

Č. j.: VZ/S219/04-152/6372/04-KV

V Brně dne 23. prosince 2004

Úřad pro ochranu hospodářské soutěže ve správním řízení zahájeném dne 27.10.2004 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 ARAMARK, s. r. o., S. K. Neumanna 33/954, 182 00 Praha 8, za niž jednají jednatelé Josef Svoboda a Ing. Miroslav Pazderka, a která je v řízení před správním orgánem zastoupena dle plné moci ze dne 25.10.2004 Mgr. Ivanem Courtonem, advokátem, Slovinská 23, 101 00 Praha 10, ze dne 25.10.2004 na přezkoumání rozhodnutí zadavatele České televize, Kavčí hory, 140 70 Praha 4, zastoupené generálním ředitelem Mgr. Jiřím Janečkem, ze dne 18.10.2004 o námitkách ze dne 8.10.2004, proti jeho rozhodnutí ze dne 27.9.2004 o výběru nejvhodnější nabídky v obchodní veřejné soutěži „Zajištění výroby a distribuce hlavních jídel pro zaměstnance České televize v České televizi Praha, Televizním studiu Brno a Televizním studiu Ostrava“, vyhlášené v Obchodním věstníku č. 17/04 pod zn. 191519-17/04 dne 28.4.2004 podle části druhé posledně citovaného zákona, **rozhodl** takto:

Zadavatel – Česká televize, Kavčí hory, 140 70 Praha 4 – porušil ustanovení:

- § 8 odst. 1 posledně cit. zákona, neboť nerozhodl o výběru nejvhodnější nabídky v zadávací lhůtě, po kterou jsou uchazeči vázáni svými nabídkami,
- § 37 odst. 1 písm. g) posledně cit. zákona, neboť zpráva o posouzení a hodnocení nabídek neobsahuje popis hodnocení nabídek podle kritéria „Reference uchazeče“,
- § 64b posledně cit. zákona, neboť nearchivoval nabídku uchazeče ARAMARK, s. r. o., S. K. Neumanna 33, 182 00 Praha 8.

Podle § 59 písm. a) v návaznosti na § 60a 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 ruší rozhodnutí zadavatele Česká televize o výběru nejvhodnější nabídky ze dne 27.9.2004 a současně se ruší zadání veřejné zakázky „Zajištění výroby a distribuce hlavních jídel pro

zaměstnance České televize v České televizi Praha, Televizním studiu Brno a Televizním studiu Ostrava“.

O d ů v o d n ě n í

Česká televize, Kavčí hory, 140 70 Praha 4, zastoupená generálním ředitelem Mgr. Jiřím Janečkem (dále jen „zadavatel“), vyhlásila 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. 17/04 pod zn. 191519-17/04 obchodní veřejnou soutěž „Zajištění výroby a distribuce hlavních jídel pro zaměstnance České televize v České televizi Praha, Televizním studiu Brno a Televizním studiu Ostrava“ (dále jen „soutěž“).

Zadavatel pověřil podle ustanovení § 69 zákona výkonem zadavatelských činností obchodní společnost GORDION, s. r. o., Komunardů 16/442, 170 00 Praha 7.

V podmínkách soutěže zadavatel stanovil, že nabídky budou hodnoceny podle ekonomické vhodnosti nabídek v souladu s následujícími kritérii seřazenými v sestupném pořadí podle stupně významu, kterým jim zadavatel přisuzuje:

A.	výše nabídkové ceny	45 %
B.	reference uchazeče – referenční zakázky obdobného charakteru realizované uchazečem v posledních třech letech a v současné době	35%
C.	stupeň aplikace systému řízení jakosti dle norem řady ČSN EN ISO 9000	20%

Dále zadavatel podle bodu XV. podmínek soutěže rozdělil předmět veřejné zakázky na 3 jednotlivá dílčí plnění, přičemž uchazeč byl oprávněn podat nabídku na jedno, druhé, třetí nebo na všechna tři dílčí plnění současně.

Z protokolu o otevírání obálek s nabídkami ze dne 15.6.2004 vyplývá, že zadavatel do konce soutěžní lhůty obdržel celkem 4 nabídky. Na svém jednání komise pro otevírání obálek provedla otevření obálek, zkontrolovala úplnost podkladů a nenavrhlá zadavateli k vyloučení žádnou nabídku.

Komise pro posouzení a hodnocení nabídek (dále jen „komise“) se ke svému prvnímu jednání sešla dne 19.8.2004, přičemž navrhla zadavateli, aby vyzval uchazeče Sodexo společné stravování a služby s. r. o. ke zdůvodnění mimořádně nízké nabídkové ceny. Vzhledem k tomu, že uvedený uchazeč nepředložil ve stanovené lhůtě zdůvodnění mimořádně nízké nabídkové ceny, vyloučil jej zadavatel dle ustanovení § 36 odst. 3 zákona z další účasti v soutěži dopisem ze dne 13.9.2004.

Komise na svém druhém jednání, které se konalo dne 7.9.2004, provedla posouzení a hodnocení nabídek pro dílčí plnění Česká televize Praha a Televizní studio Brno. Zadavatel na základě provedeného posouzení a hodnocení nabídek rozhodl dne 27.9.2004 o výběru nejvhodnějších nabídek v uvedených dílčích plnění v pořadí, v jakém jej určila komise. V uvedeném rozhodnutí zadavatel u dílčího plnění Televizní studio Ostrava uvedl, že jej zrušil. Své rozhodnutí o výběru nejvhodnějších nabídek a o zrušení dílčího plnění soutěže oznámil zadavateli uchazečům dopisy ze dne 27.9.2004.

Uvedené oznámení o rozhodnutí obdržel uchazeč ARAMARK, s. r. o., (dále jen „ARAMARK“) dne 1.10.2004. Proti rozhodnutí zadavatele o výběru nejvhodnější nabídky podal uchazeč ARAMARK námitky dopisem ze dne 8.10.2004, které byly zadavateli doručeny dne 11.10.2004. Zadavatel podaným námitkám nevyhověl, což jmenovanému uchazeči oznámil dopisem ze dne 18.10.2004, který uchazeč ARAMARK obdržel dle dokladu o doručení dne 19.10.2004.

Uchazeč ARAMARK nepovažoval rozhodnutí zadavatele za učiněné v souladu se zákonem a proto podal k Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže (dále jen „orgán dohledu“) návrh na zahájení řízení o přezkoumání rozhodnutí zadavatele ze dne 25.10.2004 (dále jen „návrh“).

Uchazeč ARAMARK spatřuje porušení zákona v následujících skutečnostech:

- a) Součástí dokumentace o zadání veřejné zakázky nebyla úředně ověřená kopie oprávnění k podnikání společnosti GORDION, s. r. o., tj. osoby pověřené výkonem zadavatelských činností.
- b) Zadavatel neuplatnil právo na zrušení dílčího plnění týkající se Televizního studia Ostrava do doby rozhodnutí o výběru nejvhodnější nabídky. Zadavatel toto zrušení oznámil až současně s rozhodnutím o výběru nejvhodnější nabídky.
- c) Zadavatel oznámil své rozhodnutí o výběru nejvhodnější nabídky po uplynutí zadávací lhůty 90 kalendářních dnů.
- d) Zpochybňuje, zda byla výše jistoty stanovena v souladu s § 23 odst. 2 zákona a zda komise byla složena v souladu s § 31 zákona.
- e) Komise využila přizvané odborníky, kteří dostali od zadavatele přehled ocenění získaných uchazečem EUREST, spol. s r. o., který nepatřil mezi kritéria pro hodnocení nabídek.
- f) Přizvaní odborníci nedostali od zadavatele seznam referencí, ale pouze zadavatelem provedený výtah. Protože odborníkům nebyl poskytnut kompletní přehled referencí jednotlivých uchazečů, projevil se to i ve výsledku hodnocení, kdy uchazeč ARAMARK měl nejnižší hodnocení referencí z uchazečů.
- g) Ze spisu vyplývá, že komise nechala vypracovat podrobné posouzení a přezkoumání pořizovacích nákladů surovin a mzdových nákladů u jednotlivých nabídek. O zpracovaném posouzení a přezkoumání však není žádná zmínka ve zprávě o posouzení a hodnocení nabídek podle § 37 zákona.
- h) Všichni členové komise se 100% shodli na bodovém ohodnocení nabídek jednotlivých uchazečů u jednotlivých kritérií.
- i) Bodové hodnocení referencí uchazeče ARAMARK se liší u dílčího plnění Česká televize Praha a Televizní studio Brno. V zadávací dokumentaci však není žádná zmínka o tom, že by kritérium referencí mělo být posuzováno regionálním způsobem.
- j) Přestože měl uchazeč ARAMARK v případě dílčího plnění Česká televize Praha nejvyšší bodové ohodnocení nabídkové ceny (tj. 10 bodů), přesto v celkovém součtu skončil až na druhém místě. Uchazeč EUREST, spol. s r. o., ačkoliv jeho nabídková cena byla cca o 36 mil. Kč vyšší než nabídková cena uchazeče ARAMARK, dostal bodové ohodnocení za nabídkovou cenu 7,93 bodů. Tento nízký rozdíl bodového ohodnocení nekoresponduje s velkou výší rozdílu mezi nabídkovými cenami obou uchazečů, jakož ani s váhou kritéria nabídkové ceny.
- k) Přestože uchazeč ARAMARK v námitkách uvedl, že je zastoupen Mgr. Ivanem Courtonem – advokátem a přiložil k námitkám jemu udělenou plnou moc, bylo rozhodnutí zadavatele o námitkách doručeno pouze uchazeči a nikoli jeho právnímu zástupci.

Uchazeč ARAMARK ve svém návrhu ze dne 25.10.2004 navrhuje, aby orgán dohledu zrušil rozhodnutí zadavatele o výběru nejvhodnější nabídky ze dne 27.9.2004 a uložil mu provést nový výběr.

Orgán dohledu obdržel uvedený návrh jmenovaného uchazeče dne 27.10.2004 a tímto dnem bylo podle § 57 odst. 1 zákona zahájeno správní řízení. Zadavatel obdržel uvedený návrh téhož dne.

Účastníky správního řízení podle § 58 zákona jsou:

1. zadavatel,
2. uchazeč ARAMARK, jehož nabídka byla vybrána jako nejvhodnější u dílčího plnění Televizní studio Brno a jehož nabídka se umístila jako druhá v pořadí u dílčího plnění Česká televize Praha,
3. uchazeč EUREST, spol. s r. o., U Pergamenky 1145/12, 170 00 Praha 7, za níž jedná Ing. Miroslav Šole – jednatel, a jehož nabídka byla vybrána jako nejvhodnější u dílčího plnění Česká televize Praha a jehož nabídka se umístila jako druhá v pořadí u dílčího plnění Televizní studio Brno,
4. uchazeč GTH CATERING a. s., Opatství Emauzy, Vyšehradská 49, 128 00 Praha 2, za níž jedná Dr. Ing. František Heres – předseda představenstva a Karel Znamenáček – člen představenstva, a jehož nabídka se umístila jako třetí v pořadí u dílčího plnění Česká televize Praha i Televizní studio Brno.

Zahájení správního řízení oznámil orgán dohledu jeho účastníkům dopisem č. j. VZ/S219/04-153/5718/04-KV ze dne 5.11.2004, ve kterém poskytl účastníkům řízení lhůtu, ve které se mohli vyjádřit ke zjištěným skutečnostem, popřípadě navrhnout doplnění šetření, nahlédnout do spisu tohoto řízení a pořizovat si z něho výpisy. Ve stanovené lhůtě se žádný z účastníků správního řízení nevyjádřil.

Zadavatel zaslal orgánu dohledu stanovisko k návrhu uchazeče ARAMARK svými dopisy ze dne 2.11.2004 a ze dne 16.12.2004. Ve svém stanovisku se zadavatel vyjádřil k jednotlivým skutečnostem uvedeným v návrhu jmenovaného uchazeče takto:

- a) Součástí zadávací dokumentace byla ověřená kopie oprávnění k podnikání společnosti GORDION, s. r. o., jako osoby pověřené výkonem zadavatelských činností.
- b) Zadavatel rozhodl o zrušení dílčího plnění Televizní studio Ostrava dne 7.9.2004, tj. uplatnil včas právo na zrušení uvedeného dílčího plnění. Tím, že tuto skutečnost oznámil současně s rozhodnutím o výběru nejvhodnější nabídky nepovažuje za porušení zákona.
- c) Zadavatel rozhodl o výběru nejvhodnější nabídky v zadávací lhůtě. Zadávací lhůta začala běžet dne 15.6.2004. Protože byl účastník Sodexho společné stravování a služby s. r. o. vyloučen a rozhodnutí o vyloučení mu bylo odesláno dne 13.9.2004, nesměl zadavatel činit žádné úkony směřující k dokončení veřejné zakázky, ani uzavřít smlouvu ani zadání veřejné zakázky zrušit. Uchazečům se prodlužuje zadávací lhůta až do vyřízení námitek. Vyloučený účastník obdržel rozhodnutí o svém vyloučení dne 16.9.2004. Tímto dnem začala běžet 10 denní lhůta pro podání námitek. Lhůta vypršela dne 27.9.2004. Vzhledem k tomu, že dne 26.9.2004 byla neděle a v souladu s § 122 zákona č. 40/1964 Sb., občanský zákoník, připadl poslední den lhůty na neděli, byl posledním dnem lhůty nejbližší pracovní den, v tomto případě to bylo pondělí dne 27.9.2004. Zadavatel tedy neporušil zákon.

- d) Zadavatel stanovil výši jistoty v rozmezí 0,5% až 3% budoucího peněžního závazku, tj. v souladu s § 23 odst. 2 zákona. Komise byla jmenována v souladu s § 31 zákona. Zadavatel jmenoval 11 členovou komisi, přičemž vzhledem k výši budoucího peněžního závazku bylo jmenováno osm členů komise s odbornou způsobilostí.
- e) Zadavatel v souladu s § 34 odst. 2 zákona využil přizvaných odborníků. Přizvaní odborníci nejsou členové komise a tedy nehodnotí nabídky. Komise neprovedla hodnocení dle ocenění, ale podle ekonomické vhodnosti nabídek v souladu s kritérii seřazených v sestupném pořadí podle stupně významu, kterým jim zadavatel přisoudil.
- f) Zadavatel neprovedl žádný výtah referencí. Přizvaným odborníkům byl poskytnut kompletní přehled referencí jednotlivých uchazečů. Domněnka uchazeče ARAMARK se nezakládá na pravdě.
- g) Přílohami zprávy o posouzení a hodnocení nabídek byly odborné posudky vypracované odborníky. Součástí těchto příloh bylo i posouzení a přezkoumání pořizovacích nákladů surovin a mzdových nákladů.
- h) Tím, že všichni členové komise se 100 % shodli, je zřejmé, že zadavatel postupoval transparentním a nediskriminačním způsobem.
- i) Bodové ohodnocení referencí se liší vzhledem k počtu vydávaných jídel v České televizi Praha a v Televizním studiu Brno. Pro dílčí plnění Televizní studio Brno byl počet vydávaných jídel lépe vyhovující, proto mu bylo přiděleno větší bodové ohodnocení na rozdíl od České televize Praha, kde bylo referencím přiděleno menší bodové ohodnocení s ohledem na počet vydávaných jídel.
- j) Hodnocení nabídek bylo přepočítáno dle přepočtového vzorce. Na základě přepočítání bylo přiděleno bodové ohodnocení uchazeči ARAMARK 10 bodů a uchazeči EUREST, spol. s r. o., jen 7,93 bodů.

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

Zadávací lhůta

Podle § 8 odst. 1 zákona se zadávací lhůtou rozumí doba, po kterou jsou uchazeči svými nabídkami vázáni. Odst. 2 citovaného ustanovení § 8 zákona stanoví, že zadávací lhůta stanovená v podmínkách soutěže jednotně pro všechny uchazeče se prodlužuje uchazečům umístěným na prvním až třetím pořadí až do doby uzavření smlouvy (§ 40). Zadávací lhůta bez prodloužení činí nejvíce 90 kalendářních dní; její běh počíná dnem otevírání obálek s nabídkami a končí dnem rozeslání oznámení o výběru nejvhodnější nabídky, pokud nejsou podány námitky nebo návrh na přezkoumání rozhodnutí zadavatele. Zadávací lhůta se u veřejných zakázek, na kterých se finančně podílejí programy zahraniční pomoci podle platných mezinárodních smluv, prodlužuje o 90 dní.

Zadavatel v čl. VI. podmínek soutěže stanovil, že dne 15.6.2004 proběhne otevírání obálek. V čl. VII. uvedených podmínek zadavatel stanovil, že zadávací lhůta je stanovena na 90 kalendářních dnů. Běh zadávací lhůty tak začal běžet dnem 15.6.2004 a skončil uplynutím 90 dnů, tj. dne 12.9.2004. Vzhledem k tomu, že den 12.9.2004 připadl na neděli, byl posledním dnem lhůty den 13.9.2004 (viz ustanovení § 122 odst. 3 zákona č. 40/1964 Sb., občanský zákoník, ve znění pozdějších předpisů, které stanoví pro případ, že připadne-li

poslední den lhůty na sobotu, neděli nebo svátek, je posledním dnem lhůty nejbližší následující pracovní den).

V § 56 odst. 5 zákona je stanoveno, že před uplynutím lhůty pro podání námitek a jsou-li námitky podány včas, nesmí zadavatel činit žádné úkony směřující k dokončení zadání veřejné zakázky ani uzavřít smlouvu, ani zadání veřejné zakázky zrušit. Podání námitek je povinen oznámit všem uchazečům. Uchazečům se prodlužuje zadávací lhůta nebo lhůta, po kterou jsou uchazeči svými nabídkami vázáni (§ 49 odst. 7), až do vyřízení námitek podle odstavců 1 a 2.

Z citovaného ustanovení vyplývá, že zadávací lhůta se prodlužuje pouze v případě, že jsou podány námitky. V případě, že námitky podány nejsou, nesmí zadavatel ve lhůtě stanovené pro jejich podání činit žádné úkony směřující k dokončení zadání veřejné zakázky ani uzavřít smlouvu, ani zadání veřejné zakázky zrušit, ale zadávací lhůta se o lhůtu stanovenou pro jejich podání neprodlužuje, neboť nebyly námitky podány. Zadávací lhůta končí dnem rozeslání oznámení o výběru nejvhodnější nabídky. Oznámení o výběru zadavatel vyhotovil dne 27.9.2004, přičemž všichni uchazeči jej obdrželi dne 1.10.2004. Jak bylo uvedeno výše zadávací lhůta uplynula dne 13.9.2004. Vzhledem k tomu, že oznámení o výběru nejvhodnější nabídky zadavatel odeslal až dne 30.9.2004 je zřejmé, že zadavatel nerozhodl ve lhůtě, po kterou jsou uchazeči vázáni svými nabídkami, čímž porušil ustanovení § 8 odst. 1 zákona.

Hodnocení nabídek

Ve smyslu § 37 odst. 1 písm. g) komise pořídí o posouzení a hodnocení nabídek zprávu, která obsahuje i stručný popis způsobu hodnocení.

Z předložené dokumentace o zadání veřejné zakázky, resp. ze zápisu komise o posouzení a hodnocení nabídek – II. jednání ze dne 7.9.2004 (dále jen „zpráva komise ze dne 7.9.2004“) a z příložených tabulek není zřejmé, jaké konkrétní údaje z nabídek jednotlivých uchazečů měly být hodnoceny v rámci kritéria reference uchazeče – referenční zakázky obdobného charakteru realizované uchazečem v posledních třech letech a v současné době. Zpráva komise ze dne 7.9.2004 obsahuje mimo jiné i slovní hodnocení referencí uchazečů včetně stanovení příslušného bodového ohodnocení. Uvedené slovní hodnocení, jako např. vyhovující nejlépe – 10 bodů, vyhovující méně dobře než nejlépe – 9 bodů, však nepopisuje, jakým způsobem bude uvedené kritérium hodnoceno a z jakého důvodu bude jednotlivým nabídkám v rámci hodnoceného kritéria přidělen příslušný počet bodů.

V šetřeném případě byly v případě kritéria reference uchazeče přiděleny jednotlivým nabídkám tyto body:

Dílčí plnění Česká televize Praha	
- uchazeč EURES, spol. s r. o.	10 bodů,
- uchazeč GTH CATERING a. s.	8 bodů,
- uchazeč ARAMARK	7 bodů.

Dílčí plnění Televizní studio Brno	
- uchazeč EURES, spol. s r. o.	10 bodů,
- uchazeč GTH CATERING a. s.	9 bodů,
- uchazeč ARAMARK	8 bodů.

Z uvedeného vyplývá, že uchazečům GTH CATERING a. s. a ARAMARK byly v hodnocených dílčích plněních přiděleny rozdílné počty bodů. Zadavatel se k uvedené skutečnosti vyjádřil ve svém stanovisku ze dne 2.11.2004 tak, že bodové ohodnocení referencí se liší vzhledem k počtu vydávaných jídel v České televizi Praha a v Televizním studiu Brno. Pro dílčí plnění Televizní studio Brno byl počet vydávaných jídel lépe vyhovující, proto mu bylo přiděleno větší bodové ohodnocení na rozdíl od České televize Praha, kde bylo referencím přiděleno menší bodové ohodnocení s ohledem na počet vydávaných jídel.

Ze zadávací dokumentace vyplývá, že zadavatel předpokládal dále uvedený celkový počet jídel za měsíc a za období 4 let (v závorce je uveden přepočtený počet předpokládaného počtu jídel za 1 rok):

Česká televize Praha	38 390/měsíc	1 842 720/za 4 roky	(460 680/za 1 rok)
Televizní studio Brno	1 800/měsíc	86 400/za 4 roky	(21 600/za 1 rok)
Televizní studio Ostrava	2 200/měsíc	105 600/za 4 roky	(26 400/za 1 rok)

V referencích o zakázkách obdobného charakteru měli uchazeči uvést mimo jiné i roční počet uvařených jídel.

Uchazeč EUREST, spol. s r. o., který obdržel v obou dílčích plnění počet bodů 10, uvedl ve svých obdobných zakázkách celkem 23 zakázek s ročním počtem uvařených hlavních obědových jídel nad 200 000, přičemž ve třech zakázkách tento počet překračuje 1 mil hlavních obědových jídel za rok.

Uchazeč GTH CATERING a.s. ve svých referencích uvedl celkem 7 zakázek s ročním počtem uvařených hlavních obědových jídel nad 200 000, přičemž ve třech zakázkách tento počet přesahuje 400 000 hlavních obědových jídel za rok (konkrétně 411 260, 450 000 a 600 000).

Uchazeč ARAMAR ve svých referencích uvedl také celkem 7 zakázek s ročním počtem uvařených hlavních obědových jídel nad 200 000, přičemž ve třech zakázkách tento počet přesahuje 400 000 hlavních obědových jídel za rok (konkrétně 438 000, 595 200 a 2 256 000).

V šetřeném případě není z bodového hodnocení uvedeného kritéria zřejmé, jaký je rozdíl mezi referencemi dvou výše uvedených uchazečů, tedy z jakého důvodu zadavatel ohodnotil reference uchazeče GTH CATERING a.s. vyšším počtem bodů než uchazeče ARAMARK. Také z bodového hodnocení není možné zjistit, z jakého důvodu byl uvedeným uchazečům udělen jiný počet bodů v hodnocených dílčích plnění. Z podmínek zadání soutěže nevyplývá, že by měly být reference uchazečů hodnoceny rozdílně pro jednotlivá dílčí plnění, nebo že by uchazeči měli předložit pro jednotlivá dílčí plnění rozdílné reference.

Z předložené zprávy komise ze dne 7.9.2004 a příložených tabulek není zřejmé, jaké konkrétní údaje z nabídek jednotlivých uchazečů byly hodnoceny v rámci kritéria reference uchazeče. Zpráva tak neobsahuje dostatečné zdůvodnění hodnocení, proč té které nabídce byl v kritériu reference uchazeče přidělen určitý počet bodů.

Pro úplnost orgán dohledu dodává, že ve zdůvodnění výběru nejvhodnější nabídky u dílčího plnění Televizního studia Brno, je uvedeno, že reference vybraného uchazeče jsou hodnoceny jako vyhovující nejlépe. Z provedeného hodnocení však vyplývá, že reference vybraného uchazeče byly hodnoceny ze všech tří hodnocených uchazečů nejnižším počtem bodů.

Ke způsobu hodnocení nabídek a stanovení kritérií pro jejich 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 nebo rozpočtů územních samosprávných celků. Výběr nejvhodnější nabídky musí splňovat dva základní principy platné pro zadávání veřejných zakázek:

- a) transparentnost postupu a
- b) nevýhodnění (nebo nediskriminaci) žádného z uchazečů

Je tedy nezbytné, aby zpráva obsahovala nikoliv pouze bodové (číselné) hodnocení jednotlivých nabídek, nýbrž i písemný komentář, z něhož bude vyplývat proč právě ta konkrétní nabídka získala v daném kritériu určitý počet bodů a to především u takových kritérií, jejichž obsah nelze vyjádřit numerickou hodnotou. Z takto zpracovaného výsledku hodnocení jednotlivých nabídek pak zadavatel vychází i při zdůvodnění výběru nejvhodnější nabídky, které je obligatorní náležitostí zprávy. Jen takovýmto způsobem pořízená zpráva spolu s dalšími písemnostmi tvořícími dokumentaci o zadání veřejné zakázky umožní zadavateli prokázat, že posouzení a hodnocení nabídek bylo provedeno objektivně a v souladu se zákonem. Pokud zpráva neobsahuje popis hodnocení a zdůvodnění výběru nejvhodnější nabídky, nezbyvá než konstatovat, že provedené hodnocení je netransparentní. Tím, že zpráva neobsahuje vysvětlení, proč jednotlivým nabídkám uchazečů byly přiděleny konkrétní počty bodů, došlo k zneprůhlednění způsobu hodnocení. Zpráva, která nemá potřebné náležitosti ve smyslu § 37 odst. 1 zákona neumožňuje zadavateli prokázat, že posouzení a hodnocení nabídek bylo provedeno zcela objektivně a v souladu se zákonem.

Zadavatel porušil zákon v § 37 odst. 1 písm. g), protože zpráva komise ze dne 7.9.2004 neobsahuje popis hodnocení nabídek týkající se referencí uchazeče.

Uchazeč ARAMARK ve svém návrhu k hodnocení nabídek uchazečů uvedl, že přestože měl v případě dílčího plnění Česká televize Praha nejvyšší bodové ohodnocení nabídkové ceny (tj. 10 bodů), přesto v celkovém součtu skončil až na druhém místě. Uchazeč EUREST, spol. s r. o. ačkoliv jeho nabídková cena byla cca o 36 mil. Kč vyšší než jeho nabídková cena, dostal bodové ohodnocení za nabídkovou cenu 7,93 bodů. Tento nízký rozdíl bodového ohodnocení nekoresponduje s velkou výší rozdílů mezi nabídkovými cenami obou uchazečů, jakož ani s vahou kritéria nabídkové ceny.

K uvedené skutečnosti orgán dohledu uvádí, že pro objektivní hodnocení nabídkových cen lze využít např. vzorec

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

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 následně sčítá

s hodnotami přidělenými nabídce v ostatních kritériích vynásobených vždy odpovídající vahou kritéria.

Uvedený vzorec zadavatel použil pro hodnocení nabídkových cen. Jeho hodnocení nabídkových cen tak bylo provedeno transparentním způsobem.

Jak vyplývá z čl. IV. podmínek zadání soutěže, nabídky byly hodnoceny podle ekonomické vhodnosti nabídek v souladu s kritérii seřazenými v sestupném pořadí podle stupně významu, který jim zadavatel přisoudil. V podmínkách zadání soutěže jednotlivým kritériím přiřadil váhu, kterou jim přiřkladal.

Nabídková cena tak nebyla jediným hodnotícím kritériem. Vzhledem k tomu, že v případě kritérií nabídková cena a reference uchazeče byly při hodnocení přiřazeny rozdílné počty bodů, které byly následně vynásobeny vahou daného kritéria, celkový součet všech přidělených bodů může určit pořadí, které neodpovídá pořadí, které by bylo určeno pouze podle výše nabídkových cen.

Závěrem k hodnocení nabídek orgán dohledu poznamenává, že zásada transparentnosti zadávání veřejných zakázek je vedle rovného přístupu ke všem uchazečům základní zásadou, která musí být za všech okolností zadavateli veřejných zakázek důsledně aplikována. V šetřené případě však hodnocení nabídek, které je stěžejním prvkem v procesu zadávání veřejných zakázek, neproběhlo zákonem stanoveným způsobem a výběr nejvhodnější nabídky tak nebyl proveden transparentním způsobem.

Archivace dokumentace

Orgán dohledu vyzval zadavatele dopisem ze dne 23.11.2004 k doplnění podkladů dokumentace a to k předložení originálů nabídek uchazečů o předmětné veřejné zakázce. Zadavatel však předložil v originále pouze tři nabídky uchazečů a to společností GTH CATERING a. s., Sodexho společné stravování a služby s. r. o. a EUREST, spol. s r. o. Nabídku uchazeče ARAMARK zadavatel nedohledal, jak sdělil dopisem ze dne 2.12.2004.

Podle ustanovení § 2 písm. k) zákona se dokumentací o zadání veřejné zakázky rozumí soubor dokladů, jejichž pořízení vyžaduje tento zákon, a nabídky všech uchazečů.

Z uvedeného vyplývá, že nabídka uchazeče musí být součástí dokumentace o zadání veřejné zakázky. Tím, že zadavatel nearchivoval nabídku uchazeče ARAMARK, porušil § 64b zákona, podle kterého je zadavatel povinen dokumentaci o zadání, včetně podaných nabídek všech uchazečů, uchovávat po dobu pěti let od uzavření smlouvy nebo od zrušení zadání veřejné zakázky s výjimkou vzorků nebo ukázek (§ 39a zákona) Orgán dohledu tak nemohl v případě uchazeče ARAMARK ověřit, zda uvedený uchazeč předložil nabídku kompletní či nikoliv.

Archivace dokumentace veřejné zakázky je jediným možným způsobem, kterým lze ověřit postup zadavatele při zadávání veřejné zakázky a zjistit, zda byl jeho postup učiněn v souladu se zákonem. Jde tedy o zákonnou povinnost zadavatele, která přispívá k dodržování zásady transparentnosti a zásady přezkoumatelnosti. Protože nebyla řádně archivována dokumentace předmětných veřejných zakázek, zadavatel porušil ustanovení § 64b zákona.

Zrušení zadání veřejné zakázky

Podle § 66 odst. 2 zákona může zadavatel právo na zrušení zadání veřejné zakázky, které si vyhradil v podmínkách zadání veřejné zakázky, uplatnit pouze do doby rozhodnutí zadavatele o výběru nejvhodnější nabídky. Podle § 66 odst. 3 je zadavatel povinen oznámit zrušení zadání veřejné zakázky všem uchazečům a nesmí zadat veřejnou zakázku znovu před zrušením původního zadání.

Ve stanovisku zadavatele k návrhu uchazeče ARAMARK ze dne 2.11.2004 je uvedeno, že zadavatel rozhodl o zrušení dílčího plnění Televizní studio Ostrava dne 7.9.2004, přičemž tuto skutečnost oznámil uchazečům současně s oznámením rozhodnutí o výběru nejvhodnější nabídky.

Součástí dokumentace je zpráva komise ze dne 7.9.2004, ve které komise konstatovala, že dílčí plnění Televizní studio Ostrava zadavatel zrušil. Komise nabídky podané k plnění tohoto dílčího plnění veřejné zakázky nehodnotila. Dokumentace o zadání veřejné zakázky obsahuje rozhodnutí zadavatele ze dne 27.9.2004, kterým zadavatel rozhodl o výběru nejvhodnější nabídky u dílčího plnění Česká televize Praha a Televizní studio Brno, přičemž u dílčího plnění Televizní studio Ostrava zadavatel uvedl, že toto dílčí plnění zrušil. Zadavatel tedy neprovedl výběr nejvhodnější nabídky u dílčího splnění Televizní studio Ostrava a tak rozhodl o zrušení uvedeného nejpozději v souladu s § 66 odst. 2 zákona. K porušení zákona by ze strany zadavatele mohlo dojít pouze v případě, pokud by výběr nejvhodnější nabídky u zrušeného dílčího plnění provedl.

Pověření jiných osob výkonem zadavatelských činností

Podle § 69 zákona může zadavatel pověřit činností, k níž je povinen podle tohoto zákona, pouze osobu, která splňuje požadavek nepodjatosti podle § 32 a která se veřejné zakázky nezúčastní. Pověřená osoba musí mít oprávnění k poskytování uvedených služeb, jehož úředně ověřená kopie musí být součástí dokumentace o zadání veřejné zakázky. Na tuto osobu však zadavatel nemůže přenést rozhodovací oprávnění stanovená tímto zákonem.

Zadavatel ve smyslu § 69 zákona pověřil obchodní společnost GORDION, s. r. o. (dále jen „pověřená osoba“), výkonem činností, k níž je povinen podle zákona.

Dokumentace, kterou má orgán dohledu k dispozici, obsahuje ověřenou kopii oprávnění vydaného pro pověřenou osobu, tj. pro obchodní společnost GORDION, s. r. o., pro předmět podnikání „pořádání obchodních veřejných soutěží“ ze dne 16.12.1999. Úředně ověřená kopie uvedeného oprávnění byla provedena dne 15. 6. 2004. Vzhledem k tomu, že dokumentace úředně ověřenou kopii oprávnění obsahuje, zadavatel neporušil zákon.

Poskytnutí jistoty

Podle ustanovení § 23 odst. 2 zákona požadavek na poskytnutí jistoty musí zadavatel uplatnit shodně vůči všem uchazečům. Výši jistoty v absolutní částce stanoví zadavatel v rozmezí 0,5% až 3% budoucího peněžitého závazku.

Zadavatel v čl. XI. podmínek zadání soutěže požadoval složení jistoty ve výši 1 000 000,- Kč. Stanovená výše jistoty odpovídá očekávané výši budoucího závazku zadavatelem v rozmezí 33 až 200 mil. Kč. Vzhledem k tomu, že tři ze čtyř uchazečů ve svých

nabídkách uvedli nabídkovou cenu v uvedeném rozmezí a že zadavatel požadoval složení jistoty po všech uchazečích ve stejné výši, zadavatel neporušil zákon.

Složení komise pro posouzení a hodnocení nabídek

Podle § 31 odst. 1 zákona u veřejných zakázek zadávaných zadavateli uvedenými v § 2 písm. b) bodu 1, u kterých výše budoucího peněžního závazku bez daně z přidané hodnoty přesáhne 20 mil. Kč, budou jmenovány členy komise nejméně tři osoby s příslušnou odbornou způsobilostí. V případě vyššího počtu členů komise bude činit počet odborně způsobilých osob nejméně 60% z celkového počtu členů komise.

V šetřeném případě jmenoval zadavatel 11 člennou komisi. Vzhledem k výši budoucího peněžitého závazku měl činit počet odborně způsobilých členů komise nejméně 60% z celkového počtu členů komise. V šetřeném případě tak měl zadavatel jmenovat nejméně 7 odborných členů komise.

Zadavatel jmenoval osm členů komise s touto odbornou způsobilostí:
ekonomka České televize Praha,
ekonomka Televizního studia Brno,
ekonomka Televizního studia Ostrava,
člen stravovací komise,
člen stravovací komise,
právník České televize,
právník České televize,
vedoucí nákupu České televize.

Vzhledem k uvedeným skutečnostem lze tedy konstatovat, že komise byla jmenována v souladu s § 31 zákona.

Přizvaní odborníci

Podle § 34 odst. 2 zákona pokud komise při posuzování a hodnocení nabídek využije přizvaných odborníků, nesmí být tyto osoby podjaty (§ 32) a jsou povinny zachovávat mlčenlivost o záležitostech, o nichž se dozvěděly v souvislosti s výkonem své funkce. V ustanovení § 37 odst. 1 písm. d) zákona je uvedeno, že komise pořídí o posouzení a hodnocení nabídek zprávu, která obsahuje při využití osob uvedených v § 34 odst. 2 závěry jejich posouzení.

V šetřeném případě, využil zadavatel možnost přizvat za účelem posouzení a hodnocení nabídek další odborníky. Přizval pana PaedDr. Václava Šmída a paní Miroslavu Tuláčkovou, kteří dle zprávy komise ze dne 7.9.2004 vypracovali odborný posudek, který je přílohou uvedeného zápisu.

Součástí uvedeného odborného posudku jsou závěry odborníků, ze kterých vyplývá, že prostudovali dokumentace všech čtyř nabídek a navrhli pořadí na základě porovnání nabídkových cen, prokázání kvalifikačních předpokladů, přehledu zakázek a certifikátů, prezentací firem, vlastních zkušeností při spolupráci s jednotlivými firmami v oblasti školství (obor kuchař – číšník) a zabezpečování gastronomických akcí. Každý z přizvaných odborníků vyhotovil doporučení pro komisi, ve kterém navrhl pořadí nabídek uchazečů na prvních dvou

místech. Výsledné doporučení přizvaných odborníků bylo navrženo tak, jako by se veřejná zakázka neskládala z několika dílčích plnění.

V zákoně není stanoveno, jakým způsobem a na základě jakých skutečností mají přizvaní odborníci jednotlivé nabídky posoudit, tj. jestli např. mají posouzení provést pouze podle kritérií, která jsou stanovena v zadání obchodní veřejné soutěže a podle kterých hodnotí jednotlivé nabídky komise. Přizvaní odborníci také nehodnotí nabídky společně se členy komise. Členové komise však mohou pro své hodnocení nabídek využít jejich závěry posouzení. Závěry jejich posouzení však musí být součástí zprávy, kterou o posuzování a hodnocení nabídek sepisuje komise. Protože ve zprávě komise ze dne 7.9.2004 byla zpráva vypracovaná přizvanými odborníky označena za přílohu uvedeného zápisu, neporušil zadavatel zákon.

Doručování

Zákon v § 68 odst. 2 stanoví, že rozhodnutí zadavatele, u nichž zákon stanoví povinnost oznámit je příslušnému uchazeči, musí být odeslány doporučeně s doručenkou nebo osobně proti podpisu doručeny uchazeči. V zákoně není upravena povinnost doručování zadavatelem zástupci uchazeče. Skutečnost, že zadavatel rozhodnutí o námitkách doručil pouze uchazeči ARAMARK a nikoli jeho právnímu zástupci Mgr. Ivanovi Courtonovi – advokátovi, který jej zastupoval na základě plné moci, nijak neovlivnila průběh zadávání veřejné zakázky, ani průběh přezkoumání rozhodnutí zadavatele, neboť uchazeči ARAMARK nebylo zabráněno podat návrh na přezkoumání rozhodnutí zadavatele k orgánu dohledu a uvedený uchazeč tak nebyl zkrácen na svých právech.

Podle ust. § 59 písm. a) zákona je-li podán návrh na přezkoumání rozhodnutí zadavatele o výběru nejvhodnější nabídky, orgán dohledu po jeho přezkoumání rozhodnutí zadavatele zruší, shledá-li porušení zákona a zadavateli uloží provést nový výběr, popřípadě zadání veřejné zakázky zruší.

Po posouzení případu ve všech souvislostech orgán dohledu konstatuje, že zjištěná porušení § 8 odst. 1 zákona a § 64b zákona nelze napravit, neboť nelze nařídít provedení nového výběru v situaci, kdy již uběhla zadávací lhůta a zadavatel nemá k dispozici originál nabídky jednoho z uchazečů, a proto rozhodl orgán dohledu o zrušení zadání veřejné zakázky.

Po zrušení zadání veřejné zakázky úkony, které učinil zadavatel v průběhu výběrového řízení včetně rozhodnutí zadavatele o výběru nejvhodnější nabídky ze dne 27.9.2004 pozbývají účinnosti.

Orgán dohledu pro úplnost uvádí, že rozhodnutí o zrušení zadání soutěže, souvisí s povinností zadavatele zveřejnit zrušení soutěže v Obchodním věstníku a na centrální adrese podle § 64a odst. 2 zákona. Pokud bude zadavatel zadávat předmětnou veřejnou zakázku opětovně, musí již postupovat podle nového zákona o veřejných zakázkách č. 40/2004 Sb., ve znění pozdějších předpisů.

Závěrem orgán dohledu uvádí, že podle § 109 zákona č. 40/2004 Sb., o veřejných zakázkách, ve znění zákona č. 436/2004 Sb. a 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 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

Rozhodnutí nabylo právní moci dne 6.6.2005.

Rozhodnutí bylo potvrzeno rozhodnutím předsedy Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže č. j. 2R 7/05-Ku ze dne 19.5.2005.

Obdrží:

Česká televize, Kavčí hory 4, 140 00 Praha, zast. Mgr. Jiřím Janečkem

Mr. Ivan Courton, advokát, Slovinská 23, 101 00 Praha 10

EUREST, spol. s r. o., U pergamenky 1145/12, 170 00 Praha 7, zast. Ing. Miroslavem Šolem

GTH CATERING a. s., Opatství Emauzy, Vyšehradská 49, 128 00 Praha 2, zast.

Dr. Ing. Františkem Heresem a Karlem Znamenáčkem

Na vědomí:

ARAMARK, s. r. o., S. K. Neumanna 33/954, 182 00 Praha, zast. Josefem Svobodou a Ing. Miroslavem Pazderkou