

ÚŘAD PRO OCHRANU HOSPODÁŘSKÉ SOUTĚŽE
601 56 Brno, Joštova 8

ROZHODNUTÍ

Č.j.: S 549-R/140-VP/140/IB

V Praze dne 6.9.2004

Úřad pro ochranu hospodářské soutěže, ve správním řízení, zahájeném dne 3.8.2004 z vlastního podnětu podle ustanovení § 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 přezkoumání úkonů zadavatele České republiky – Ministerstva zemědělství, Zemědělská agentura a pozemkový úřad v Příbrami, se sídlem Žižkova 489, 261 25 Příbram II, zast. Ing. Jaroslavem Palasem, ministrem zemědělství, učiněných ve veřejné zakázce na vypracování „Návrhu projekčních a geodetických prací pro komplexní pozemkovou úpravu v katastrálním území Nalžovické Podhájí, obec Nalžovice okres Příbram“, zadané výzvou více zájemcům ze dne 23.4.2004 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. 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.,

rozhodl takto:

zadavatel Česká republika – Ministerstvo zemědělství, Zemědělská agentura a pozemkový úřad v Příbrami, se sídlem Žižkova 489, 261 25 Příbram II, porušil ustanovení:

- § 9 odst. 1 a odst. 2 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. tím, že z další účasti ve veřejné zakázce vyloučil uchazeče GK Plavec – Michalec Geodetická kancelář s.r.o., se sídlem Budovcova 2530, 379 01 Písek, aniž pro to byly splněny zákonné důvody,
- § 49 odst. 10 cit. zákona tím, že v záznamu o posouzení a hodnocení nabídek neuvedl popis hodnocení a zdůvodnění výběru nejvhodnější nabídky,
- § 56 odst. 5 cit. zákona tím, že v průběhu lhůty pro podání námitek zadavatel činil úkony směřující k dokončení veřejné zakázky, tj. provedl hodnocení nabídek a oznámil své rozhodnutí o výběru nejvhodnější nabídky,

a proto se zadavateli podle § 60 písm. b) cit. zákona ukládá sjednat nápravu tím, že zruší rozhodnutí o výběru nejvhodnější nabídky č.j. 349/04 ze dne 18.5.2004 a zruší rozhodnutí o vyloučení uchazeče GK Plavec – Michalec Geodetická kancelář s.r.o. ze dne 18.5.2004 a to do jednoho měsíce od nabytí právní moci tohoto rozhodnutí.

Odůvodnění

Zadavatel Česká republika – Ministerstvo zemědělství, Zemědělská agentura a pozemkový úřad v Příbrami, se sídlem Žižkova 489, 261 25 Příbram II, zast. Ing. Jaroslavem Palasem, ministrem zemědělství (dále jen „zadavatel“) obeslal 5 zájemců výzvou ze dne 23.4.2004 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., 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. (dále jen „zákon“) k podání nabídky na vypracování „Návrhu projekčních a geodetických prací pro komplexní pozemkovou úpravu v katastrálním území Nalžovické Podhájí, obec Nalžovice okres Příbram“.

Zadavatel přijal ve stanovené lhůtě 5 nabídek. Obálku zaslanou uchazečem GK Plavec – Michalec Geodetická kancelář s.r.o., se sídlem Budovcova 2530, 379 01 Písek, za kterého jedná Ing. Jiří Plavec, jednatel společnosti (dále jen „uchazeč“) neotevřel s odvoláním na její nedostatečné označení podle ustanovení § 9 odst. 1 zákona a uchazeče svým rozhodnutím z další účasti ve veřejné zakázce vyloučil dopisem č.j. 349/04 ze dne 18.5.2004. Toto rozhodnutí obdržel uchazeč dne 24.5.2004.

Zadavatel dne 18.5.2004 rozhodl o výběru nejvhodnější nabídky a své rozhodnutí sdělil uchazečům dopisem č.j. 349/04 ze dne 18.5.2004.

Uchazeč podal proti svému vyloučení zadavatelem námítky ze dne 26.5.2004, které zadavatel obdržel dne 27.5.2004. Statutární orgán zadavatele námítky přezkoumal a svým rozhodnutím č.j. 21964/04-11000 ze dne 4.6.2004 jim nevyhověl.

Dne 15.6.2004 podal uchazeč orgánu dohledu návrh na přezkoumání rozhodnutí zadavatele. Tímto dnem bylo zahájeno správní řízení u orgánu dohledu. Orgán dohledu návrh uchazeče rozhodnutím ze dne 14.7.2004 zamítl, neboť uchazeč nesplnil podmínky pro podání návrhu, tj. podal jedno vyhotovení návrhu zadavatelem po uplynutí lhůty stanovené v § 57 zákona.

V průběhu přezkoumávání dokumentace veřejné zakázky orgán dohledu zjistil možné porušení zákona zadavatelem, a proto oznámením ze dne 2.8.2004 oznámil účastníkům řízení zahájení správního řízení z vlastního podnětu. Úřad zároveň dne 2.8.2004 vydal předběžné opatření, kterým uložil zadavatelem nepokračovat v úkonech směřujících k uzavření smlouvy na veřejnou zakázku, jako prozatímní a dočasný prostředek do doby vydání rozhodnutí ve věci.

Účastníky správního řízení jsou:

1. Česká republika - Ministerstvo zemědělství, Zemědělská agentura a pozemkový úřad v Příbrami, Žižkova 489, 261 25 Příbram II, zast. Ing. Jaroslavem Palasem, ministrem zemědělství,
2. GK Plavec – Michalec Geodetická kancelář s.r.o., se sídlem Budovcova 2530, 379 01 Písek, za kterého jedná Ing. Jiří Plavec, jednatel společnosti,
3. Georeal, spol. s r.o., se sídlem Hálkova 12, 301 22 Plzeň, za kterého jednají jednatelé Ing. Karel Vondráček a Martin Vondráček,

4. Ing. Josef Honz, IČO 482 23 981, s místem podnikání Zahorčice 2, 378 42 Lnáře,
5. GEFOS, a.s., se sídlem Kundratka 17, 180 82 Praha 8 – Libeň, za kterého jedná Ing. Jaroslav Kocián, předseda představenstva a ředitel společnosti GEFOS a.s.

V oznámení o zahájení správního řízení ze dne 2.8.2004 orgán dohledu umožnil účastníkům řízení vyjádřit se ke všem zjištěným skutečnostem, které budou podkladem rozhodnutí, jakož i ke způsobu zjištění, popř.navrhnout doplnění šetření. Ve lhůtě stanovené orgánem dohledu zaslal své vyjádření ke skutečnostem, pro které bylo zahájeno správní řízení, orgánu dohledu pouze zadavatel.

Zadavatel ve svém podání ze dne 9.8.2004 uvádí:

- při postupu při vyloučení uchazeče zadavatel postupoval podle ustanovení § 9 zákona a zároveň ve smyslu podmínek výzvy, ve kterých bylo výslovně uvedeno, jak má být obálka s nabídkou označena. Této podmínce nabídka uchazeče neodpovídala a zadavatel jej proto vyloučil oprávněně,
- k možnému porušení § 49 odst. 10 zákona zadavatel uvádí, že v bodě V. výzvy bylo uvedeno, že budou hodnoceny zkušenosti zpracovatele a subdodavatele s pozemkovými úpravami a profesní a technické předpoklady pro plnění zakázky s koeficientem 5 a nabídková cena s koeficientem 4. Výsledné pořadí uchazečů je dáno součtem pořadí u jednotlivých hodnotitelů. Protože tento postup platí pro všechna výběrová řízení, není v zápise zvlášť uveden, ale je snadno překontrolovatelný součtem pořadí na hodnotících tabulkách. Co se týče přidělení stejného počtu bodů v při rozdílných cenách nabídek, dospěl člen komise k závěru, že rozdíl v ceně je tak minimální, že je možno hodnotit ji jako stejnou,
- k § 56 odst. 5 zákona zadavatel uvádí, že vzhledem k tomu, že ve lhůtě pro podání námitek nebyly učiněny kroky vedoucí k uzavření smlouvy na veřejnou zakázku, tj. nebyla uzavřena smlouva ani nebyla veřejná zakázka zrušena. Zadavatel je názoru, že zákon neobsahuje žádné ustanovení, podle něhož by při vyřazení uchazeče nesměl zadavatel provést hodnocení předložených nabídek.

Ve správním řízení provedl Úřad podle ustanovení § 32 a 34 zákona č. 71/4967 Sb. (správní řád) s odvoláním na ustanovení § 61 zákona zjišťování a dokazování obsahem dokumentace o zadání veřejné zakázky a stanoviskem zadavatele ze dne 9.8.2004, přičemž dospěl k závěru, že zadavatel porušil zákon.

Ve výzvě k podání nabídky v bodě VII. Zadavatel stanovil: uchazeč doručí nabídku v zapečetěné obálce označené „Veřejná zakázka – KPÚ kat. úz. Nalžovické Podhájí“, „Neotvírat - nabídka“.

Uchazeč GK Plavec – Michalec zaslal zadavateli svou nabídku prostřednictvím České pošty s.p. Do obálky s adresou zadavatele, bez jakýchkoliv dalších vnějších znaků uvozujících její obsah, vložil uchazeč další obálku, tj. obálku s nabídkou, řádně označenou podle podmínek výzvy a podle § 9 zákona.

Zadavatel po obdržení zásilky, aniž by se přesvědčil o obsahu obálky, tj. zda vnější obálka obsahuje řádně označenou obálku s nabídkou, obálku neotevřel a uchazeče svým dopisem ze dne 18.5.2004 vyloučil z další účasti ve veřejné zakázce. Zároveň uchazeče poučil o možnosti podat proti vyloučení námitky.

V ustanovení § 9 zákona je stanoveno, že nabídky se podávají v písemné formě osobně nebo doporučeně poštou, v uzavřených obálkách označených názvem veřejné zakázky a opatřených na uzavření razítkem, případně podpisem uchazeče. Nabídky musí být zadavateli doručeny do skončení soutěžní lhůty. Opožděně podané nabídky zadavatel neotvírá a vrátí je neprodleně uchazeči.

Uchazeč GK Plavec - Michalec podal svou nabídku včas v průběhu soutěžní lhůty. Zadavateli proto ze zákona nevyplývala povinnost obálku neotevírat; zadavatel byl povinen obálku otevřít a zkontrolovat, zda obsahuje nabídku označenou podle ustanovení § 9 zákona a podmínek výzvy. Pokud by nabídka nebyla označena způsobem podle § 9 zákona, byl zadavatel povinen nezahrnout ji do soutěže a uchazeči ji vrátit podle ustanovení § 27 odst. 2 zákona.

Tím, že zadavatel vyloučil ze soutěže uchazeče, který v soutěžní lhůtě podal řádně označenou nabídku, aniž byly splněny důvody uvedené v § 9 zákona ve spojení s § 27 odst. 2 zákona, tato ustanovení zákona porušil.

Ustanovení § 49 odst.10 zákona ukládá zadavateli poříditi o posouzení a hodnocení nabídek záznam, ve kterém uvede popis hodnocení a zdůvodnění výběru nejvhodnější nabídky.

Součástí dokumentace poskytnuté zadavatelem je „Zpráva o hodnocení a posouzení nabídek“ ze dne 18.5.2004. Podle bodu 7 této zprávy hodnotila komise nabídky podle vyhlášeného způsobu hodnocení takto:

- a) zkušenosti zpracovatele i subdodavatele s pozemkovými úpravami a profesní a technické předpoklady pro splnění zakázky (koeficient 5),
- b) výše nabídkové ceny (koeficient 4).

Součástí zprávy jsou i hodnotící tabulky jednotlivých členů komise. K bodovému hodnocení nabídek však není připojen popis způsobu hodnocení a zdůvodnění výběru nejvhodnější nabídky. U objektivně měřitelného kritéria b) – výše nabídkové ceny – hodnotil jeden z členů komise nabídky s rozdílnou nabídkovou cenou shodným počtem bodů. Rozdílné údaje nelze hodnotit shodným počtem bodů – přidělené body musí odpovídat nabídkovým cenám, které uchazeči uvedli ve svých nabídkách. Z hodnocení nabídek tak není zřejmé, jakým způsobem komise nabídky hodnotila a v čem je která nabídka lepší než ostatní nabídky. Takovéto hodnocení je neprůkazné a nepřezkoumatelné. Tím, že záznam o posouzení a hodnocení nabídek neobsahuje popis hodnocení nabídek a zdůvodnění výběru nejvhodnější nabídky, zadavatel porušil § 49 odst. 10 zákona.

Rozhodnutím ze dne 18.5.2004 sdělil zadavatel uchazeči GK Plavec – Michalec své rozhodnutí o vyloučení z další účasti ve veřejné zakázce. Zároveň uchazeče poučil o možnosti podat námítky podle § 53 zákona.

Podle ustanovení § 56 odst. 5 zákona před uplynutím lhůty pro podání námítek, a jsou-li námítky, podány včas, nesmí zadavatel činit žádné kroky směřující k dokončení zadání veřejné zakázky.

Zadavatel dne 18.5.2004 oznámil účastníkům veřejné zakázky své rozhodnutí o výběru nejvhodnější nabídky a vyzval vybraného uchazeče k předložení kvalifikačních

předpokladů podle § 2c odst. 2 zákona. Tím že zadavatel rozhodl o výběru nejvhodnější nabídky, učinil kroky směřující k ukončení veřejné zakázky a porušil tak ustanovení § 56 odst. 5 zákona.

Ke stanovisku zadavatele, že zákon neobsahuje žádné ustanovení, podle něhož by při vyřazení uchazeče nesměl zadavatel provést hodnocení předložených nabídek, Úřad konstatuje, že zadavatel svým dopisem ze dne 18.5.2004 uchazeče z další účasti ve veřejné zakázce nevyřadil, ale vyloučil. Zároveň jej poučil o možnosti podání námitek. Uchazeč byl tedy oprávněn podat námitky ve smyslu § 53 zákona a zadavatel byl povinen postupovat podle hlavy II a hlavy III zákona.

Podle ustanovení § 68 odst. 2 zákona je zadavatel povinen oznámit rozhodnutí zadavatele doporučeně s doručenkou, popř. je doručit osobně proti podpisu. Rozhodnutí zadavatele o námitkách ze dne 4.6.2004 č.j. 21964/04-11000 bylo uchazeči zasláno doporučeně bez doručanky. Tím zadavatel porušil ustanovení § 68 odst. 2 zákona.

Na základě uvedených skutečností Úřad rozhodl tak, jak je uvedeno ve výroku.

Předběžné opatření vydané dne 2.8.2004 pod č.j. S 549-PO/03-VP/140/IB pozbude účinnosti dnem, kdy toto rozhodnutí ve věci nabude právní moci.

Poučení o opravném prostředku:

Proti tomuto rozhodnutí je možno podat do 15 dnů od jeho doručení rozklad k předsedovi Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže, a to prostřednictvím Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže, odboru dohledu nad zadáváním veřejných zakázek, Joštova 8, 601 56 Brno. Včas podaný rozklad má odkladný účinek.

JUDr. Miroslav Šumbera
vrchní ředitel

Rozhodnutí obdrží:

1. Ministerstvo zemědělství, Zemědělská agentura a pozemkový úřad v Příbrami, Žižkova 489, 261 25 Příbram II
2. GK Plavec – Michalec Geodetická kancelář s.r.o., Budovcova 2530, 379 01 Písek, za kterého jedná Ing. Jiří Plavec, jednatel společnosti
3. Georeal, spol. s r.o., Hálkova 12, 301 22 Plzeň, za kterého jednají jednatelé Ing. Karel Vondráček a Martin Vondráček
4. Ing. Josef Honz, IČO 482 23 981, Zahorčice 2, 378 42 Lnáře
5. GEFOS, a.s., Kundratka 17, 180 82 Praha 8 – Libeň, za kterého jedná Ing. Jaroslav Kocián, předseda představenstva a ředitel společnosti GEFOS a.s.