

Č.j.: VZ/S182/04-153/5320/04-GS

V Brně dne 15. října 2004

Úřad pro ochranu hospodářské soutěže ve správním řízení zahájeném dne 26. 8. 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., zákona č. 517/2002 Sb., a zákona č. 41/2004 Sb., na návrh uchazeče ODS-Dopravní stavby Ostrava, a. s., Starobělská 3040/56, 704 16 Ostrava-Zábřeh, za niž jedná Ing. Pavel Vítek, předseda představenstva, ze dne 26. 8. 2004 na přezkoumání rozhodnutí zadavatele – statutární město Havířov, Svornosti 2, 736 01 Havířov-Město, zastoupené PaedDr. Miladou Halíkovou, primátorkou – ze dne 11. 8. 2004 o námitkách ze dne 6. 8. 2004 proti jeho rozhodnutí ze dne 22. 7. 2004 o výběru nejvhodnější nabídky (oznámené dopisem ze dne 27. 7. 2004) v obchodní veřejné soutěži „Regenerace panelového sídliště Havířov-Šumbark II., 3. etapa »Prodloužená Akátová ....Z 3,4-ochranná zeleň podél komunikací, A 4,3-alej ulice Chrpová-Moravská, D 9-trasa »K«, D 13-Moravská východ, D 15-Chrpová blok 11, Z 1,2-ochranná zeleň, A 1,2-alej ulice Akátová trasy »K«, D-5-trasa »H«, D 12-Akátová-prodloužení«“ vyhlášené podle části druhé cit. zákona v Obchodním věstníku č. 17/2004 dne 28. 4. 2004 pod zn. 191379-17/04, **rozhodl takto:**

Podle § 59 písm. b) cit. zákona o zadávání veřejných zakázek se návrh uchazeče ODS-Dopravní stavby Ostrava, a. s., **zamítá** a rozhodnutí zadavatele statutární město Havířov ze dne 22. 7. 2004 o výběru nejvhodnější nabídky (oznámené dopisem ze dne 27. 7. 2004) ve veřejné zakázce „Regenerace panelového sídliště Havířov-Šumbark II., 3. etapa »Prodloužená Akátová ....Z 3,4-ochranná zeleň podél komunikací, A 4,3-alej ulice Chrpová-Moravská, D 9-trasa »K«, D 13-Moravská východ, D 15-Chrpová blok 11, Z 1,2-ochranná zeleň, A 1,2-alej ulice Akátová trasy »K«, D-5-trasa »H«, D 12-Akátová-prodloužení«“ se **potvrzuje**, neboť zadavatel svým postupem při výběru nejvhodnější nabídky neporušil zákon o zadávání veřejných zakázek.

### O d ů v o d n ě n í

Zadavatel – statutární město Havířov, Svornosti 2, 736 01 Havířov-Město, zastoupené PaedDr. Miladou Halíkovou, primátorkou (dále jen „zadavatel“) – vyhlásil dne 28. 4. 2004

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., 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 Obchodním věstníku č. 17/2004 pod zn. 191379-17/04 obchodní veřejnou soutěž „Regenerace panelového sídliště Havířov-Šumbark II., 3. etapa »Prodloužená Akátová ...Z 3,4-ochranná zeleň podél komunikací, A 4,3-alej ulice Chrpová-Moravská, D 9-trasa »K«, D 13-Moravská východ, D 15-Chrpová blok 11, Z 1,2-ochranná zeleň, A 1,2-alej ulice Akátová trasy »K«, D-5-trasa »H«, D 12-Akátová-prodloužení« (dále jen „soutěž“).

Z předložené dokumentace o zadání veřejné zakázky (dále jen „dokumentace“) vyplývá, že nabídku podali čtyři uchazeči.

V podmínkách soutěže pod bodem 5. „způsob hodnocení nabídek“ zadavatel stanovil, že nabídky budou hodnoceny podle ekonomické vhodnosti. Kritéria pro hodnocení ekonomické vhodnosti nabídky jsou uvedena v sestupném pořadí podle stupně významu:

- a) celková výše nabídkové ceny včetně DPH,
- b) záruka za jakost díla a záruční podmínky,
- c) reference uchazeče (počet a charakter realizovaných staveb nad 35 mil. Kč uskutečněných uchazečem v posledních třech letech a potvrzených referenčními listy objednatele.

Součástí dokumentace je i zpráva o posouzení a hodnocení nabídek ze dne 23. 6. 2004 (dále jen „zpráva“), z níž vyplývá, že komise pro posouzení a hodnocení nabídek (dále jen „komise“) převzala od zadavatele k posouzení celkem čtyři nabídky, přičemž nabídka uchazeče Ing. Petra Hozy, byla komisí navržena k vyřazení, a to z důvodu neprokázání dalších předpokladů stanovaných v bodu 4. podmínek soutěže a nesplnění formálních požadavků na úpravu nabídky. Zadavatel následně jmenovaného uchazeče vyloučil z další účasti v soutěži.

Ze zprávy je rovněž zřejmé, že komise navrhla na základě hodnocení nabídek podle kritérií hodnocení následné pořadí nabídek:

1. právnické osoby UNIPS Ostrava, akciová společnost, Pražákova 7, 709 00 Ostrava 9, za níž jedná Ing. Jaroslav Paclt, předseda představenstva, a TCHAS, spol. s r. o., 28. října 160/216, 709 00 Ostrava-Mariánské Hory, za níž jedná Ing. Václav Daněk, jednatel, které podaly společnou nabídku na základě smlouvy ze dne 31. 5. 2004, uzavřené podle § 269 odst. 2 zákona č. 513/1991 Sb., obchodní zákoník, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „uchazeč UNIPS a TCHAS“),
2. uchazeč ODS,
3. STRABAG a. s., Na Bělidle 198/21, 150 00 Praha 5, za níž jednají Ing. Jiří Svoboda, předseda představenstva, a Dipl. Ing. Milan Jendrusak, člen představenstva (dále jen „STRABAG“).

Zadavatel dne 22. 7. 2004 rozhodl o výběru nejvhodnější nabídky v souladu s výše uvedeným pořadím nabídek, přičemž své rozhodnutí oznámil uchazečům dopisy ze dne 27. 7. 2004.

Proti rozhodnutí zadavatele o výběru nejvhodnější nabídky podal uchazeč ODS dopisem ze dne 6. 8. 2004 námitky, kterým zadavatel nevyhověl. Uvedenou skutečnost sdělil

zadavatel uchazeči ODS dopisem ze dne 11. 8. 2004, doručeným jmenovanému uchazeči dne 17. 8. 2004 (viz doklad o doručení).

Uchazeč ODS využil svého práva a podal u Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže (dále jen „orgán dohledu“) návrh ze dne 26. 8. 2004 na přezkoumání rozhodnutí zadavatele o námitkách, který orgán dohledu obdržel dne 26. 8. 2004, a tímto dnem bylo podle § 57 odst. 1 zákona zahájeno správní řízení ve věci přezkoumávání rozhodnutí zadavatele o námitkách orgánem dohledu. Zadavatel obdržel jedno vyhotovení návrhu dne 27. 8. 2004.

V návrhu uchazeč ODS uvedl, že

- neprůhlednost v kritériích č. 2 a č. 3 spatřuje v tom, že u podkritéria 2.a) je naprosto nejasné, co je to „stupeň zavedení systému řízení jakosti dle norem ISO“. Pokud bylo hodnoceno, zda uchazeč má či nemá zavedený systém jakosti pro stavební práce, mělo by se jednat o kvalifikační předpoklad, a ne o hodnotící kritérium, nebo měla být formulace zvolena tak, aby bylo zřejmé jak se bude hodnotit. Je evidentní, že vítězný uchazeč nemá certifikovaný systém jakosti pro všechny technologie vyskytující se na předmětné stavbě. Pokud zadavatel hodnotil, jen zda uchazeč má či nemá certifikaci systému jakosti pro stavební činnost, je nutno vzít v úvahu, že slovo stavební do zadávacích podmínek neuvedl;
- u podkritéria 2.b) je nejasné, co je základní záruka za jakost. Až z odpovědi zadavatele vyplynulo, že nehodnotil základní záruku, z níž jsou výjimky na některé práce, ale snad počet výjimek ze základní záruční doby;
- tvrzení zadavatele, že hodnotil v podkritériu č. 2d) nabídky vítězného uchazeče i navrhovatele stejně je neověřitelné, neboť neexistuje doklad o hodnocení jednotlivých podkritérií kritéria č. 2;
- u kritéria č. 3 je nejasné, co znamená „charakter“ uskutečněných zakázek, resp., zda bude převažovat počet zakázek nebo jejich charakter, přičemž tvrzení zadavatele, že hodnocení v rámci kritéria č. 3 nemělo na výsledek hodnocení žádný vliv, je nepravdivé, což lze ověřit prostým matematickým výpočtem, bylo-li vzatu v úvahu, že vítězný uchazeč nerealizoval žádnou stavbu obdobného charakteru, tj. stavbu typu pozemních komunikací a ploch;
- nejasné ze zadávacích podkladů je pak to, které z „podkritérií“ má větší váhu a jak se bude hodnotit celkově výsledek kritéria č. 2, pokud budou např. dvě podkritéria splněna lépe a dvě hůře než u jiného uchazeče. Není sice povinností zadavatele stanovovat stupně důležitosti podkritérií, ale je v jeho povinnostech, aby soutěž proběhla transparentně, a pokud v zadávacích podkladech zadavatel uvedl, že bude hodnotit u kritérií č. 2 a č. 3 podle tam uvedených podkritérií, měl i takto skutečně hodnotit a hodnocení v tomto členění se mělo pak objevit ve zprávě o posouzení a hodnocení nabídek;
- se domáhá zrušení rozhodnutí zadavatele o výběru nejvhodnější nabídky, případně, zrušení soutěže.

Podle § 58 zákona jsou účastníky tohoto řízení:

- zadavatel,
- UNIPS Ostrava, akciová společnost, Ostrava 9, a TCHAS, spol. s r. o., Ostrava-Mariánské Hory, jejichž nabídka byla vybrána jako nejvhodnější,
- uchazeč ODS, jehož nabídka se umístila jako druhá v pořadí
- uchazeč STRABAG, jehož nabídka se umístila jako třetí v pořadí.

Dne 3. 9. 2004 obdržel orgán dohledu od zadavatele stanovisko k předmětnému návrhu (tj. dopis č.j. OPS/65414/Ko/04 ze dne 31. 8. 2004), v němž je uvedeno, že

- podle jeho názoru jasně uvedl, že bude hodnotit stupeň zavedení systému řízení jakosti. Předmětem veřejné zakázky je dodávka stavby, takže logicky spojeno se certifikát systému řízení jakosti dle norem řady ČSN EN ISO 9000 vztahoval na činnost provádění staveb (nikoliv, jak uvádí navrhovatel, na jednotlivé technologie). Všichni uchazeči takovýto doklad doložili a prokázali, že stupeň systému řízení jakosti zaveden mají, byli tedy hodnoceni shodně,
- při hodnocení je nutno zohlednit skutečnost, kdy některý z uchazečů navrhne základní záruku v délce 120 měsíců, ale výjimkami uvedenými v nabídce ji omezí na nepatrnou část předmětu veřejné zakázky, přičemž v této části kritéria byl uchazeč ODS hodnocen lépe,
- v celkovém pojetí kritéria č. 2 je nabídka uchazeče UNIPS a TCHAS hodnocena lépe, a to proto, že jeho nabídka je jasně výhodnější v části „záruční podmínky“,
- v rámci části kritéria č. 3.a) byla nabídka uchazeče UNIPS a TCHAS hodnocena lépe, neboť v rámci údajů z referenčních listů pro společnost TCHAS vyplývá vysoce kladné hodnocení, kdežto u uchazeče ODS je v referenčním listu ze dne 17. 12. 2000 od Ředitelství silnic a dálnic ČR – závod Brno uvedeno, že divize ODS – Dopravních staveb, pověřená vedením stavby, realizovala zanedbatelnou část stavby, i když její podíl byl 55 % z celé stavby, z čehož vyplývá, že tato společnost provádí stavby i inženýrským způsobem, což komise hodnotila negativně. I podle odborných názorů členů komise jsou stavby realizované uchazeči TCHAS a UNIPS hodnoceny jak z hlediska dodržování ceny tak termínů a jakosti hodnoceny velmi dobře, kdežto u navrhovatele je podle odborného názoru členů komise plnění závazků vůči objednatelům horší,
- v části kritéria č. 3. b) z hlediska počtu je na tom lépe společná nabídka UNIPS a TCHAS (bez ohledu na charakter staveb – je splněna podmínka liniové dopravní stavby), protože počet jimi uváděných staveb je vyšší. Z hlediska charakteru zakázek je zřejmé, že uchazeč UNIPS a TCHAS doložil zejména stavby z oblasti železniční dopravy, ale obsahující např. i podchod (2 x; komunikace spojená s podchodem), přičemž komise vzala dále v úvahu skutečnost, že rozsáhlé liniové dopravní stavby obsahují i objekty charakterově zcela shodné s předmětem veřejné zakázky. Navrhovatel pak své referenční stavby dokládá obchvatem mostu a dálnicemi, tedy charakterově rovněž odlišnými zakázkami, ale na rozdíl od nabídky UNIPS a TCHAS dokládá i stavby charakterově shodné. V této části byl navrhovatel hodnocen lépe,
- v celkovém pojetí kritéria č. 3 byl lépe hodnocen uchazeč UNIPS a TCHAS, a to z důvodu, že jeho vlastní reference jsou lepší a počtu staveb dosahuje jeho nabídka vyšší hodnoty a pouze v charakteru referenčních staveb je na tom lépe navrhovatel, i když ze společné nabídky UNIPS a TCHAS a z charakteru jimi uváděných staveb lze dovodit schopnost předmětnou stavbu realizovat.

Závěrem zadavatel navrhuje, aby orgán dohledu zamítl návrh uchazeče ODS jako nedůvodný.

Dne 14. 9. 2004 byla orgánu dohledu předána dokumentace.

Zahájení správního řízení oznámil orgán dohledu jeho účastníkům dopisem č.j. VZ/S182/04-153/4847/04-GS ze dne 20. 9. 2004, ve kterém rovněž účastníky řízení seznámil s předběžnými výsledky šetření a poskytl jim lhůtu, v níž se mohli ke zjištěným skutečnostem vyjádřit, popřípadě navrhnout doplnění šetření (§ 33 zákona č. 71/1967 Sb., o správním řízení (správní řád), ve znění pozdějších předpisů).

Dne 27. 9. 2004 obdržel orgán dohledu od zadavatele žádost o maximálně možné zkrácení 60ti denní lhůty pro vydání rozhodnutí, a to z důvodu z časově omezeného příslibu dotací, ze kterých má být šetřená veřejná zakázka financována.

Kromě uvedené žádosti orgán dohledu žádné další vyjádření či návrhy na doplnění šetření ve smyslu ust. § 33 správního řádu ze strany účastníků řízení ve stanovené lhůtě neobdržel.

Orgán dohledu přezkoumal na základě ustanovení § 57 zákona případ ve všech vzájemných souvislostech, po zhodnocení všech podkladů, zejména předložené dokumentace o zadání veřejné zakázky a na základě vlastního zjištění konstatuje, že zadavatel při zadávání veřejné zakázky „Regenerace panelového sídliště Havířov-Šumbark II., 3. etapa »Prodloužená Akátová ...Z 3,4-ochranná zeleň podél komunikací, A 4,3-alej ulice Chrprová-Moravská, D 9-trasa »K«, D 13-Moravská východ, D 15-Chrprová blok 11, Z 1,2-ochranná zeleň, A 1,2-alej ulice Akátová trasy »K«, D-5-trasa »H«, D 12-Akátová-prodloužení« postupoval v souladu se zákonem. Orgán dohledu dále uvádí následující rozhodné skutečnosti.

Předmět plnění veřejné zakázky zadavatel vymezil v podmínkách soutěže pod bodem 1 takto: Předmětem veřejné zakázky je komplexní dodávka stavby dle projektové dokumentace zpracované arch. Pierrem Buschem v dubnu 2004. Stavba je členěna na tyto části:

- příprava území,
- komunikace, parkoviště,
- chodníky, zpevněné plochy (včetně kontejnerových stání),
- veřejné osvětlení,
- přeložky elektro (vyjma VN a NN),
- kanalizace,
- přeložky vodovodu,
- sadové úpravy včetně dodávky mobiliáře.

Podle § 6 zákona se hodnocení nabídek provádí podle výše nabídkové ceny nebo ekonomické vhodnosti nabídek v souladu s kritérii uvedenými v podmínkách soutěže, přičemž souladu s § 5 odst. 3 zákona rozhodne-li se zadavatel pro hodnocení podle ekonomické vhodnosti nabídek, uvede jednotlivá kritéria v podmínkách soutěže. Učiní tak v sestupném pořadí podle stupně významu, který jim přisuzuje.

V šetřeném případě se zadavatel rozhodl pro hodnocení nabídek dle ekonomické vhodnosti v souladu s kritérii seřazenými v sestupném pořadí podle stupně významu, které jim zadavatel přisuzuje. Způsob hodnocení nabídek a jednotlivá kritéria hodnocení vyhlásil zadavatel spolu s ostatními podmínkami soutěže, a to pod bodem 5. zveřejněných podmínek soutěže. Podrobný způsob hodnocení nabídek zadavatel dále upřesnil v zadávací dokumentaci v článku 6 označeném jak „způsob hodnocení nabídek“. Podle údajů uvedených v zadávací dokumentaci byla pro hodnocení nabídek zvolena bodovací stupnice v rozmezí 1-10 bodů, přičemž se s výjimkou nabídkové ceny hodnotí vždy míra splnění kritéria v daných kategoriích (nabídka nevyhovuje, plní kritérium pouze v omezené míře, nabídka kritérium splňuje, nabídka splňuje v plném rozsahu s mírnou výhradou a nabídka plní kritérium v plném rozsahu). Zadávací dokumentace dále obsahuje upřesnění metody a formy hodnocení nabídek.

Pod bodem 6.8 v zadávací dokumentaci označeném jako obsah kritérií zadavatel stanovil, že

- v kritériu č. 1 „celková nabídková cena vč. DPH“ se hodnotí pouze absolutní výše celkové nabídkové ceny,
- v kritériu č. 2 „záruka za jakost díla a záruční podmínky“ se hodnotí
  - a) stupeň zavedení systému řízení jakosti dle norem ISO,
  - b) základní záruka za jakost vyjádřená v měsících,
  - c) záruční podmínky
    - doba nástupu na odstranění vad,
    - doba nástupu na odstranění havárií,
    - sankce na nenastoupení ve sjednaném termínu,
    - sankce za neodstranění vad ve sjednaném termínu.
  - d) výše a způsob zajištění závazků vyplývajících pro uchazeče (zhotovitele) z předloženého návrhu smlouvy o dílo v souvislosti se zárukou.
- v kritériu č. 3 „reference uchazeče“ se hodnotí
  - a) vlastní reference (informace o stavbách realizovaných uchazečem, o jeho postupu vůči objednatelům staveb, o dodržování termínů, ceny a kvality díla), zejména údaje z referenčních listů objednatelů,
  - b) počet a charakter významných zakázek uskutečněných (úspěšně dokončených nebo rozestavěných) na stavbách typu liniových dopravních staveb, jejichž finanční objem přesáhl u každé z nich 35 mil. Kč, za poslední 3 roky.

Zpráva obsahuje podrobné údaje týkající se vlastního hodnocení jednotlivých nabídek uchazečů. V kritériu č. 1 (celková nabídková cena) byla nejlépe hodnocena nabídka uchazeče ODS (získala 40,50 bodů), nabídka uchazeče UNIPS a TCHAS se umístila na druhém místě s počtem bodů 39,53. Ve druhém kritériu (záruka za jakost a záruční podmínky) získala nabídka uchazeče UNIPS a TCHAS 23,70 bodů, na druhém místě skončila nabídka uchazeče ODS s počtem bodů 18,90. Ve třetím kritériu (reference uchazeče) se nejlépe umístila nabídka uchazeče UNIPS a TCHAS s počtem bodů 19,25, uchazeč ODS se umístil na třetím místě s počtem bodů 14,25.

K jednotlivým kritériím hodnocení, které uchazeč ODS zpochybňuje ve svém návrhu, orgán dohledu dále uvádí následující skutečnosti.

#### Obsahové vymezení kritérií hodnocení nabídek

V souladu s § 5 odst. 1 písm. d) zákona musí podmínky soutěže mimo jiné obsahovat i stanovení způsobu hodnocení nabídek podle § 6 zákona. V šetřeném případě zadavatel jednoznačným způsobem stanovil, že nabídky budou hodnoceny podle ekonomické vhodnosti v souladu s kritérii hodnocení uvedenými v podmínkách soutěže. Zadavatel zcela v souladu se zákonem uvedl jednotlivá kritéria hodnocení v sestupném pořadí podle stupně významu, který jim přisuzuje. Zákon neřeší problematiku tzv. podkritérií hodnocení a výslovně neukládá zadavateli povinnost uvést tato podkritéria v podmínkách soutěže v sestupném pořadí podle stupně významu, který jim přisuzuje. Tzv. podkritéria může zadavatel použít pro provedení bližší specifikace obsahu jednotlivých kritérií, a to především z důvodu seznámení uchazečů s tím, jaké konkrétní ukazatele bude zadavatel (resp. komise) brát při posuzování a hodnocení nabídek v úvahu a jaké údaje by tedy samotná nabídka měla obsahovat. Zadavatel pojem podkritéria v zadávací dokumentaci nepoužil. Zadavatel v čl. 6.8 zadávací dokumentace pouze vymezil obsah jednotlivých kritérií, čímž jednoznačně stanovil, které konkrétní skutečnosti budou hodnoceny v rámci jednotlivých kritériích hodnocení. Tím, že zadavatel

v šetřeném případě stanovil v rámci jednotlivých kritérií hodnocení i jejich obsahové vymezení, neporušil ustanovení zákona, naopak tím zcela nepochybně přispěl k zajištění větší transparentnosti celého procesu zadávání veřejné zakázky. Rozhodující skutečností je i fakt, že obsahové vymezení kritérií hodnocení bylo pro všechny uchazeče jednoznačně vymezeno v zadávací dokumentaci shodně.

Pokud se týká samotného aktu hodnocení nabídek jednotlivými členy komise, orgán dohledu musí konstatovat, že jde o proces, který nepodléhá přezkumnému řízení před orgánem dohledu. Podle § 52 odst. 1 zákona orgán dohledu provádí dohled nad dodržováním zákona spočívající zejména v přezkoumávání úkonů zadavatelů a kontrolování postupů zadavatelů při zadávání veřejných zakázek stanovených tímto zákonem, tedy obecně kontroluje dodržení právního rámce v procesu výběru smluvního partnera zadavatele veřejné zakázky. Pravomoci orgánu dohledu sahají do úrovně těch činností zadavatele, která vytváří prostor pro fair podmínky pro účast uchazečů v soutěži, avšak končí tam, kde nastupuje vlastní úvaha o tom, která nabídka splnila konkrétní kritérium a v jaké kvalitě. Z uvedeného vyplývá, že nelze přezkoumávat úvahy zadavatele, neboť tím by se orgán dohledu sám stavěl do pozice zadavatele a určoval by, která zakázka má být vybrána jako nejvhodnější. Orgán dohledu nemůže přebírat odpovědnost za výběr nejvhodnější nabídky, přičemž jeho úkolem je kontrola rámce, v němž se výběr provádí. Vlastní akt posouzení a hodnocení nabídek nemůže podléhat dohledové činnosti, protože nejde o dodržení zákonem stanovených postupů, ale o myšlenkový proces nepodléhající obecným zásadám správního řízení (k tomu dále např. rozsudek Vrchního soudu v Olomouci č. j. 2 A 1/99 ze dne 17. 6. 1999 – viz správní spis).

#### Hodnocení nabídek v rámci kritéria č. 2 (záruka za jakost díla a záruční podmínky)

Jak vyplývá z vyjádření zadavatele ze dne 31. 8. 2004, byly nabídky uchazeče UNIPS a TCHAS a uchazeče ODS v rámci kritéria č. 2 hodnoceny následovně

- stupeň zavedení systému řízení plní uchazeč UNIPS a TCHAS a uchazeč ODS shodně,
- základní záruku za jakost plní lépe uchazeč ODS, ale výhodnost jeho nabídky záruky je snížena prvky zkracujícími základní záruku, čímž výhodnost jeho nabídky proti společné nabídce UNIPS a TCHAS (má také výjimky, ale pro daný typ staveb, s výjimkou mobiliáře, nepodstatné) je minimální,
- v záručních podmínkách:
  - doba nástupu na odstranění vad – UNIPS a TCHAS plní lépe
  - doba nástupu na odstranění havárií – oba plní shodně
  - sankce za nenastoupení – UNIPS a TCHAS plní výrazně lépe
  - sankce na neodstranění – UNIPS a TCHAS plní výrazně lépe
- výše a způsob zajištění závazků vyplývajících pro uchazeče (zhotovitele) – oba plní shodně jak výši tak způsobem.

Ve zprávě jsou u každé položky kritéria č. 2 uvedeny konkrétní údaje z nabídek uchazečů, které zadavatel hodnotil v rámci tohoto kritéria hodnotil. Orgán dohledu ověřil, že údaje uvedené ve zprávě souhlasí s údaji, které uchazeči uvedli ve svých nabídkách, přičemž uchazeč UNIPS a TCHAS nabídl pro zadavatele výhodnější dobu nástupu na odstranění vad (do 3 dnů oproti 5ti dnům uchazeče ODS), výhodnější sankce za nenastoupení ve sjednaném termínu (20 000,-- Kč za každý i započatý den prodlení oproti 1 000,-- Kč za každý i započatý den prodlení nabízených uchazečem ODS) i výhodnější sankce za neodstranění vad ve sjednaném termínu (20 000,-- Kč za každou vadu i den oproti 1 000,-- Kč za každý i započatý den nabízených uchazečem ODS). Doba nástupu na odstranění havárií nabídly oba uchazeči shodně, a to do 24 hodin.

Z hodnocení zadavatele je dále zřejmé, že u uchazeče ODS a uchazeče UNIPS a TCHAS shodně hodnotil nabídky rovněž v části a) kritéria hodnocení č. 2. Orgán dohledu souhlasí s faktem, že zavedený systém řízení jakosti dle norem ISO řady 9000 byl stanoven jako další předpoklad pro plnění veřejné zakázky, přičemž zadavatel také stanovil jakým způsobem bude tento předpoklad prokázán, a to v bodě 4. c) podmínek soutěže. Zadavatel se však rozhodl, že tento fakt zohlední rovněž při hodnocení nabídek, neboť tato informace je pro něj významná. Součástí zadávací dokumentace je i tabulka označená jako „základní údaje k poskytnuté záruce za jakost“, která obsahuje mj. položky, jež jsou totožné s obsahovým vymezením kritéria č. 2. Z tabulky vyplývá, že uchazeč měl uvést, zda má zaveden systém řízení jakosti dle norem ISO pro činnost „Provádění staveb...“ nebo obdobnou, dále číslo normy ISO, platnost do (datum ukončení platnosti). Tabulka obsahuje i poznámku tohoto znění: „Pozn. při více činnostech uvádějte pouze Provádění staveb. Uchazeč, který nemá ISO zavedeno vyplní pouze první řádek NE a vepíše do údaje platnost do v jakém stavu připravenosti se nachází, např. probíhá audit, přihlášen, certifikace do, apod.“ Je tedy zřejmé, že zadavatel nehodnotil a ani nikde v podmínkách zadání nepožadoval certifikovaný systém jakosti pro všechny technologie, jak uvádí uchazeč ODS, neboť uchazeči měli uvést, zda mají systém řízení systém řízení jakosti dle norem ISO pro činnost „Provádění staveb...“ nebo obdobnou. Nelze tedy souhlasit ani s dalším argumentem uchazeče ODS, že slovo stavební zadavatel do zadávacích podmínek neuvedl. Po přezkoumání nabídek orgán dohledu zjistil, že uchazeč UNIPS a TCHAS ve své nabídce předložil certifikát ISO 9001:2001, kterým se potvrzuje shoda systému managementu jakosti pro přípravu a provádění staveb dopravních, inženýrských, vodohospodářských, pozemních a ekologicky poškozených nebezpečnými látkami a uchazeč ODS předložil certifikát ISO 9001:2001, kterým se potvrzuje shoda systému managementu jakosti pro návrh a realizaci dopravních a inženýrských staveb a výrobu betonových prefabrikátů.

Nabídky uchazeče ODS a uchazeče UNIPS a TCHAS byly shodně hodnoceny rovněž v části d) kritéria hodnocení č. 2, neboť výše i způsob zajištění závazků vyplývajících pro uchazeče z předloženého návrhu smlouvy o dílo v souvislosti se zárukou měly pro zadavatele stejnou kvalitu.

Pouze v části b) kritéria č. 2 byl uchazeč ODS hodnocen lépe, a to z toho důvodu, že i když nabídl základní záruku ve výši 72 měsíců (uchazeč UNIPS a TCHAS nabídl 62 měsíců), ztrácí tato 72dvou měsíční základní záruka svůj význam, pokud následují určitá omezení např. ve formě výjimek, kdy tato základní záruka neplatí, tzn. na určité části předmětu veřejné zakázky se nevztahuje. Není porušením zákona, pokud zadavatel v rámci části kritéria č. 2 vymezené jako „základní záruka za jakost vyjádřená v měsících“ zohlednil i rozsah výjimek ze základní záruky, neboť by se mohl dostat do situace, kdy některý z uchazečů by nabídl výrazně delší záruku, která by se však vztahovala na výrazně menší část předmětu veřejné zakázky, což by pro něho bylo nevýhodné. Orgán dohledu zjistil, že „výjimky“ ze základní záruky uvedli všichni tři hodnocení uchazeči (jejich výše i rozsah je uveden ve zprávě) a zadavatel tedy postupoval vůči všem uchazečům rovným způsobem, neboť základní záruku vč. výjimek zohlednil u všech hodnocených uchazečů.

### Hodnocení nabídek v rámci kritéria č. 3 (reference uchazeče)

K argumentu zadavatele, že bylo-li by vzato v úvahu, že vítězný uchazeč nerealizoval žádnou stavbu obdobného charakteru, tedy stavbu typu pozemních komunikací a ploch, byl by výsledek hodnocení opačný, orgán dohledu uvádí, že jednotliví členové komise v rámci kritéria č. 3 kromě charakteru zakázek částečně zohlednili i vlastní odborné znalosti a



zkušenosti (část a) kritéria č. 3) a rovněž počet zakázek, které uchazeči uvedli ve svých nabídkách (část b) kritéria č. 3), což vyplývá z obsahu tohoto kritéria definovaného v zadávací dokumentaci pod bodem č. 6. 8 a následně i ze zprávy. Jelikož členové komise pro posouzení a hodnocení nabídek byli jmenováni zadavatelem na 39. schůzi Rady města Havířova konané dne 15.4. 2004 a podepsali čestná prohlášení v souladu se zákonem, byly splněny požadavky, které zákon v souvislosti s fungováním komise pro posouzení a hodnocení nabídek ukládá. Rovněž zpráva o posouzení a hodnocení nabídek obsahuje všechny náležitosti, které zákon požaduje. Samotné zohlednění odborných zkušeností členů komise v části a) kritéria č. 3 nelze považovat za porušení zákona. Při porovnání údajů z nabídek týkajících se referencí nelze vyloučit subjektivní prvek při určení pořadí nabídek, neboť reference nejsou kritériem kvantitativním.

Ze stanoviska zadavatele ze dne 31. 8. 2004 vyplývá, že v rámci vlastních referencí i počtu referencí byla lépe hodnocena nabídka uchazeče UNIPS a TCHAS. Pouze z hlediska charakteru referencí byla lépe hodnocena nabídka uchazeče ODS, neboť jeho referenční stavby (tj. dálnice a obchvat) jsou charakterově bližší předmětu plnění šetřené veřejné zakázky (definovaného pod bodem 1. podmínek soutěže) než referenční stavby uchazeče UNIPS a TCHAS (stavby z oblasti železniční dopravy). Požadavek na referenční stavby vymezený zadavatelem pod bodem 6.8 v zadávací dokumentaci, že stavby mají být typu liniových dopravních staveb však splnili oba dva jmenovaní uchazeči, neboť jak dálnice a obchvat, tak železniční stavby se řadí mezi liniové dopravní stavby.

Jelikož zadavatel (resp. komise pro posouzení a hodnocení nabídek) nepochybně postupoval podle kritérií hodnocení, jejichž obsah podrobně a konkrétně vyznačil v zadávací dokumentaci, přičemž ze zákona zadavateli nevyplývá povinnost uvádět jednotlivé konkrétní položky, které tvoří náplň, resp. obsah daného kritéria hodnocení, sestupně podle váhy (na rozdíl od samotných kritérií hodnocení, pro něž je tato povinnost stanovena v § 5 odst. 3 zákona) a provádět vlastní hodnocení nabídek orgánem dohledu nepřísluší, nezbyvá než konstatovat, že při hodnocení nabídek ve druhém kritériu nebylo zjištěno porušení zákona. V této souvislosti je nutno uvést, že volní aspekt procesu zadávání uvedené veřejné zakázky dotýkající se fáze hodnocení nabídek a vlastního rozhodnutí zadavatele o výběru nejvhodnější nabídky, nelze podrobit přezkoumání orgánem dohledu. Porušení zákonného rámce pro hodnocení nabídek orgánem dohledu nezjistil, neboť hodnocení bylo provedeno v souladu s vyhlášenými kritérii ekonomické vhodnosti nabídek a nebylo zjištěno ani objektivní pochybení při zpracování výsledků hodnocení nabídek (např. věcné omyly nebo početní chyby).

Závěrem orgán dohledu poznamenává, že podle § 109 zákona č. 40/2004 Sb., o veřejných zakázkách, ve znění zákona č. 437/2004 Sb., se zadávání veřejných zakázek, řízení o přezkoumání úkonů zadavatele orgánem dohledu a řízení o uložení sankce zahájené přede dnem nabytí účinnosti tohoto zákona dokončí podle dosavadních právních předpisů. Obdobně se postupuje i v řízení o přezkoumání úkonů zadavatele orgánem dohledu nebo v řízení o uložení sankce, které na zadávání veřejných zakázek podle věty první navazují.

**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

**Toto rozhodnutí nabylo právní moci dne 6. 11. 2004**

Obdrží účastníci správního řízení:

Statutární město Havířov, Svornosti 2, 736 01 Havířov, zast. PaedDr. Miladou Halíkovou

ODS-Dopravní stavby Ostrava, a. s., Starobělská 3040/56, 704 16 Ostrava-Zábřeh, zast. Ing. Pavlem Vítkem

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

TCHAS, spol. s r. o., 28. října 160/216, 709 00 Ostrava-Mariánské Hory, zast. Ing. Václavem Daňkem

STRABAG a. s., Na Bělidle 198/21, 150 00 Praha 5, zast. Ing. Jiřím Svobodou