

Č. j.: 2R 44/01 – Hr

V Brně dne 2. ledna 2002

Ve správním řízení o rozkladu ze dne 5.10.2001 podaném společností ALDAST, spol. s r. o., se sídlem 5. května 149, 386 01 Strakonice, zast. jednatelem Jiřím Podskalským, proti rozhodnutí Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže č. j. S 141/01-153/3767/01-Dh ze dne 17.9.2001 ve věci přezkoumání úkonů zadavatele – České republiky, zast. přednostou Okresního úřadu Strakonice, se sídlem Smetanova 533, 386 22 Strakonice Ing. Josefem Kalbáčem, ve správním řízení zast. na základě plné moci ze dne 10.7.2001 Ing. Petrem Vrbkou, ředitelem divize stavebních informací společnosti RTS, a. s., se sídlem Lazaretní 13, 615 00 Brno, při zadávání veřejné zakázky „Přístavba a nástavba Okresního úřadu ve Strakonících“, zadané dne 1.5.2001 výzvou více zájemcům o veřejnou zakázku k podání nabídky podle § 49 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. a zákona č. 142/2001 Sb.,

m ě n í m

podle § 59 odst. 2 zákona č. 71/1967 Sb., o správním řízení (správní řád), ve znění zákona č. 29/2000 Sb. a zákona č. 227/2000 Sb., na základě návrhu zvláštní komise, ustavené podle § 61 odst. 2 téhož zákona, výrokovou část napadeného rozhodnutí Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže č. j. 141/01-153/3767/01-Dh ze dne 17.9.2001 takto:

Zadavatel Česká republika, Okresní úřad Strakonice,

- porušil závažným způsobem ustanovení § 56 odst. 5 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. a zákona č. 142/2001 Sb., v návaznosti na § 55 cit. zákona, když rozhodl o výběru nejvhodnější nabídky, aniž by vyčkal marného uplynutí 10 denní lhůty pro podání námitek proti vyloučení uchazeče Stavební společnost H a T, spol. s r. o., se sídlem Komenského 373, 386 01 Strakonice, čímž tuto možnost vyloučenému uchazeči odepřel, a
- opětovně porušil závažným způsobem ustanovení § 56 odst. 5 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. a zákona č. 142/2001 Sb., v návaznosti na § 55 cit. zákona, když zrušil zadání veřejné zakázky, aniž

by vyčkal marného uplynutí 10 denní lhůty pro podání námitek uchazečem PRIMA, akciová společnost, se sídlem Raisova 1004/I, 386 47 Strakonice, jehož nabídka byla vybrána jako nejvhodnější, proti rozhodnutí o námitkách, kterým zadavatel zrušil své rozhodnutí o výběru nejvhodnější nabídky, přičemž svým postupem zadavatel uchazeči tuto možnost odepřel.

Na základě uvedených porušení zákona 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. a zákona č. 142/2001 Sb.,

z r u š u j e

rozhodnutí zadavatele o zrušení soutěže ze dne 27.6.2001, rozhodnutí zadavatele o námitkách ze dne 26.6.2001, rozhodnutí zadavatele o výběru nejvhodnější nabídky ze dne 6.6.2001 a rozhodnutí zadavatele o vyloučení uchazeče Stavební společnost H a T, se sídlem Komenského 373, Strakonice ze dne 28.5.2001, a dále se zadavateli ukládá provést nové posouzení a hodnocení nabídek v souladu s kritérii uvedenými v podmínkách soutěže.

O d ů v o d n ě n í

Česká republika, zast. přednostou Okresního úřadu Strakonice, se sídlem Smetanova 533, 386 22 Strakonice Ing. Josefem Kalbáčem, ve správním řízení zast. na základě plné moci ze dne 10.7.2001 Ing. Petrem Vrbkou, ředitelem divize stavebních informací společnosti RTS, a. s., se sídlem Lazaretní 13, 615 00 Brno (dále jen „zadavatel“), dne 1.5.2001 vyzval podle § 49 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. a zákona č. 142/2001 Sb. (dále jen „zákon“), pět zájemců o veřejnou zakázku „Přístavba a nástavba Okresního úřadu ve Strakonících“ k podání nabídky.

Ve lhůtě pro podání nabídek zadavatel obdržel pět nabídek, přičemž nabídka uchazeče Stavební společnost H a T, spol. s r. o., se sídlem Komenského 373, 386 01 Strakonice, zast. jednatelem Jindřichem Trchem a Ing. Janem Holečkem (dále jen „Stavební společnost“) nevyhověla kontrole úplnosti a zadavatel jej proto z další účasti na veřejné zakázce vyloučil rozhodnutím ze dne 28.5.2001, které vyloučený uchazeč obdržel dne 30.5.2001.

Po provedeném hodnocení nabídek určil zadavatel jejich pořadí a své rozhodnutí o výběru nejvhodnější nabídky oznámil uchazečům dopisem ze dne 6.6.2001. Proti tomuto rozhodnutí zadavatele podal uchazeč ALDAST, spol. s r. o., se sídlem 5. května 149, 386 01 Strakonice, zast. jednatelem Jiřím Podskalským (dále jen „ALDAST“), jehož nabídka byla zadavatelem vyhodnocena jako druhá v pořadí, dne 18.6.2001 námitky, které označil jako „námitka proti úkonům zadavatele a proti rozhodnutí o výběru nejvhodnější na zhotovení stavby ...“. Zadavatel námitkám pro přezkoumání jejich oprávněnosti vyhověl, své rozhodnutí o výběru nejvhodnější nabídky zrušil a nařídil provedení nového posouzení a hodnocení nabídek, což oznámil dopisem ze dne 26.6.2001, ve kterém však uchazeče nepoučil o možnosti podat návrh na zahájení řízení o přezkoumání rozhodnutí zadavatele k Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže (dále jen „ÚOHS“). Následně dopisem ze dne 27.6.2001 oznámil zadavatel uchazečům své „rozhodnutí o zrušení soutěže“ (tento úkon uchazeč ALDAST odmítl dopisem ze dne 4.7.2001). Uchazeč ALDAST využil svého práva a

dne 4.7.2001 podal k ÚOHS „návrh na přezkoumání rozhodnutí zadavatele o námitkách uchazeče podaných proti postupům zadavatele učiněných v průběhu zadání veřejné zakázky ...“ (dále jen „návrh“). Tímto dnem bylo podle § 57 odst. 1 zákona v návaznosti na § 18 zákona č. 71/1967 Sb., o správním řízení (správní řád), ve znění zákona č. 29/2000 Sb. a zákona č. 227/2000 Sb. (dále jen „správní řád“), zahájeno správní řízení ve věci přezkoumání úkonů zadavatele, za jehož účastníky označil ÚOHS zadavatele, uchazeče ALDAST, společnost PRIMA, akciová společnost, se sídlem Raisova 1004/I, 386 47 Strakonice, zast. předsedou představenstva Ing. Janem Hoškem, jejíž nabídka byla zadavatelem vyhodnocena jako první v pořadí (dále jen „PRIMA“) a společnost JIHOSPOL, Jihočeská obchodní a stavební společnost, a. s., se sídlem Písecká 893, 386 24 Strakonice, zast. předsedou představenstva Ing. Bohumilem Kriváčkem, jejíž nabídka byla zadavatelem vyhodnocena jako třetí v pořadí.

Uchazeč ALDAST ve svém návrhu konstatuje, že zadavatel sice na základě podaných námitek své rozhodnutí ze dne 26.6.2001 o výběru nejvhodnější nabídky zrušil, ale zároveň odmítl téměř všechny námitky směřující proti postupům zadavatele učiněným v průběhu zadávání veřejné zakázky, kterými uchazeč ALDAST požadoval nové, řádné a objektivní vyhodnocení nabídek. Uchazeč ALDAST proto požaduje, aby ÚOHS přezkoumal postupy zadavatele především při hodnocení nabídek, neboť tyto podle názoru uchazeče ALDAST nejsou v souladu s podmínkami zadání ani v souladu se zákonem, a dále uchazeč ALDAST požaduje, aby ÚOHS v souladu s § 60 písm. b) zákona uložil zadavateli provést nové hodnocení nabídek, které by vedlo k novému výběru nejvhodnější nabídky. Na základě obdrženého oznámení o zahájení správního řízení ze dne 26.7.2001, které o podání uchazeče ALDAST hovořilo jako o návrhu na přezkoumání rozhodnutí zadavatele o námitkách proti rozhodnutí o výběru nejvhodnější nabídky, podal uchazeč ALDAST dne 31.7.2001 k ÚOHS doplňující vyjádření, ve kterém zdůraznil, že jeho návrh směřuje proti postupům zadavatele učiněným v průběhu zadání veřejné zakázky, a nikoliv proti rozhodnutí o výběru nejvhodnější nabídky, neboť toto rozhodnutí již v době podávání návrhu nebylo podle názoru uchazeče ALDAST v platnosti. Překvalifikování svého podání považuje uchazeč ALDAST za neodůvodněné. V reakci na vyjádření zadavatele k návrhu uchazeč ALDAST opět doplnil své vyjádření a odmítl tvrzení zadavatele, že ten vycházel z principu komplexnosti námitek, podle kterého námitkám jako celku vyhověl tím, že své rozhodnutí o výběru nejvhodnější nabídky zrušil. Uchazeč ALDAST připomíná, že zadavatel ve své rozhodnutí o námitkách všechny námitky proti úkonům zadavatele učiněným v průběhu hodnocení nabídek výslovně odmítl a dále konstatuje, že svůj návrh podal podle § 53 zákona, který umožňuje uchazečům vznášet námitky proti jednotlivým úkonům zadavatele, neboť způsob hodnocení a rozhodnutí o výběru nejvhodnější nabídky jsou podle názoru uchazeče dva odlišné úkony zadavatele.

Dne 26.7.2001 vyměřil ÚOHS uchazeči ALDAST platebním výměrem č. j. S 141/01-153/3072/01-Dh správní poplatek podle položky 62 písm. b) sazebníku správních poplatků, který tvoří přílohu zákona č. 368/1992 Sb., o správních poplatcích, ve znění pozdějších předpisů, ve výši 76 104,- Kč za podání návrhu na přezkoumání rozhodnutí zadavatele o výběru nejvhodnější nabídky. Uchazeč ALDAST se proti vyměření správního poplatku dne 6.8.2001 odvolal, přičemž v odvolání opakově své tvrzení, že jeho návrh nesměřoval proti výběru nejvhodnější nabídky. Zároveň uchazeč ALDAST správní poplatek dne 9.8.2001 uhradil. Předseda ÚOHS svým rozhodnutím ze dne 4.10.2001 č. j. 2R 31/01-Hr odvolání zamítl s odůvodněním, že předmětný návrh nelze kvalifikovat jinak, než jako návrh na přezkoumání rozhodnutí zadavatele o výběru nejvhodnější nabídky, neboť rozhodnutí o výběru nejvhodnější nabídky nepředstavuje pouze zadavatelem vydaná listina, na které je

uvedeno, která nabídka vyhrála, ale že se jedná o celý proces hodnocení nabídek, jehož je konečné rozhodnutí pouze nezbytným závěrem a nedílnou součástí.

Dne 17.9.2001 vydal ÚOHS rozhodnutí č. j. S 141/01-153/3767/01-Dh, kterým návrh uchazeče ALDAST zamítl a potvrdil rozhodnutí zadavatele ze dne 26.6.2001 o zrušení rozhodnutí o výběru nejvhodnější nabídky, neboť podle názoru ÚOHS bylo učiněno v souladu se zákonem.

V odůvodnění svého rozhodnutí ÚOHS konstatuje, že uchazeč ALDAST je sice podle ustanovení § 53 zákona oprávněn vznést námitky proti jednotlivým úkonům zadavatele učiněným v průběhu zadávání veřejné zakázky, avšak námitky podané v okamžiku, kdy uchazeč obdrží rozhodnutí o výběru nejvhodnější nabídky, nemohou být rozděleny na dvě části tak, aby jedna část námitek směřovala proti rozhodnutí zadavatele o výběru nejvhodnější nabídky a druhá část proti ostatním úkonům zadavatele. Zadavatel proto vyhověl námitkám jako celku, když své rozhodnutí o výběru nejvhodnější nabídky zrušil a nic na tom nemění ani skutečnost, že odmítl některé body odůvodnění námitek. ÚOHS dále uvádí, že podle ustanovení § 56 odst. 2 zákona je zadavatel povinen poučit uchazeče o možnosti podat do 10 kalendářních dnů návrh k ÚOHS pouze v případě, že námitkám nevyhoví. Avšak v souladu s ustanovením § 57 odst. 1 zákona ÚOHS dovozuje, že zadavatel je povinen po rozhodnutí o námitkách vyčkat 10 denní lhůty, aby tak dal uchazečům možnost podat návrh k ÚOHS, a proto jeho rozhodnutí ze dne 27.6.2001 o zrušení zadání veřejné zakázky je neplatným právním úkonem ve smyslu § 39 zákona č. 40/1964 Sb., občanský zákoník, ve znění pozdějších předpisů. K námitkám uchazeče ALDAST, směřujícím proti postupům zadavatele při hodnocení nabídek, ÚOHS považuje za nadbytečné cokoliv dodávat, neboť už zadavatel je shledal důvodnými a výběr nejvhodnější nabídky zrušil.

Proti uvedenému rozhodnutí podal uchazeč ALDAST dne 8.10.2001 rozklad, ve kterém z větší části opakuje své argumenty z návrhu když konstatuje, že svůj návrh směřoval proti úkonům zadavatele učiněným při hodnocení nabídek, a nikoliv proti rozhodnutí zadavatele o výběru nejvhodnější nabídky. Podle názoru uchazeče ALDAST ÚOHS překvalifikováním návrhu zúžil přezkoumání pouze na rozhodnutí zadavatele o výběru nejvhodnější nabídky a následkem toho nezjistil a ani nemohl zjistit porušení zákona zadavatelem v průběhu hodnocení. Uchazeč ALDAST také podotýká, že ÚOHS zkoumal oprávněnost již neexistujícího rozhodnutí zadavatele o výběru a při tom se odmítal zabývat příčinami jeho vydání. V tomto spatřuje uchazeč ALDAST porušení principu nestrannosti rozhodování ÚOHS, a proto požaduje po předsedovi ÚOHS, aby v případě, že shledá porušení zákona, zaujal jednoznačné stanovisko k úkonům zadavatele a uložil zadavateli sjednat nápravu novým vyhodnocením nabídek důsledně v souladu se zákonem, a pokud zjistí, že zadavatel nepochybil, aby potvrdil bezchybnost původního hodnocení nabídek.

K rozkladu se vyjádřili i uchazeč PRIMA i uchazeč, jehož nabídka se umístila jako třetí v pořadí, přičemž shodně odmítají argumenty rozkladu a neshledávají důvod pro zpochybnění vyhodnocení soutěže. K rozkladu se vyjádřil i zadavatel, který podání rozkladu považuje za bezpředmětné a domnívá se, že jde spíše o účelové oddálení procesu zadání předmětné veřejné zakázky.

Po projednání rozkladu a veškerého spisového materiálu zvláštní komisí a po posouzení případu ve všech jeho vzájemných souvislostech jsem napadené rozhodnutí přezkoumal v celém rozsahu a s přihlédnutím k doporučení této komise dospěl k následujícímu závěru:

ÚOHS tím, že svým rozhodnutím č. j. S 141/01-153/3767/01-Dh ze dne 17.9.2001 zamítl podle § 59 písm. b) zákona návrh uchazeče ALDAST a potvrdil rozhodnutí zadavatele ze dne 26.6.2001 nerozhodl správně a v souladu se zákonem.

Zadavatel svým rozhodnutím ze dne 28.5.2001 vyloučil uchazeče Stavební společnost z další účasti na veřejné zakázce, přičemž vyloučený uchazeč toto rozhodnutí obdržel dne 30.5.2001 a od tohoto dne běžela v souladu s § 55 zákona 10 denní lhůta, ve které mohl vyloučený uchazeč podat proti tomuto úkonu zadavatele námitky. Zadavatel však nevyčkal jejího marného uplynutí a dne 6.6.2001 rozhodl o výběru nejvhodnější nabídky, čímž porušil ustanovení § 56 odst. 5 zákona, podle kterého před uplynutím lhůty pro podání námitek nesmí zadavatel činit žádné úkony směřující k dokončení zadání veřejné zakázky ani uzavřít smlouvu, ani zadání veřejné zakázky zrušit. Podobným způsobem zadavatel postupoval i v dalším průběhu zadávání veřejné zakázky, když na základě námitek podaných uchazečem ALDAST dne 26.6.2001 rozhodl o zrušení výběru nejvhodnější nabídky a aniž by vyčkal marného uplynutí výše specifikované 10 denní lhůty rozhodl dne 27.6.2001 o zrušení zadání veřejné zakázky, čímž opět porušil ustanovení § 56 odst. 5 zákona a zároveň postupoval v rozporu s ustanovením § 66 odst. 2 zákona, podle kterého lze právo zadavatele na zrušení veřejné zakázky uplatnit pouze do doby rozhodnutí zadavatele o výběru nejvhodnější nabídky. Výše naznačenými procesními pochybeními zadavatel tedy odepřel uchazečům Stavební společnost a PRIMA právo podat proti rozhodnutí zadavatele námitky resp. návrh k ÚOHS, čímž na jejich úkor zvýhodnil ostatní uchazeče ve smyslu § 11 odst. 1 zákona.

S přihlédnutím k výše uvedenému jsem proto podle ustanovení § 59 písm. a) zákona zrušil rozhodnutí zadavatele specifikovaná ve výroku tohoto rozhodnutí, a uložil jsem mu provést nové posouzení a hodnocení nabídek, aby tak v novém výběrovém řízení byla procesní pochybení zadavatele napravena tím, že dotčení uchazeči dostanou možnost uplatnit svá práva způsobem, jak jim to umožňuje ustanovením části čtvrté zákona.

K argumentaci uchazeče v rozkladu uvádím následující.

Neztotožňuji se s tvrzení uchazeče ALDAST, že ÚOHS neoprávněně překvalifikoval jeho návrh, přičemž mohu pouze konstatovat, že v prvostupňovém rozhodnutí byl tento postup zdůvodněn naprosto vyčerpávajícím způsobem, který dále doplňuji takto:

Uchazeč ALDAST namítá, že jeho návrh nemohl směřovat proti rozhodnutí zadavatele o výběru nejvhodnější nabídky, neboť toto rozhodnutí již v době podání návrhu neexistovalo, když je zadavatel rozhodnutím ze dne 26.6.2001 zrušil. Tento názor však nelze akceptovat. Pokud totiž zadavatel rozhodne o námitkách tak, že zruší své rozhodnutí o výběru nejvhodnější nabídky, pak rozhodnutí o výběru tímto okamžikem nezaniká, ale pouze se podle § 56 odst. 5 zákona pozastavuje zadavateli možnost pokračovat ve výběrovém řízení do doby, ve které je možno podat námitky, případně do doby, kdy ÚOHS pravomocně rozhodne podle § 59 resp. § 60 zákona o tom, zda úkony zadavatele byly učiněny v souladu se zákonem. Vítěznému uchazeči (v šetřeném případě uchazeči PRIMA) totiž musí být dána možnost, aby se podáním návrhu k ÚOHS domáhal zrušení rozhodnutí zadavatele o námitkách a potvrzení rozhodnutí zadavatele o výběru nejvhodnější nabídky. Uchazeč ALDAST tedy podával návrh na přezkoumání rozhodnutí o výběru, které v té době ještě existovalo, a proto v tomto bodě považuji jeho argumentaci za bezpředmětnou.

Pro úplnost dodávám, že nabytím právní moci tohoto rozhodnutí se zadávání veřejné zakázky vrací do doby před rozhodnutím zadavatele o výběru nejvhodnější nabídky.

Vzhledem k výše uvedenému, když jsem neshledal důvody, pro které by bylo nutno napadené rozhodnutí změnit, nebo zrušit, rozhodl jsem tak, jak je uvedeno ve výroku rozhodnutí.

P o u č e n í

Proti tomuto rozhodnutí se nelze podle § 61 odst. 2 zákona č. 71/1967 Sb. o správním řízení (správní řád), ve znění pozdějších předpisů, dále odvolat.

Ing. Josef Bednář
předseda Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže

Obdrží:

1. Ing. Petr Vrbka, ředitel divize stavebních informací, RTS, a. s., Lazaretní 13, 615 00 Brno
2. PRIMA, akciová společnost, se sídlem Raisova 1004/I, 386 47 Strakonice, zast. Ing. Janem Hoškem
3. ALDAST, spol. s r. o., se sídlem 5. května 149, 386 01 Strakonice, zast. Jiřím Podskalským
4. JIHOSPOL, Jihočeská obchodní a stavební společnost, a. s., se sídlem Písecká 893, 386 01 Strakonice, zast. Ing. Bohumilem Křiváčkem
5. spis