

Č. j.: VZ/S 112/03-152/4371/03-jl

V Brně dne 6. října 2003

Úřad pro ochranu hospodářské soutěže ve správním řízení zahájeném dne 16.7.2003 podle § 57 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., na základě návrhu ze dne 15.7.2003 uchazeče ORLAND spol. s r. o., Lidická 19, 735 14 Orlová-Poruba, za niž jedná Jan Štěrba, jednatel společnosti, na přezkoumání rozhodnutí města Orlová, Osvobození 796, 735 14 Orlová-Lutyně, zastoupeného v době vyhlášení veřejné zakázky Ing. Bohumírem Bobákem, nyní zastoupeného JUDr. Vladimírem Faranou, starostou, ze dne 10.7.2003, o námitkách ze dne 1.7.2003, proti jeho rozhodnutí ze dne 16.6.2003 o výběru nejvhodnější nabídky v obchodní veřejné soutěži „Zajištění provozu krytého bazénu a předávací stanice č. 24 v komplexu Doubravan v Orlové-Lutyni“ vyhlášené v Obchodním věstníku č. 36/2002 dne 4.9.2002 pod zn. 157483-36/02 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 – město Orlová – porušil:

- § 35 odst. 1 posledně cit. zákona v návaznosti na § 6 odst. 2 písm. e) a § 2 písm. h) téhož zákona, neboť nabídkové ceny uchazečů nehodnotil podle jejich výše,
- § 33 odst. 3 posledně cit. zákona, neboť zpráva o posouzení a hodnocení nabídek neobsahuje odůvodnění odchylného názoru členů komise proti názoru většiny,
- § 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 – města Orlová – o výběru nejvhodnější nabídky ze dne 16.6.2003, 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 zadavateli ukládá provést nový výběr, a to do třinácti dnů od nabytí právní moci tohoto rozhodnutí.

O d ů v o d n ě n í

Město Orlová, Osvobození 796, 735 14 Orlová-Lutyně, zastoupené v době vyhlášení veřejné zakázky Ing. Bohumírem Bobákem, nyní zastoupené JUDr. Vladimírem Faranou, starostou (dále jen „zadavatel“), vyhlásilo 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“), v Obchodním věstníku č. 36/2002 dne 4.9.2002 pod zn. 157483-36/02 obchodní veřejnou soutěž „Zajištění provozu krytého bazénu a předávací stanice č. 24 v komplexu Doubravan v Orlové-Lutyni“ (dále jen „soutěž“).

V podmínkách soutěže byl stanoven následující způsob hodnocení nabídek:

„Nabídky budou hodnoceny podle ekonomické vhodnosti. Kritéria tvořící ekonomickou vhodnost nabídky jsou uvedena v sestupném pořadí podle stupně významu:

1. Celková nabídková cena za provozování krytého bazénu a předávací stanice za období kalendářních let 2003-2006.
2. Nabídková cena za dodávku tepla v Kč/GJ (vč. DPH).
3. Podnikatelský záměr (cena za provozní hodinu v členění dle čl. II, bod 1) písm. A), B) a C) těchto zadávacích podmínek), rozsah nabídky a kvalita záměru nad rámec zadání.
4. Dlouhodobá stabilita a přiměřenost nabídnuté ceny.
5. Reference a odborná způsobilost uchazeče se zaměřením na rozsah činnosti obdobného charakteru.“

Z protokolu o otevírání obálek s nabídkami ze dne 14.10.2002 vyplývá, že zadavatel do konce soutěžní lhůty obdržel tři nabídky a že žádná z nich nebyla komisí pro otevírání obálek vyřazena z dalšího posuzování a hodnocení.

Ze záznamu o posouzení a hodnocení nabídek ze dne 29.10.2002 vyplývá, že komise pro posouzení a hodnocení nabídek dospěla při posuzování nabídek podle § 34 odst. 4 zákona k závěru, že žádná ze tří podaných nabídek nebyla zpracována v souladu se zákonem a podmínkami soutěže a navrhla jejich vyřazení ze soutěže. Zadavatel příslušné uchazeče vyloučil ze soutěže rozhodnutím ze dne 30.10.2002.

Vyloučení uchazeči podali proti rozhodnutí o svém vyloučení ze soutěže námítky. Zadavatel vyhověl námítkám podaným uchazečem SMO, městská akciová společnost Orlová. Námítky dalších uchazečů akceptoval pouze částečně, neboť v případech obou dalších vyloučených uchazečů byl podle zadavatele alespoň jeden důvod pro vyloučení oprávněný, a tudíž jejich námítkám nevyhověl; oba uchazeči podali návrh na přezkoumání rozhodnutí zadavatele o námítkách u Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže.

Úřad pro ochranu hospodářské soutěže shledal ve správním řízení zahájeném na návrh uchazeče ORLAND spol. s r. o., Orlová-Poruba, že zadavatel jeho vyloučením porušil zákon, a proto rozhodnutím č. j. VZ S 223/02-152/693/03-jl ze dne 7.2.2003, které nabylo právní moci dne 5.3.2003, uložil zadavateli zrušit rozhodnutí o vyloučení jmenovaného uchazeče a jeho nabídku zařadit zpět do soutěže.

Ve správním řízení zahájeném na návrh uchazeče Milan Jelínek – KOMTERM, Praha, naopak Úřad pro ochranu hospodářské soutěže rozhodl, že zadavatel vyloučením

jmenovaného uchazeče neporušil zákon, a proto jeho návrh rozhodnutím č. j. VZ S 224/02-152/599/03-jl ze dne 5.2.2003, které bylo potvrzeno rozhodnutím předsedy Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže č. j. 2R 11/03 – Hr ze dne 7.4.2003, zamítl; obě rozhodnutí nabyly právní moci dne 18.4.2003.

Zadavatel v souladu s rozhodnutím č. j. VZ/S 223/02 zrušil své rozhodnutí o vyloučení uchazeče ORLAND spol. s r. o., Orlová-Poruba, a jeho nabídku zařadil zpět do soutěže. Ze zprávy o posouzení a hodnocení nabídek ze dne 4.6.2003 vyplývá, že komise pro posouzení a hodnocení nabídek 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. SMO, městská akciová společnost Orlová,
2. ORLAND spol. s r. o., Orlová-Poruba.

Proti rozhodnutí zadavatele ze dne 16.6.2003 o výběru nejvhodnější nabídky podal uchazeč ORLAND spol. s r. o., Orlová-Poruba, námitky, které zadavatel obdržel dne 2.7.2003, a kterým po přezkoumání jejich oprávněnosti nevyhověl, což uchazeči ORLAND spol. s r. o., Orlová-Poruba, oznámil podle § 56 odst. 2 zákona rozhodnutím ze dne 10.7.2003, které jmenovaný uchazeč převzal podle doručky dne 14.7.2003. Vzhledem k tomu, že uchazeč ORLAND spol. s r. o., Orlová-Poruba, nepovažoval rozhodnutí zadavatele o námitkách za učiněné v souladu se zákonem, podal dopisem ze dne 15.7.2003 návrh na přezkoumání rozhodnutí zadavatele o námitkách u Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže.

Úřad pro ochranu hospodářské soutěže (dále jen „orgán dohledu“) obdržel návrh uchazeče ORLAND spol. s r. o., Orlová-Poruba, dne 16.7.2003 a tímto dnem bylo podle § 57 odst. 1 zákona zahájeno správní řízení ve věci přezkoumávání rozhodnutí zadavatele o námitkách. Zadavatel obdržel návrh dne 15.7.2003.

Účastníky řízení podle § 58 zákona č. 199/1994 Sb., o zadávání veřejných zakázek, ve znění pozdějších předpisů, jsou:

Město Orlová, Osvobození 796, 735 14 Orlová-Lutyně, zastoupené JUDr. Vladimírem Faranou, starostou,

ORLAND spol. s r. o., Lidická 19, 735 14 Orlová-Poruba, za niž jedná Jan Štěrba, jednatel společnosti, jejíž nabídka se umístila jako druhá v pořadí (dále jen „ORLAND“),

SMO, městská akciová společnost Orlová, Okružní čp. 988, 735 14 Orlová-Lutyně, za niž jedná Ing. Ivo Kotaba, místopředseda představenstva, jejíž nabídka byla vybrána jako nejvhodnější (dále jen „SMO“).

Ve svém návrhu uchazeč ORLAND uvedl mj. následující:

Zadavatel nehodnotil nabídky uchazečů v kritériích objektivně matematicky vyhodnotitelných podle údajů obsažených v nabídkách uchazečů. Nabídková cena uchazeče ORLAND nebyla shledána mimořádně nízkou ve smyslu § 36 zákona a přesto jeho nabídka nebyla vybrána jako nejvhodnější. Dále je v návrhu zpochybňována odbornost členů komise pro posouzení a hodnocení nabídek s tím, že podkladem pro hodnocení byl mj. odborný posudek, ve kterém však nabídky nejsou posuzovány podle zadaných podmínek soutěže srovnáním údajů z nabídek jednotlivých soutěžitelů. V závěru návrhu uchazeč ORLAND

uvádí, že v současné době bez výběrového řízení provozuje bazén uchazeč SMO (dosavadní provozovatel bazénu).

Svým návrhem se uchazeč ORLAND domáhá přezkoumání rozhodnutí zadavatele o výběru nejvhodnější nabídky a hodnocení nabídek v souladu se zákonem, tedy nového výběru.

Zadavatel k návrhu uchazeče uvedl, že návrh svým obsahem neodpovídá skutečnosti, je neobjektivní, nesrozumitelný a nelze k němu zaujmout seriózní právní stanovisko. K otázce nízké nabídkové ceny zadavatel uvedl, že neshledal důvody pro postup podle § 36 zákona.

Úhrada příslušného správního poplatku ve stanovené lhůtě byla prokázána výpisem z účtu orgánu dohledu, který jej obdržel dne 18.8.2003 [v této souvislosti orgán dohledu poznamenává, že podle § 6 odst. 4 zákona č. 368/1992 Sb., o správních poplatcích, ve znění pozdějších předpisů, lhůty pro vydání rozhodnutí stanovené zvláštními předpisy (tedy v daném případě správním řádem) neběží v době od zaslání platebního výměru k zaplacení správního poplatku až do prokázání jeho zaplacení].

Zahájení řízení oznámil orgán dohledu jeho účastníkům dopisem č. j. VZ/S 112/03-152/3413/03-jl ze dne 5.8.2003 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 uchazeč ORLAND, uchazeč SMO i zadavatel.

Uchazeč ORLAND ve svém vyjádření ze dne 18.8.2003 pouze rozvedl své argumenty uvedené v návrhu ze dne 15.7.2003, aniž by uvedl nějaké nové skutečnosti mající vliv na věcné posouzení případu.

Uchazeč SMO ve svém vyjádření ze dne 19.8.2003 uvedl nabídkové ceny všech uchazečů o veřejnou zakázku s tím, že nabídková cena uchazeče ORLAND se jeví jako mimořádně nízká a že zadavatel měl postupovat podle § 36 zákona. Dále upozorňuje na nepřesné uvedení své ceny za dodávku 1 GJ tepla v návrhu uchazeče ORLAND.

Zadavatel ve svém vyjádření ze dne 19.8.2003 mj. uvedl, že nabídky byly hodnoceny podle kritérií zveřejněných v podmínkách soutěže a v souladu se zákonem.

Orgán dohledu přezkoumal na základě ustanovení § 57 an. zákona případ ve všech souvislostech, po zhodnocení všech podkladů, zejména dokumentace o zadání veřejné zakázky, a na základě vlastního zjištění konstatuje, že zadavatel při hodnocení nabídek porušil zákon. Ke svému rozhodnutí uvádí orgán dohledu následující rozhodné skutečnosti.

Hodnocení nabídek

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

Postup zadavatele (komise pro posouzení a hodnocení nabídek) při hodnocení nabídek upravuje § 35 odst. 1 zákona, a to tak, že po posouzení, popřípadě vyřazení nabídek podle § 34 zákona, hodnotí komise nabídky podle zveřejněného způsobu hodnocení.

Zadavatel pro hodnocení nabídek stanovil způsob hodnocení podle ekonomické vhodnosti nabídek a v takovém případě je povinen nabídky hodnotit v souladu s kritérii stanovenými v zadání veřejné zakázky seřazenými v sestupném pořadí podle stupně významu, který jim přisuzuje (§ 5 odst. 3 zákona v návaznosti na § 6 zákona).

Ze zprávy o posouzení a hodnocení nabídek ze dne 4.6.2003 vyplývá, že komise pro posouzení a hodnocení nabídek (dále jen „komise“) hodnotila podané nabídky podle jednotlivých kritérií hodnocení, s příslušným stupněm významu, jak vyplývá z tabulek hodnocení jednotlivých členů komise.

Při hodnocení nabídek podle kritéria „celková nabídková cena za provozování krytého bazénu“, jemuž zadavatel přisoudil nejvyšší stupeň významu, však nebyly rozlišeny rozdíly v nabídkových cenách jednotlivých uchazečů, neboť zadavatelem zvolená bodovací stupnice (1-10 bodů) neumožňuje zcela přesně zohlednit rozdíly v nabídkových cenách. V šetřeném případě však dokonce někteří členové komise ani nehodnotili nabídkové ceny podle jejich výše (viz tabulka).

nabídková cena za provozování (Kč)	počet přidělených bodů
ORLAND 12 857 628,-	8,8,8,7,6,9,7 (celkem 53)
SMO 17 982 785,-	6,7,9,8,6,5,9 (celkem 50)

V daném případě je bodový rozdíl mezi oběma nabídkami 6 %, avšak jejich skutečný rozdíl činí zaokrouhleně cca 29 %. Bodový poměr mezi nabídkou uchazeče ORLAND a nabídkou uchazeče SMO tedy neodpovídá skutečnému poměru těchto dvou nabídkových cen.

Ani ve druhém z kritérií (nabídková cena za dodávku tepla) nebyly nabídkové ceny uchazečů hodnoceny podle jejich výše, jak je zřejmé z provedeného hodnocení (viz tabulka). Zadavatel v podmínkách soutěže v bodě 7. mj. stanovil, že nabídková cena musí být platná minimálně do 31.12.2006.

nabídková cena za teplo (Kč)	počet přidělených bodů
ORLAND 257,21	5,7,5,8,6,8,6 (celkem 45)
Tabulka, která je v nabídce uchazeče nadepsána jako „Kalkulace ceny tepla pro rok 2003, 2004, 2005, 2006“ obsahuje tuto cenu. Byť je v tabulce mj. rovněž uvedeno, že se jedná o cenu pro rok 2003, vychází orgán dohledu z předpokladu, že s ohledem na výše citovanou podmínku zadavatele se jedná o cenu platnou až do roku 2006, jak vyplývá rovněž z nadpisu tabulky.	
SMO 261,27	10,8,9,10,8,8,10 (celkem 63)
Jedná se o průměrnou cenu za léta 2003-2006. Ceny za jednotlivé roky činily: 2003 - 247,59 2004 - 256,74 2005 - 265,72 2006 – 275,01	

Nabídková cena za teplo uchazeče ORLAND tedy byla hodnocen hůře, přestože byla celkově nižší než cena uchazeče SMO.

Z výše uvedených skutečností vyplývá, že v daném případě došlo k neobjektivnímu hodnocení výše nabídkových cen, což vystupuje do popředí i proto, že se jednalo o kritéria s nejvyšším stupněm významu pro zadavatele, a to 35 %, resp. 30 %. Podle § 2 písm. h) zákona se nabídkovou cenou rozumí cena, kterou uchazeč navrhuje zadavateli za splnění veřejné zakázky ve své nabídce. Podle § 6 odst. 2 písm. e) zákona při hodnocení podle ekonomické vhodnosti nabídky zadavatel přihledne podle charakteru veřejné zakázky kromě jiného k výši nabídkové ceny. Aby mohl zadavatel hodnotit nabídky podle ekonomické vhodnosti, musí být výše nabídkové ceny vždy jedním z hodnotících kritérií. Vedle tohoto kritéria je samozřejmě zadavatel oprávněn zvolit i jiná kritéria podle charakteru veřejné zakázky, a to i se zaměřením na nabídkovou cenu (může se jednat i o vyjádření určitého poměru nabídkové ceny vzhledem k nabízenému řešení realizace předmětu veřejné zakázky apod.). Za takové kritérium lze v daném případě považovat kritérium č. 4 „dlouhodobá stabilita a přiměřenost nabídnuté ceny“.

Dále je nutno obecně zdůraznit, že při hodnocení nabídek podle kritéria nabídková cena, se nabídková cena hodnotí vždy podle její výše, a to tak, že jako nejvhodnější je ohodnocena nabídková cena nejnižší, a jako nejméně vhodná je ohodnocena nabídková cena nejvyšší. Pro úplnost orgán dohledu uvádí, že pokud nabídka obsahuje mimořádně nízkou nabídkovou cenu, odchylující se výrazně od ostatních nabídkových cen, postupuje zadavatel podle § 36 zákona. V takovém případě však musí být obsahem dokumentace důvody (postup), proč je shledána nabídková cena jako mimořádně nízká. Dokladování úvahy zadavatele tedy musí předcházet vlastnímu vyžádání si zdůvodnění mimořádně nízké nabídkové ceny příslušným uchazečem. Jinými slovy, zadavatel musí použitou metodu řádně popsat a transparentně uvést, jak dospěl k názoru, že jde o mimořádně nízkou nabídkovou cenu. V šetřeném případě však zadavatel žádnou z nabídkových cen neposoudil jako mimořádně nízkou, a tudíž podle § 36 zákona nepostupoval.

Pro informaci orgán dohledu uvádí, že jedním z možných způsobů objektivního vyhodnocení výše nabídkových cen je jejich srovnání podle matematického vzorce:

$$a = x : y \cdot z$$

kde x označuje nejnižší nabídkovou cenu, y nabídkovou cenu hodnocenou a z maximální počet bodů, kterého lze v rámci daného kritéria dosáhnout. Výsledná hodnota „ a “ se násobí vahou daného kritéria a pro celkové zhodnocení nabídky sčítá s hodnotami přidělenými nabídce v ostatních kritériích vynásobených vždy odpovídající vahou kritéria. Výsledná hodnota se poté vynásobí vahou daného kritéria. Uvedený vzorec lze použít např. i v případě jiných matematicky porovnatelných kritérií pro hodnocení nabídek.

Orgán dohledu konstatuje, že zadavatel porušil ustanovení § 35 odst. 1 zákona v návaznosti na § 6 odst. 2 písm. e) a § 2 písm. h) téhož zákona, neboť nabídkové ceny uchazečů nehodnotil podle jejich výše.

K hodnocení nabídek ve zbývajících třech kritériích orgán dohledu uvádí, že v bodu 6. zprávy o posouzení a hodnocení nabídek ze dne 4.6.2003 (dále jen „zpráva“), který je označen jako „Výsledek hodnocení jednotlivých nabídek“, je uvedeno: „viz příložené tabulky (příloha č. 3)“. Výsledek hodnocení jednotlivých nabídek však z příložených tabulek nevyplývá. Tabulky, které jsou přílohou zprávy, obsahují body přidělené členy komise

jednotlivým nabídkám, které byly následně vynásobeny příslušnými vahami kritérií, avšak nevyovídá o tom, na základě jakých údajů z nabídek uchazečů učinili členové komise své závěry, které vyjádřili přidělením bodů jednotlivým nabídkám. Body přidělené uchazečům ve zmíněných třech kritériích vykazovaly značné rozdíly, aniž by ze zprávy vyplývalo, proč došlo k tak rozdílnému přidělování bodů jednotlivými členy komise (viz níže).

ORLAND

kritérium č. 3 přiděleny body 7, 4, **8, 3**, 5, 6, 6

kritérium č. 4 přiděleny body **8, 8, 8, 1**, 5, 4, 5

kritérium č. 5 přiděleny body **8, 2**, 6, **2**, 6, 3, **8**

SMO

kritérium č. 3 přiděleny body 6, 7,10, 10, 7, 9, 10

kritérium č. 4 přiděleny body 8, 8, **10, 10, 5**, 6, **10**

kritérium č. 5 přiděleny body 8, **2**, 8, **10**, 5, 5, 9

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) a nelze je vyhodnotit jednoznačně a zcela objektivně (na rozdíl od kritéria např. výše nabídkové ceny). Zpráva neobsahuje žádné informace o údajích z nabídek uchazečů (vyjma údajů obsažených v odborném posudku, který je označen jako příloha zprávy), 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.

Orgán dohledu nepochybně vlastní matematický výpočet, avšak je nutno zdůraznit, že číselné údaje (body) „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 provedení hodnocení a bez zdůvodnění výběru nejvhodnější nabídky netransparentní a obvykle vede k podání námitek zadavateli.

Pokud se jedná o rozdíly v hodnocení nabídek členy komise je nepochybné, že vyplývají z jedinečnosti každého člena komise, avšak extrémní rozdíly (viz výše), se v šetřeném případě jeví spíše jako odchylný názor některých členů komise, který jsou povinni odůvodnit proti názoru většiny (viz § 33 odst. 3 zákona). Poněvadž zpráva neobsahuje odůvodnění odchylného názoru některých členů komise, orgán dohledu dospěl k závěru, že zadavatel porušil § 33 odst. 3 zákona.

Samotný matematický výpočet nelze 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.

Zadavatel tedy rovněž porušil § 37 odst. 1 písm. h) 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.

K posouzení a hodnocení nabídek lze pro úplnost v návaznosti na obsah návrhu uchazeče ORLAND konstatovat následující.

Posouzení a hodnocení nabídek po odborné stránce (zda a jak nabídky splňují požadavky zadavatele uvedené v zadání veřejné zakázky) náleží podle zákona zadavateli veřejné zakázky (u obchodní veřejné soutěže také komisi pro posouzení a hodnocení nabídek) a je třeba dodat, že uvedený princip aplikuje orgán dohledu i ve své rozhodovací praxi, přičemž se opírá o precedenční druhostupňová rozhodnutí předsedy Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže a rovněž o judikáty Vrchního soudu v Olomouci, např. č. j. 2 A 1/99 či 2 A 7/2000 (viz správní spis). Orgán dohledu nemůže zadavatele, resp. členy komise pro posouzení a hodnocení nabídek v odborném hodnocení nabídek zastoupit a naříditi zadavateli, jak má nabídky v jednotlivých kritériích hodnotit, případně nač má klást důraz. Hodnocení nabídek v objektivně měřitelných kritériích (např. nabídková cena, délka záruční doby) však logicky musí být provedeno přesně podle údajů uvedených v nabídkách jednotlivých uchazečů (např. nejnižší cena musí být hodnocena nejlépe). Orgán dohledu tedy nemůže stanovit, který z uchazečů předložil lepší nabídku. V jeho kompetenci je dohled nad rámcem, ve kterém probíhá výběr nejvhodnější nabídky, tedy na to, zda postup zadavatele v průběhu veřejné zakázky byl v souladu se zákonem.

Složení komise pro posouzení a hodnocení nabídek

Zákon pojem „příslušná odborná způsobilost“ blíže neupravuje, a proto je nutno při posuzování „odborné způsobilosti“ členů komise vycházet z předmětu plnění veřejné zakázky. Za členy komise by měly být jmenovány takové osoby, které jsou schopny nabídky podané na plnění předmětu veřejné zakázky odborně a objektivně vyhodnotit podle kritérií hodnocení stanovených v zadání veřejné zakázky. V daném případě považuje orgán dohledu „komisi“ z hlediska odborné způsobilosti jejích členů za dostatečně odborně způsobilou k řádnému provedení posouzení a hodnocení nabídek. Předložená dokumentace rovněž nenasvědčuje tomu, že by některý z členů komise nesplňoval podmínku nepodjatosti ve smyslu § 32 zákona, přičemž obsahem dokumentace o zadání veřejné zakázky jsou čestná prohlášení členů komise pro posouzení a hodnocení nabídek o jejich nepodjatosti. V této části tedy není návrh uchazeče ORLAND shledán důvodným.

Provozování bazénu v současné době uchazečem SMO bez výběrového řízení

K uvedené skutečnosti orgán dohledu konstatuje, že je logický zájem zadavatele na provozování bazénu i přes dosud neukončenou soutěž a nelze považovat za porušení zákona, pokud zadavatel v současné době zadává veřejnou zakázku na provozování bazénu přímým zadáním podle § 49b zákona. V této části rovněž není návrh uchazeče ORLAND shledán důvodným.

Z výše uvedených zjištění je zřejmé, že orgán dohledu shledal návrh uchazeče ORLAND opodstatněným v části, která se týká hodnocení nabídek, a proto tímto rozhodnutím zrušil rozhodnutí zadavatele o výběru nejvhodnější nabídky a uložil mu provést nový výběr. Nový výběr však musí zadavatel provést nejpozději do třinácti dnů od nabytí právní moci tohoto rozhodnutí, neboť právě tolik dnů zbývá do konce zadávací lhůty, která byla prodloužena z důvodu podání námitek a návrhů na přezkoumání rozhodnutí zadavatele o vyloučení některých uchazečů ze soutěže od 31.10.2002 do 18.4.2003, kdy poslední rozhodnutí nabylo právní moci. Ve lhůtě třinácti dnů je zadavatel podle § 8 odst. 1 zákona rovněž povinen rozeslat oznámení o výběru nejvhodnější nabídky (k tomu viz např. rozhodnutí č. j. VZ/S 32/03-152/2004/03-Te ze dne 30.4.2003 a rozhodnutí VZ S 101/03-152/3452/03-jl ze dne 7.8.2003 na www.compet.cz).

Orgán dohledu posoudil důvodnost návrhu a na základě všech zjištěných a uvedených skutečností rozhodl, jak je uvedeno ve výroku.

Poučení: Proti tomuto rozhodnutí lze do 15 dní ode dne jeho doručení podat rozklad k předsedovi Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže, a to prostřednictvím Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže - odboru dohledu nad zadáváním veřejných zakázek v Brně, Joštova 8. Včas podaný rozklad má odkladný účinek.

JUDr. Miroslav Šumbera
vrchní ředitel

Obdrží:

Město Orlová, Osvobození 796, 735 14 Orlová-Lutyně, zast. JUDr. Vladimírem Faranou

ORLAND spol. s r. o., Lidická 19, 735 14 Orlová-Poruba, zast. Janem Štěrbou

SMO, městská akciová společnost Orlová, Okružní čp. 988, 735 14 Orlová-Lutyně, zast. Ing. Ivo Kotabou

