, byl povinen postupovat v souladu se zákonem, a to takovým způsobem, který by zaručil naplnění zásad procesu zadávání, tj. transparentnost, nediskriminaci a přezkoumatelnost výběru nejvhodnější nabídky. Stanovenými podmínkami soutěže a obsahem kritéria č. 1 zadavatel nerespektoval požadavek zákona, a to rovný a nediskriminační přístup ke všem uchazečům.

Pokud zadavatel zvolí takový postup při stanovení kritéria č. 1 soutěže, který by ve svém konečném důsledku v podstatě vedl k omezení soutěžního prostředí, a to ať již záměrně či neúmyslně, jedná v rozporu se zákonem. Z uvedených důvodů považuje orgán dohledu takto vymezené kritérium č. 1 za diskriminační.

B) Zpráva o posouzení a hodnocení nabídek a zdůvodnění výběru nejvhodnější nabídky

Podle § 37 odst. 1 písm. h) zákona zpráva o posouzení a hodnocení nabídek musí obsahovat výsledek hodnocení jednotlivých nabídek a zdůvodnění výběru nejvhodnější nabídky.

V bodu g) zprávy o posouzení a hodnocení nabídek ze dne 2.10.2002 (dále jen „zpráva“), který je označen „Výsledek hodnocení jednotlivých nabídek a zdůvodnění výběru nejvhodnější nabídky“ jsou u uchazečů na 1. až 3. pořadí uvedeny údaje vztahující se k výši nabídkové ceny (pouze obecně) a dále odkazy na přílohu zprávy.

Přílohou zprávy jsou tabulky, které obsahují body přidělené jednotlivým nabídkám, které byly následně vynásobeny příslušnými vahami jednotlivých kritérií. Uvedené číselné údaje však nevypovídají o tom, na základě jakých údajů z nabídek uchazečů byly učiněny členy komise závěry, které vyjádřili přidělením bodů jednotlivým nabídkám. Není tedy patrné, jaké konkrétní údaje z nabídek byly hodnoceny, což je nedostatečné zejména v rámci hodnocení nabídek podle kritérií, která nelze hodnotit jednoznačně a zcela objektivně (jednoznačně lze hodnotit např. výši nabídkové ceny, lhůtu plnění, – tedy numericky vyjádřitelná kritéria).

Různé matematické modely, používané při hodnocení nabídek, mohou sice zdánlivě objektivizovat celkové hodnocení, avšak je nutno si uvědomit, že číselné údaje (body) do tabulek modelu „dosazují“ členové komise. Právě proto je nezbytné, aby zpráva obsahovala i výsledek hodnocení jednotlivých nabídek, a to výsledek vyjádřený nikoliv pouze číselně, ale také s patřičným písemným slovním komentářem, z něhož bude vyplývat, proč právě ta konkrétní nabídka získala v daném kritériu určitý počet bodů. Z takto zpracovaného výsledku hodnocení jednotlivých nabídek pak zadavatel vychází i při zdůvodnění výběru nejvhodnější

nabídky, které je rovněž obligatorní náležitostí zprávy. Jen takovýmto způsobem pořízená zpráva, spolu s další nezbytnou dokumentací, umožní zadavateli prokázat, že posouzení a hodnocení nabídek bylo provedeno objektivně a v souladu se zákonem. Pokud zpráva jako výsledek hodnocení jednotlivých nabídek a zdůvodnění výběru nejvhodnější nabídky obsahuje pouze číselné údaje, nezbyvá než konstatovat, že provedené hodnocení je netransparentní a nepřezkoumatelné. Rovněž pro uchazeče, kteří v souladu s § 37 odst. 2 zákona jsou oprávněni nahlížet do zprávy o posouzení a hodnocení nabídek, je zpráva bez podrobnějšího slovního doprovodu provedeného hodnocení a bez zdůvodnění výběru nejvhodnější nabídky netransparentní a obvykle vede k podávání námitek zadavateli.

Ve zprávě není uvedeno, jaké skutečnosti vedly členy komise k přidělení konkrétního počtu bodů, což je nezbytné zvláště v kritériích, jejichž hodnocení záleží ve značné míře na úvaze a zkušenostech zadavatele (resp. členů komise). Zpráva neobsahuje žádné informace o údajích z nabídek uchazečů, které byly hodnoceny, a které vedly k přidělování bodů (viz výše) v jednotlivých kritériích, což nedává orgánu dohledu možnost přezkoumat postup zadavatele při výběru nejvhodnější nabídky. Dokumentace o zadání veřejné zakázky neobsahovala žádný další materiál, který by konkretizoval číselné údaje z tabulky, která je přílohou zprávy o posouzení a hodnocení nabídek, což je nedostatečné u kritérií, která nelze vyhodnotit jednoznačně a zcela objektivně.

V šetřeném případě je tedy nezbytné, aby zejména hodnocení v kritériu č. 1, které se skládá z podkritérií, ale i hodnocení nabídek dle ostatních podkritérií uvedených v kritériích č. 2, 4, 5 a 6, bylo doloženo slovním komentářem.

K tvrzení zadavatele ke kritériu č. 1 hodnocení, že „hodnocení % plnění jednotlivých podbodů kritéria č. 1 prováděného každým členem hodnotící komise zvlášť a ze všech získaných názorů byl pak vypočten průměr, který byl zapsán do tabulky v příloze zprávy“, orgán dohledu uvádí, že z takového vyjádření členů komise bylo nepochybně možné zpracovat písemný komentář k hodnocení nabídek v jednotlivých kritériích, a tato vyjádření mohla být nepochybně i vodítkem při zdůvodnění výběru nejvhodnější nabídky.

Orgán dohledu konstatuje, že nelze přílohu zprávy a stručné slovní sdělení obsažené ve zprávě (jak je uvedeno výše) považovat za zdůvodnění výběru nejvhodnější nabídky ve smyslu § 37 odst. 1 písm. h) zákona, neboť nelze zjistit, čím se v konečném výsledku jednotlivé nabídky od sebe liší, a z jakého důvodu tedy byla nabídka vybraného uchazeče vybrána jako nejvhodnější. Pouhé bodové hodnocení (tabulky), které je přílohou zprávy, nevypovídá o výhodnosti nabídek v jednotlivých kritériích, není tedy transparentní a průkazné.

Na základě zjištěných skutečností orgán dohledu konstatuje, že zadavatel porušil § 37 odst. 1 písm. h) zákona, neboť zpráva o posouzení a hodnocení nabídek ze dne 2.10.2002 neobsahuje výsledek hodnocení a zdůvodnění výběru nejvhodnější nabídky, které je zadavatel dle uvedeného ustanovení zákona povinen uvést v záznamu.

V dalších podmínkách soutěže předmětné veřejné zakázky (bod 20.1.) zadavatel stanovil, že „podání písemné objednávky zadávací dokumentace ve stanoveném termínu, vyzvednutí zadávací dokumentace ve stanoveném termínu...“. Podle § 2h odst. 1 zákona je zadávací dokumentace souhrn údajů a informací nezbytných pro zpracování nabídky. Zadavatel ji poskytuje na vyžádání zájemcům o veřejnou zakázku. Podávání písemné objednávky zadávací dokumentace ve stanoveném termínu a vyzvednutí zadávací

dokumentace ve stanoveném termínu zákon neupravuje. V § 5 odst. 2 písm. d) zákona je uvedeno, že zadavatel může vymezit další podmínky soutěže, a to zejména adresu a lhůtu, v níž je možno si vyžádat zadávací. Ustanovení § 5 odst. 2 zákona představuje demonstrativní výčet podmínek, což umožňuje zadavateli rozšířit výzvu zadání soutěže o další podmínky, které si sám stanoví, avšak tyto podmínky nesmí být diskriminující. Výše uvedená podmínka stanovená zadavatel se jeví jako diskriminující, neboť dle názoru orgánu dohledu si zájemce může vyzvednout zadávací dokumentaci během soutěžní lhůty, tj. lhůty, která počíná běžet dnem vyhlášení soutěže v Obchodním věstníku a končí dnem a hodinou otevírání obálek s nabídkami a není tedy možné, aby zadavatel vydání zadávací dokumentace omezil pouze na konkrétní termín. Pokud je pořízení zadávací dokumentace technicky i finančně náročné, např. pro její rozsah, pak lze postupovat způsobem, že zadavatel v podmínkách soutěže stanoví požadavek na její objednání s určitou dodací lhůtou. Jak orgán dohledu uvedl, zájemci si mohou vyžádat zadávací dokumentaci v průběhu soutěžní lhůty kdykoli a je na jejich úvaze, jak dlouhou lhůtu poté budou mít zapotřebí ke zpracování své nabídky. Pokud se zájemce rozhodne zadávací dokumentaci si nevyžádat, nesmí mu být následně zadavatelem znemožněno podání nabídky z důvodu, že si od zadavatele nepřevzal zadávací dokumentaci.

Stanovení přesných a transparentních podmínek zadání veřejné zakázky i transparentnost všech postupů zadavatele považuje za prioritní rovněž Vrchní soud v Olomouci např. ve svém rozsudku č. j. 2 A 4/2000 ze dne 29.6.2000 (viz správní spis), ve kterém je mj. uvedeno, že při úvahách orgánu dohledu o zákonnosti rozhodnutí zadavatele by mělo být vůdčí směřování k co největší průhlednosti aplikovaných postupů, které nemohou abstrahovat od požadavku transparentnosti procesu zadávání. V posuzovaném případě to znamená, že zadání soutěžních podmínek musí být jednoznačné a srozumitelné.

Orgán dohledu dospěl k závěru, že obsah kritéria č. 1 hodnocení nabídek je natolik diskriminující, že zadavateli neumožňuje provést nový výběr nejvhodnější nabídky transparentním a nediskriminačním způsobem, a tudíž rozhodl o zrušení zadání veřejné zakázky.

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 - odboru dohledu nad zadáváním veřejných zakázek v Brně, Joštova 8. Včas podaný rozklad má odkladný účinek.

JUDr. Miroslav Šumbera
vrchní ředitel

Obdrží:

Statutární město Karviná, Fryštátská 72/1, 733 24 Karviná, zast. Mgr. Antonínem Petrášem

SSKA – Stavební společnost Karviná, s. r. o., Bohumínská 1878, 735 06 Karviná,
zast. Ing. Pavlem Šrámkem

STAVOKOMP, stavební a. s., Rudé armády 2001/30a, 733 01 Karviná-Hranice,
zast. Ing. Ivanem Šnapkou

UNIPS Ostrava, akciová společnost, Pražákova 7, 709 00 Ostrava 9, zast. Ing. Jaroslavem
Pacltem a Ing. Stanislavem Smugalou