

Č. j. VZ/S 12/04-152/1309/04-Der

V Brně dne 19. března 2004

Úřad pro ochranu hospodářské soutěže ve správním řízení zahájeném z vlastního podnětu dne 19. 1. 2004 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 dalších úkonů zadavatele – Stavebního bytového družstva Havířov, Hornosušská 2/1041, 735 64 Havířov – Prostřední Suchá, zast. JUDr. Ivanem Kožušníkem, předsedou představenstva – učiněných při zadání veřejné zakázky „Sanace lodžii a odstranění statických poruch“, zadané výzvou více zájemcům o veřejnou zakázku ze dne 3.1.2001 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. a zákona č. 256/2000 Sb., **rozhodl takto:**

I. Zadavatel – Stavební bytové družstvo Havířov – závažně porušil:

§ 3 odst. 2 posledně cit. zákona, když na veřejnou zakázku „Sanace lodžii a odstranění statických poruch“ nevyhlásil obchodní veřejnou soutěž, přestože výše peněžitého závazku bez DPH nezbytného pro realizaci předmětu plnění takový postup vyžadovala,

§ 49 odst. 9 v návaznosti na § 2e posledně cit. zákona, když nevyloučil uchazeče WARSTAV, spol. s r. o., Václavovice, KAVIS, spol. s r. o., Slezská Ostrava, MORYS, spol. s r. o., Paskov, a PÁTÁ STAVEBNÍ CZ, a. s., Rýmařov, z další účasti na veřejné zakázce, přestože neprokázali kvalifikační předpoklady podle § 2b téhož zákona, resp. nepodali nabídky v souladu s podmínkami výzvy, a se jmenovanými uchazeči uzavřel smlouvy na dílčí plnění veřejné zakázky,

§ 2 písm. h) v návaznosti na § 6 odst. 2 písm. e) posledně cit. zákona, když nabídkové ceny nehodnotil podle jejich výše,

§ 49 odst. 10 posledně cit. zákona, když v jednotlivých „zprávách o posouzení a hodnocení nabídek“ neuvedl popis hodnocení a zdůvodnění výběru ekonomicky nejvhodnější nabídky podle § 6 odst. 2 zákona.

- II. Správní řízení ve věci uložení pokuty ve smyslu § 62 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., zákona č. 517/2002 Sb. a zákona č. 41/2004 Sb., se podle § 30 zákona č. 71/1967 Sb., o správním řízení (správní řád), ve znění zákona č. 29/2000 Sb., zákona č. 227/2000 Sb., zákona č. 226/2002 Sb. a zákona č. 309/2002 Sb., **zastavuje.**

### **O d ů v o d n ě n í**

Úřad pro ochranu hospodářské soutěže (dále jen „orgán dohledu“), jako orgán příslušný podle § 51 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., zákona č. 517/2002 Sb. a zákona č. 41/2004 Sb. (dále jen „zákon v platném znění“), si na základě podnětu Finančního ředitelství v Ostravě vyžádal od zadavatele Stavebního bytového družstva Havířov, Hornosušská 2/141, 735 64 Havířov – Prostřední Suchá, zast. JUDr. Ivanem Kožušníkem, které je zadavatelem ve smyslu § 2 písm. b) bodu 6. zákona ve znění platném v době zadání (dále jen „zadavatel“), dokumentaci o zadání veřejné zakázky „Sanace lodžii a odstranění statických poruch“. V podnětu je ze strany finančního orgánu poukazováno na možnost překročení finančního limitu pro zvolený způsob zadání veřejné zakázky a rozčlenění předmětu veřejné zakázky na dílčí plnění.

Po posouzení předložené dokumentace o zadání veřejné zakázky získal orgán dohledu pochybnosti o tom, zda úkony a postupy zadavatele při zadání předmětné veřejné zakázky byly učiněny v souladu se zákonem o zadávání veřejných zakázek, a proto zahájil z vlastního podnětu správní řízení ve věci přezkoumávání rozhodnutí a dalších úkonů zadavatele, jehož jediným účastníkem je zadavatel.

O zahájení správního řízení informoval orgán dohledu zadavatele oznámením č. j. VZ/S 12/04-152/214/04-Der ze dne 16.1.2004, v němž zadavatele seznámil s pochybnostmi orgánu dohledu o správnosti jeho postupu při rozdělení veřejné zakázky na dílčí plnění, při nesrozumitelném vymezení pátého hodnotícího kritéria, nestanovení stupňů důležitosti jednotlivých hodnotících kritérií a pořízení záznamu o posouzení a hodnocení nabídek. Současně orgán dohledu zadavatele vyzval k doplnění dokumentace o originály nabídek všech uchazečů, doklady prokazující splnění kvalifikačních předpokladů před podpisem smluv a kopie všech smluv o dílo uzavřených v souvislosti se zadáním předmětné veřejné zakázky. Zadavateli byla poskytnuta možnost se ke zjištěním orgánu dohledu vyjádřit, popřípadě navrhnout doplnění šetření.

Oznámení o zahájení správního řízení obdržel zadavatel dne 19.1.2004 a tímto dnem bylo zahájeno správní řízení.

Dne 29.1.2004 obdržel orgán dohledu oznámení zadavatele č. j. VTN/VL017/Čo ze dne 27.1.2004, v němž zadavatel konstatuje, že požadovanou chybějící dokumentaci nelze zaslat s ohledem na skutečnost, že z názvu veřejné zakázky nejsou zřejmá konkrétní čísla bytových bloků, na které byla veřejná zakázka zadána, přičemž originály dokladů obsahující vymezení předmětu veřejné zakázky byly zaslány orgánu dohledu. Po konkretizaci

jednotlivých bytových bloků ze strany orgánu dohledu dne 30.1.2004 byla zadavatelem průvodním dopisem č. j. VTN/VL027/Čo ze dne 3.2.2004 požadovaná chybějící dokumentace zaslána. Ke zjištění orgánu dohledu, uvedeným v oznámení o zahájení správního řízení, se zadavatel nevyjádřil.

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

Předmětná veřejná zakázka byla zadána výzvou ze dne 3.1.2001 více zájemcům o veřejnou zakázku 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. a zákona č. 256/2000 Sb. (dále jen „zákon“). Výzvu zadavatele akceptovalo všech pět vyzvaných zájemců, kteří zadavateli ve lhůtě pro podání nabídek předložili své nabídky.

V podmínkách zadání stanovil zadavatel způsob hodnocení nabídek podle ekonomické vhodnosti na základě následujících kritérií:

1. nabídková cena díla
2. úplnost nabídky, objem vlastních prací uchazeče, stupeň splnění dalších kvalifikačních předpokladů
3. hodnocení realizace dosavadních staveb
4. poskytnutí záruk na jakost, než byly požadovány zadavatelem
5. jiné návrhy hodné zřetele.

Po podání nabídek zadavatel rozdělil veřejnou zakázku na dílčí plnění a nabídky uchazečů následně posuzoval a hodnotil v rámci jednotlivých bytových bloků, přičemž o posouzení a hodnocení vyhotovil samostatné protokoly o otevírání obálek a samostatné zprávy o posouzení a hodnocení nabídek.

Na základě posouzení a hodnocení nabídek zadavatel rozhodl, že nejvhodnější nabídku v rámci jednotlivých dílčích plnění podali uchazeči, uvedení z důvodu přehlednosti v tabulce:

Poř. č.	Č. bytového bloku	Vybraný uchazeč	Nabídková cena v Kč včetně DPH
1.	244	WARSTAV, spol. s r. o., Václavovice	3 401 195,-
2.	238	MORYS, s. r. o., Paskov	1 219 000,-
3.	239	WARSTAV, spol. s r. o., Václavovice	3 110 000,-
4.	255	WARSTAV, spol. s r. o., Václavovice	3 315 000,-
5.	304	WARSTAV, spol. s r. o., Václavovice	2 864 000,-
6.	294	MORYS, s. r. o., Paskov	1 860 000,-
7.	271	KAVIS, spol. s r. o., Slezská Ostrava	2 503 571,-
8.	412	KAVIS, spol. s r. o., Slezská Ostrava	2 785 208,-
9.	269	PÁTÁ STAVEBNÍ CZ, a. s., Rýmařov	3 576 388,-

S vybranými uchazeči uzavřel zadavatel dne 14.2.2001 čtyři samostatné smlouvy o dílo č. 30/2001, 31/2001, 32/2001 a 33/2001 za cenu plnění v celkové výši 24 890 104,- Kč včetně DPH (23 704 862,68 Kč bez DPH).

#### Překročení výše peněžitého závazku u zvoleného způsobu zadání

Stanovení výše budoucího peněžitého závazku je upraveno v § 67 zákona, přičemž pod tímto pojmem je míněna celková výše peněžitého závazku bez daně z přidané hodnoty, který zadavateli ze zadání veřejné zakázky vznikne. Je-li smlouva uzavřena na dobu určitou, je rozhodující výše peněžitého závazku bez DPH, která zadavateli vznikne za dobu trvání smlouvy (viz § 67 odst. 3 zákona).

Z výše uvedených skutečností vyplývá, že předmětná veřejná zakázka byla zadána výzvou více zájemcům o veřejnou zakázku podle § 49 odst. 1 zákona, přičemž celková výše peněžitého závazku, která zadavateli z jejího zadání vznikla, činí částku 23 704 862,68 Kč bez DPH. Veřejnou zakázku na podkladě výzvy více zájemcům lze ve smyslu § 49 odst. 1 zákona zadat pouze v případech, u kterých výše budoucího peněžitého závazku nepřesáhne částky stanovené v § 3 odst. 2 zákona, tzn. v případě nemovitostí (s výjimkou nájmu) a souboru strojů nebo zařízení tvořícího samostatný funkční celek částku 20 mil. Kč.

Překročením zákonem stanoveného finančního limitu vzniká zadavateli obligatorní povinnost vyhlásit obchodní veřejnou soutěž, jako zákonem preferovaný způsob zadání veřejné zakázky pro naplnění základního účelu zákona o zadávání veřejných zakázek, kterým je podpora rozvoje konkurenčního prostředí a zabezpečení maximálního uplatnění soutěživosti mezi potencionálními uchazeči o veřejnou zakázku.

O aplikaci příslušného způsobu zadání rozhoduje zadavatel, který zároveň za volbu správného způsobu zadání veřejné zakázky nese odpovědnost. Současně také důkazní břemeno existence zákonných objektivních podmínek, a tedy oprávněnosti použití zvoleného způsobu zadání veřejné zakázky, leží na zadavateli, což znamená, že zadavatel musí nezpochybnitelným způsobem prokázat a náležitě zdokumentovat, že při volbě způsobu zadání veřejné zakázky postupoval plně v souladu se zákonem. Jsou-li naplněny zákonné podmínky pro vyhlášení obchodní veřejné soutěže (obecně zejména výše stanoveného finančního limitu), nelze od aplikace kogentního ustanovení § 3 zákona upustit, neboť takové pochybení zadavatele vždy vede k omezení přístupu ekonomických subjektů do výběrového řízení a je tedy vždy na úkor vytváření soutěžního prostředí v procesu zadávání veřejných zakázek. Je povinností zadavatele rozhodnout o výběru nejvhodnější nabídky pro zabezpečení svých potřeb při zachování základních principů zákona.

Vzhledem ke zjištěným skutečnostem nezbyvá orgánu dohledu než konstatovat, že zákonné podmínky pro zadání šetřené veřejné zakázky výzvou více zájemcům o veřejnou zakázku podle § 49 odst. 1 zákona nebyly v šetřeném případě naplněny, a zadavatel tudíž nebyl oprávněn k aplikaci uvedeného ustanovení. Zadavatel při volbě způsobu zadání veřejné zakázky nepostupoval s ohledem na výši budoucího peněžitého závazku, který mu ze zadání předmětné veřejné zakázky skutečně vznikne a který mu byl s ohledem na uvolnění dotací ze státního rozpočtu předem známý v konkrétní částce S přihlédnutím k základnímu účelu zákona, kterým je hospodárné a efektivní vynakládání veřejných finančních prostředků, je nutno konstatovat, že pochybením zadavatele došlo k závažnému porušení ust. § 3 odst. 2 zákona, neboť nevyhlásil obchodní veřejnou soutěž, přestože výše peněžitého závazku bez

DPH nezbytného pro realizaci předmětu plnění takový postup vyžadovala, a předmětnou veřejnou zakázku zadal výzvou více zájemcům podle § 49 odst. 1 zákona.

Nad rámec výše uvedených skutečností považuje orgán dohledu za nezbytné konstatovat, že zadavatel v případě zadání šetřené veřejné zakázky postupoval v rozporu se zákonem, když bez předchozí výhrady dílčího plnění v podmínkách zadání veřejné zakázky rozdělil předmět veřejné zakázky na celkem devět dílčích plnění, v rámci nichž nabídky samostatně posoudil, hodnotil a následně rozhodl o výběru nejvhodnější nabídky pro každé dílčí plnění zvlášť. Veřejná zakázka byla zadána celkem čtyřem vybraným uchazečům. Rozdělení předmětu veřejné zakázky na dílčí plnění bez předchozí výhrady takového postupu v podmínkách zadání vede k situaci, že uchazeči o veřejnou zakázku nemohou na požadavky zadavatele adekvátním způsobem reagovat ve svých nabídkách.

Přestože se zadavatel dopustil závažného porušení zákona již v okamžiku zahájení zadávání předmětné veřejné zakázky pochybením při volbě způsobu jejího zadání, a tudíž i následně provedené úkony (posuzování kvalifikace uchazečů, hodnocení nabídek) byly v rozporu se zákonem, zabýval se orgán dohledu rovněž postupem zadavatele v rámci jím zvoleného způsobu zadání, k čemuž dále uvádí následující skutečnosti.

#### Posouzení úplnosti nabídek a prokázání kvalifikačních předpokladů

Ve smyslu § 49 odst. 9 zákona posoudí zadavatel nabídku uchazeče podle § 2c zákona a podle dalších požadavků stanovených v zadání nebo v zadávací dokumentaci. Neprokáže-li uchazeč některý z kvalifikačních předpokladů nebo nesplní-li další požadavky stanovené zadavatelem, zadavatel ho na základě § 2e zákona vyloučí z další účasti na veřejné zakázce.

Další předpoklady pro plnění veřejné zakázky vymezil zadavatel v článku 4.2 výzvy k podání nabídek, přičemž z předložené dokumentace vyplývá, že jejich splnění (předložení příslušných dokladů) zadavatel posoudil ve fázi otevírání obálek a míru jejich splnění následně hodnotil ve fázi hodnocení nabídek v rámci druhého hodnotícího kritéria.

Jak vyplývá z předložené dokumentace, nabídky uchazečů, které zadavatel posoudil jako kompletní a přistoupil k jejich hodnocení, trpí obsahovými a formálními nedostatky.

Nabídka předložená uchazečem WARSTAV, spol. s r. o., Václavovice, je neúplná, neboť neobsahuje osvědčení o autorizaci {čl. 4.2 písm. d) výzvy} a doklad o zavedeném systému řízení jakosti včetně certifikace {čl. 4.2 písm. f) výzvy}.

V souvislosti s prokázáním kvalifikačního předpokladu podle § 2b odst. 1 písm. a) zákona výše jmenovaného uchazeče obsahuje dokumentace výpis z Obchodního rejstříku ze dne 8.3.2001, ověřený ke dni 28.3.2001, a oprávnění k podnikání (kopii živnostenského listu) ověřené ke dni 28.3.2001. Obsahem dokumentace je rovněž čestné prohlášení jmenovaného uchazeče k prokázání kvalifikačních předpokladů podle § 2b odst. 1 písm. b), d), e), f) a g) zákona opatřené datem 10.2.2001, přičemž lhůta pro podání nabídek uplynula dnem 8.2.2001. Z uvedených skutečností je zřejmé, že kvalifikační předpoklady ve smyslu § 2b odst. 1 zákona nebyly jmenovaným uchazečem v okamžiku podání nabídky prokázány. Listiny prokazující splnění kvalifikačních předpokladů byly jmenovaným uchazečem předloženy dodatečně, tedy až po lhůtě pro podání nabídek, a v případě prokázání kvalifikačního předpokladu podle § 2b odst. 1 písm. a) zákona až po datu uzavření smlouvy č. 30/2001 na dílčí plnění veřejné zakázky (smlouva uzavřena dne 14.2.2001).

Podle ust. § 2c odst. 2 zákona prokazuje uchazeč, se kterým má být uzavřena smlouva, kvalifikační předpoklady výpisem z Obchodního rejstříku ne starším než 90 dnů, výpisem z evidence Rejstříku trestů ne starším než šest měsíců a potvrzením příslušných orgánů (zdravotní pojišťovny a správy sociálního zabezpečení) ne starším než šest měsíců. S ohledem na skutečnost, že jmenovaný uchazeč nepředložil před uzavřením smlouvy aktuální výpis z Obchodního rejstříku, je nutno rovněž konstatovat, že jmenovaný uchazeč neprokázal kvalifikační předpoklady před uzavřením smlouvy ve smyslu § 2c zákona, a přesto s ním zadavatel uzavřel smlouvu na dílčí plnění veřejné zakázky.

Nabídka uchazeče KAVIS, spol. s r. o., Slezská Ostrava, je neúplná z pohledu dalších předpokladů pro plnění veřejné zakázky vymezených zadavatelem ve výzvě, neboť neobsahuje osvědčení o autorizaci a doklad o zavedeném systému řízení jakosti včetně certifikace.

V souvislosti s prokázáním kvalifikačního předpokladu podle § 2b odst. 1 písm. a) zákona výše jmenovaného uchazeče obsahuje dokumentace oprávnění k podnikání s ověřením jeho pravosti ke dni 21.2.2001 a výpis z Obchodního rejstříku ze dne 21.2.2001 s ověřením jeho pravosti k témuž dni. Obě předložené listiny byly úředně ověřeny nejen po lhůtě pro podání nabídek, ale rovněž po datu uzavření smlouvy. S ohledem na skutečnost, že jmenovaný uchazeč nepředložil před uzavřením smlouvy aktuální výpis z Obchodního rejstříku, je rovněž prokazatelné, že jmenovaný uchazeč neprokázal kvalifikační předpoklady před uzavřením smlouvy ve smyslu § 2c odst. 2 zákona, a přesto s ním zadavatel uzavřel smlouvu na dílčí plnění předmětu veřejné zakázky.

Uchazeč MORYS, spol. s r. o., Paskov, předložil před uzavřením smlouvy výpis z Rejstříku trestů ze dne 24.1.2001, potvrzení Okresní správy sociálního zabezpečení ve Frýdku-Místku ze dne 23.9.2000 a potvrzení VZP ČR, Ostrava ze dne 19.9.2000 pouze v prosté kopii, což je v rozporu s ust. § 2c odst. 3 zákona, který v souvislosti s předložením listin, jimiž uchazeč prokazuje kvalifikační předpoklady před podpisem smlouvy, závazně stanovuje formu stejnopisu s ověřením jeho pravosti, nejsou-li požadované listiny předloženy v originále. Přestože jmenovaný uchazeč neprokázal kvalifikační předpoklady před podpisem smlouvy způsobem podle § 2c zákona (byť se jednalo o nedostatky formální povahy), zadavatel s ním uzavřel smlouvu na dílčí plnění veřejné zakázky.

Uchazeč PÁTÁ STAVEBNÍ CZ, a. s., Rýmařov, ve své nabídce nepředložil doklad o zavedeném systému řízení jakosti včetně certifikace, a tudíž je nutno konstatovat, že nabídka jmenovaného uchazeče je neúplná z pohledu dalších předpokladů pro plnění veřejné zakázky požadovaných zadavatelem v podmínkách zadání. V souvislosti s prokázáním kvalifikačních předpokladů před uzavřením smlouvy u jmenovaného uchazeče obsahuje dokumentace potvrzení VZP Bruntál ze dne 7.2.2001 s ověřením jeho pravosti ke dni 15.2.2001, potvrzení Okresní správy sociálního zabezpečení v Bruntále ze dne 7.2.2001 ověřené ke dni 15.2.2001, výpis z evidence Rejstříku trestů ze dne 15.2.2001 ověřený k témuž dni. Z uvedených skutečností je zřejmé, že jmenovaný uchazeč předložil listiny v zákonem požadované formě dodatečně, tj. den po uzavření smlouvy na plnění veřejné zakázky. Přestože jmenovaný uchazeč neprokázal kvalifikační předpoklady před podpisem smlouvy způsobem podle § 2c zákona (byť se jednalo o nedostatky formální povahy), zadavatel s ním uzavřel smlouvu na dílčí plnění veřejné zakázky.

Pochybení zadavatele při posouzení náležitostí dokladů, jimiž vybraný uchazeč prokazuje kvalifikační předpoklady před uzavřením smlouvy, kvalifikuje orgán dohledu jako závažné porušení zákona, a to zejména z toho důvodu, že se jedná o závěrečnou fázi zadávacího procesu a ze strany zadavatele musí být prokazatelné, že byla vybrána skutečně nejvhodnější nabídka - ve smyslu podmínek zadání, ale také v souladu se zákonem, tzn. včetně prokázání kvalifikačních předpokladů. Je v zájmu zadavatele dbát na předložení listin, jimiž vybraný uchazeč prokazuje kvalifikační předpoklady, se všemi zákonem požadovanými náležitostmi, neboť musí být nezpochybnitelné, že kvalifikační předpoklady byly náležitě prokázány, a to nejen formálně (předložením zákonem požadovaných listin v náležité formě), ale také obsahově, a že byl naplněn princip transparentnosti zadávání veřejných zakázek.

Přestože výše jmenovaní uchazeči předložili neúplné nabídky a nesplnili kvalifikační předpoklady podle ust. § 2b odst. 1 zákona, zadavatel uchazeče nevyločil z další účasti na veřejné zakázce, jejich nabídky dále hodnotil, a následně s nimi uzavřel smlouvy na dílčí plnění veřejné zakázky. Vzhledem k výše uvedenému je nutno konstatovat, že zadavatel svým postupem závažně porušil ust. § 49 odst. 9 v návaznosti na § 2e zákona.

#### Hodnocení nabídkových cen v předložených nabídkách

Jak vyplývá z předložené dokumentace o zadání veřejné zakázky, zvolil zadavatel hodnocení nabídek podle jejich ekonomické vhodnosti, tzn. vícekritériální způsob hodnocení nabídek. 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 přihlédne podle charakteru veřejné zakázky kromě jiného k výši nabídkové ceny.

Ze zprávy o posouzení a hodnocení nabídek a přiložené hodnotící tabulky je zřejmé, že při hodnocení nabídek podle kritéria „nabídková cena“ v případě bytového bloku č. 244, č. 255, č. 271 a č. 412 nebyly nabídkové ceny hodnoceny podle jejich skutečné výše, o čemž vypovídají body přiřazené nabídkám v daném kritériu. Zadavatel v rozporu s podmínkami zadání přiřadil větší počet bodů uchazečům, kteří ve své nabídce předložili vyšší nabídkové ceny, oproti uchazečům s nižšími nabídkovými cenami (ať již z důvodu chybného přiřazení bodů, neodůvodněného uvedení ceny v tabulce rozdílné od výše nabídkové ceny v předložených nabídkách, či smíšeného hodnocení nabídkových cen uvedených v některých případech s DPH a v některých případech bez DPH).

Zákon závazně nestanovuje jedinou formu hodnocení, a je tedy zcela v dispozici zadavatele, jaký způsob hodnocení zvolí, zda jej provede pomocí jediného kritéria, tj. podle výše nabídkové ceny, nebo prostřednictvím více kritérií. Je výsledkem odpovědné úvahy zadavatele, co je v daném případě nejvýhodnější a který způsob mu usnadní volbu mezi nabídkami. V šetřené veřejné zakázce zvolil zadavatel hodnocení podle ekonomické vhodnosti nabídek. Výše nabídkové ceny byla přitom jedním, přestože ne jediným, hodnotícím kritériem. Z uvedené skutečnosti je zřejmé, že i v případě, kdy zadavatel zvolí vícekritériální hodnocení a předložené nabídky musí vyhovět všem stanoveným kritériím, je povinen v kritériu „nabídková cena“ hodnotit nabídkové ceny podle jejich výše.

Současně je nutno obecně zdůraznit, že při hodnocení nabídek podle kritéria nabídková cena (a to i v případě hodnocení nabídek podle jejich ekonomické vhodnosti, v němž je nabídková cena jedním z více kritérií), se nabídková cena hodnotí podle její výše

takovým způsobem, že jako nejvhodnější je ohodnocena nabídková cena nejnižší, a jako nejméně vhodná je ohodnocena nabídková cena nejvyšší.

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 se sčítá s hodnotami přidělenými nabídce v ostatních kritériích vynásobených vždy odpovídající vahou kritéria. Uvedený vzorec lze použít rovněž v případě jiných matematicky porovnatelných kritérií pro hodnocení nabídek (např. délka záruky).

K popisovanému způsobu objektivního hodnocení nabídkové ceny orgán dohledu dodává, že vlastní matematický výpočet v kritériu nabídková cena je nutno podložit dostatečně transparentním způsobem, přezkoumatelným ze strany účastníků zadávacího procesu, včetně orgánu dohledu. V této souvislosti orgán dohledu zdůrazňuje, že z hlediska transparentnosti procesu hodnocení předložených nabídek je nezbytné, aby zpráva obsahovala současně s tabulkou celkového hodnocení také hodnocení jednotlivých členů komise a podrobný, jasný popis způsobu hodnocení, aby byl zřejmý 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, resp. v čem je spatřována výhodnost předložených nabídkových cen.

Orgán dohledu konstatuje, že zadavatel porušil ustanovení § 2 písm. h) zákona v návaznosti na § 6 odst. 2 písm. e) zákona, neboť nabídkové ceny uchazečů nehodnotil podle jejich výše. Přestože z dokumentace o zadání veřejné zakázky vyplývá, že neobjektivní hodnocení nabídkových cen v konečném důsledku neovlivnilo výběr nejvhodnější nabídky, je pochybení zadavatele natolik zásadního charakteru, porušující základní zásady procesu zadávání veřejných zakázek, že jej orgán dohledu považuje za závažné porušení zákona.

#### Náležitosti záznamu o posouzení a hodnocení nabídek

Ve smyslu ust. § 49 odst. 10 zákona pořídí zadavatel o posouzení a hodnocení nabídek záznam, ve kterém uvede popis hodnocení a zdůvodnění výběru nejvhodnější nabídky.

Přezkoumáním předložené dokumentace dospěl orgán dohledu ke zjištění, že jednotlivé „zprávy o posouzení a hodnocení nabídek“ neobsahují náležitosti stanovené zákonem, a jsou tedy neúplné.

Popisem hodnocení se rozumí uvedení zvoleného způsobu hodnocení - podle výše nabídkové ceny, nebo podle ekonomické vhodnosti nabídek - se stanovením stupně významu jednotlivých kritérií hodnocení a s objasňujícím principem přidělování bodů nabídkám v jednotlivých kritériích, současně s vysvětlením, proč té které nabídce byl přidělen konkrétní počet bodů, a jak se tedy nabídky v jednotlivých kritériích hodnocení liší. Skládá-li se kritérium (např. obecné kritérium) z více částí (podkritérií), je nutné též vysvětlit, jak nabídky uspěly v jednotlivých částech (podkritériích).



Jednotlivé „zprávy o posouzení a hodnocení nabídek“ ze dne 9.2.2001 neobsahují slovní popis hodnocení a zdůvodnění výběru nejvhodnější nabídky. Z hodnotící tabulky, která je přílohou „zprávy o posouzení a hodnocení nabídek“ není patrné, na základě jakých údajů z nabídek uchazečů bylo přiděleno konkrétní bodové hodnocení, a co zadavatel v rámci daného kritéria hodnotil.

Na úkor transparentnosti celého zadávacího procesu je rovněž nestanovení stupňů důležitosti, které zadavatel vymezeným hodnotícím kritériím přiřazuje, a rovněž neobjasnění obsahu jednotlivých hodnotících kritérií.

Nejmarkantnějším příkladem je páté hodnotící kritérium vymezené jako „jiné návrhy hodné zřetele“, které se bez dalšího vysvětlení stává velmi obecným pojmem s různými možnostmi výkladu a nástrojem zadavatele k ovlivnění pořadí nabídek ve fázi jejich hodnocení, vedoucím k oslabení zásady transparentnosti procesu zadávání veřejných zakázek.

Jak ovšem vyplývá z údajů uvedených v tabulce hodnocení, zadavatel kritérium „jiné návrhy hodné zřetele“ nehodnotil. Z uvedeného důvodu považuje orgán dohledu pochybení zadavatele za nikoliv závažného charakteru, neboť v konečném důsledku neovlivnilo výběr nejvhodnější nabídky. V této souvislosti orgán dohledu apeluje na zadavatele, aby při následném zadávání veřejných zakázek věnoval dostatečnou pozornost přípravné fázi zadávacího procesu, včetně přesného, srozumitelného a jednoznačného vymezení obsahu hodnotících kritérií, neboť pouze kvalitní přípravou zadávacích podmínek lze předejít újmě na transparentnosti procesu zadání veřejné zakázky a jeho následné přezkoumatelnosti.

Ke způsobu hodnocení nabídek a pořízení záznamu o průběhu hodnocení orgán dohledu uvádí, že při výběru nejvhodnější nabídky je nutné, aby zadavatel respektoval základní cíl zákona, kterým je ekonomické nakládání s veřejnými prostředky, definovanými zákonem jako prostředky státního rozpočtu, státních fondů, příspěvků mezinárodních organizací, rozpočtů územních samosprávných celků (v době zadání i rozpočtů okresních úřadů). Výběr nejvhodnější nabídky musí splňovat tři základní principy platné pro zadávání veřejných zakázek:

- a) transparentnost postupu
- b) nezvýhodnění (nebo nediskriminaci) žádného z uchazečů
- c) možnost přezkumu.

Ze zpracovaného výsledku hodnocení jednotlivých nabídek pak zadavatel vychází i při zdůvodnění výběru nejvhodnější nabídky, které je obligatorní náležitostí záznamu o posouzení a hodnocení nabídek. Jen takovýmto způsobem pořízený záznam spolu s další nezbytnou dokumentací umožní zadavateli prokázat, že posouzení a hodnocení nabídek bylo provedeno objektivně a v souladu se zákonem. Je-li jako zdůvodnění výběru nejvhodnější nabídky v záznamu o posouzení a hodnocení nabídek uveden pouze odkaz na bodové hodnocení v příložených tabulkách, lze konstatovat, že provedené hodnocení je netransparentní a nepřezkoumatelné. Výše uvedené obecné teze jsou aplikovány v rozhodovací praxi orgánu dohledu.

Absence popisu hodnocení a zdůvodnění výběru nejvhodnější nabídky jako základních (obligatorních) náležitostí záznamu o posouzení a hodnocení nabídek je závažným porušením § 49 odst. 10 v návaznosti na § 6 odst. 2 zákona, neboť ze záznamu není patrné, jakým způsobem a z jakého důvodu vyhodnotil zadavatel nabídku jednoho z uchazečů jako

ekonomicky nejvhodnější. Svým postupem porušil zadavatel jednu ze základních zásad zadávacího procesu - zásadu transparentnosti. Zadavatel musí vždy klást důraz na transparentní (tj. průhledné a průkazné) hodnocení nabídek, a to nejen pro uchazeče, ale i pro orgán dohledu při případném přezkoumávání postupu zadavatele při zadávání veřejné zakázky.

Podle § 52 zákona spočívá dohled nad dodržováním zákona mimo jiné i v přezkoumávání úkonů zadavatele a v kontrole jeho postupů při zadávání veřejných zakázek, jakož i v ukládání sankcí. Podle § 62 odst. 1 zákona o zadávání veřejných zakázek, v platném znění, může orgán dohledu uložit za zjištěná závažná či opětovná porušení zákona pokutu nejpozději do tří let ode dne, kdy došlo k tomuto porušení. K porušení zákona došlo dne 14.2.2001, kdy zadavatel uzavřel jednotlivé smlouvy na dílčí plnění veřejné zakázky. V daném případě objektivní tříletá lhůta pro uložení pokuty již uplynula, a proto sankci za závažné porušení zákona nelze uložit. Současně nelze uložit zadavateli opatření k nápravě, neboť veřejná zakázka již byla realizována.

Vzhledem ke zjištěným závažným porušením zákona orgán dohledu rozhodl, jak je uvedeno ve výroku tohoto rozhodnutí.

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

JUDr. Miroslav Šumbera  
vrchní ředitel

**Obdrží:**

Stavební bytové družstvo Havířov, Hornosušská 2/1041, 735 64 Havířov – Prostřední Suchá,  
zast. JUDr. Ivanem Kožušníkem