

Č. j. S038/2007/SL-03344/2007/540-Šm

V Brně dne 28.února 2007

Úřad pro ochranu hospodářské soutěže příslušný podle § 112 zákona č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách, ve správním řízení o přezkoumání úkonů zadavatele, zahájeném dne 24.1.2007 na návrh ze dne 24.1.2007, jehož účastníky jsou

- navrhovatel – Severomoravské vodovody a kanalizace Ostrava, a.s., IČ:45193665, se sídlem 28. října, 709 45 Ostrava, zast. na základě ověřené plné moci ze dne 21.12.2006 JUDr. Alexandrem Césarem, advokátem, se sídlem Klimentská 46, 110 02 Praha 1,
- zadavatel – Jihočeský vodárenský svaz, IČ: 4902117, se sídlem S. K. Neumanna 19, 370 01 České Budějovice, za něhož jedná Antonín Princ, ředitel a předseda představenstva,
- vybraný uchazeč – Vodovody a kanalizace Jižní Čechy, a.s., IČ 60071371, se sídlem Boženy Němcové 12/2, 370 80 České Budějovice, za něhož jedná Mgr. Pavel Matoušek, I. místopředseda představenstva a Ing. Vladimír Mikolášek, člen představenstva,

ve věci přezkoumání úkonů zadavatele ve veřejné zakázce na „Obstarání správy, provozování a nájmu vodohospodářského majetku zadavatele“, zadávané podle zákona č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách, formou otevřeného řízení, jehož oznámení bylo zveřejněno v Informačním systému o veřejných zakázkách dne 21.7.2006, pod ev. číslem 60000941,

rozhodl takto:

I.

Zadavatel – Jihočeský vodárenský svaz, IČ: 4902117, nedodržel v postupu při vyhodnocení nabídek ve veřejné zakázce na „Obstarání správy, provozování a nájmu vodohospodářského majetku zadavatele“ zásadu transparentnosti uvedenou v ustanovení § 6 zákona č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách, přičemž tento postup podstatně ovlivnil výběr nejvhodnější nabídky, a dosud nedošlo k uzavření smlouvy.

Jako opatření k nápravě Úřad pro ochranu hospodářské soutěže podle § 118 citovaného zákona o veřejných zakázkách **ruší** rozhodnutí zadavatele ze dne 15.12.2006 o výběru nejvhodnější nabídky.

II.

Podle § 119 odst. 2 zákona č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách, v návaznosti na § 1 odst. 1 vyhlášky č. 328/2006 Sb., kterou se stanoví paušální částka nákladů řízení o přezkoumání úkonů zadavatele pro účely zákona o veřejných zakázkách, se zadavateli Jihočeský vodárenský svaz, IČ: 4902117, **ukládá:**

uhradit náklady řízení ve výši 30 000,- Kč (třicet tisíc korun českých).

Náklady řízení jsou splatné do dvou měsíců od nabytí právní moci tohoto rozhodnutí na účet Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže zřízený u pobočky České národní banky v Brně číslo 19-24825621/0710, variabilní symbol 0380750001.

Odůvodnění

Zadavatel – Jihočeský vodárenský svaz, IČ: 4902117, se sídlem S. K. Neumanna 19, 370 01 České Budějovice, za něhož jedná Antonín Princ, ředitel a předseda představenstva (dále jen „zadavatel“), uveřejnil dle zákona č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách (dále jen „zákon“), v Informačním systému o veřejných zakázkách dne 21.7.2006 pod evidenčním číslem 60000941, oznámení otevřeného zadávacího řízení za účelem zadání veřejné zakázky „Obstarání správy, provozování a nájmu vodohospodářského majetku zadavatele“ (dále jen „zakázka“).

V zadávací dokumentaci bod 20 zadavatel podrobně stanovil hodnotící kritéria pro zadání zakázky a způsob hodnocení nabídek takto:

20.4 Základním hodnotícím kritériem pro hodnocení nabídek je ekonomická výhodnost nabídky.

20.5 Dílčími hodnotícími kritérii jsou čtyři údaje, které uchazeč doplní do návrhu smlouvy v částech 5.2., 6.2. a 11.2. Údaje musí být doplněny pouze ve formě příslušného čísla a případně jeho slovního vyjádření. Pro doplnění údajů uchazečem jsou zadavatelem stanoveny tyto limitní hodnoty:

- a) výše nájemného soustavy za období trvání smlouvy od 1.1. 2008 do 31.12. 2008 uchazeč doplní do textu číslo o hodnotě nejméně 129 00 000.
- b) vodné soustavy uchazeč doplní do vzorce číslo o hodnotě nejvýše 102,00.
- c) cena za správu vodohospodářského majetku, jeho údržbu, opravy a odstraňování poruch a havárií, s výjimkou jmenovitých oprav (vodohospodářský majetek vymezený v příloze 1A návrhu smlouvy), uchazeč doplní číslo o hodnotě nejvýše 27 000 000.
- d) cena za správu vodohospodářského majetku, jeho údržbu, opravy a odstraňování poruch a havárií, s výjimkou jmenovitých oprav (vodohospodářský majetek vymezený v příloze č. 1B návrhu smlouvy), uchazeč doplní číslo o hodnotě nejvýše 1 200 000.

Nabídky, které i v jediném výše uvedeném údaji budou obsahovat hodnoty nespĺňující výše uvedené limity, budou vyřazeny.

Zadavatel jednotlivým výše uvedeným údajům, doplněným uchazečem do návrhu smlouvy a uvedeným ve Formuláři posuzovaným zadavatelem jako dílčí hodnotící kritéria, stanovil tyto váhy:

1. výše nájemného soustavy za období trvání smlouvy od 1.1.2008 do 31.12.2008 (parametr A):
váha 18 %
2. vodné soustavy (parametr B):
váha 80 %
3. cena za správu vodohospodářského majetku, jeho údržbu, opravy odstraňování poruch a havárií, s výjimkou jmenovitých oprav vodohospodářský majetek vymezený v příloze IA návrhu smlouvy (parametr C):
váha 1%
4. cena za správu vodohospodářského majetku, jeho údržbu, opravy a odstraňování poruch a havárií, s výjimkou jmenovitých oprav vodohospodářský majetek vymezený v příloze č. 1B návrhu smlouvy (parametr D):
váha 1%

Hodnotící komise bude nabídky hodnotit podle následujícího postupu:

20.6.1 Nabídky budou hodnoceny bodovací metodou, přičemž předmětem hodnocení bude úspěšnost nabídky ve vztahu k ostatním nabídkám v každém dílčím hodnotícím kritériu. Pro tento účel hodnotící komise sestaví přehled nabídek podle jednotlivých dílčích hodnotících kritérií a přidělí každé z nabídek body získané dle každého dílčího hodnotícího kritéria postupem uvedeným v bodech 20.6.2 a 20.6.3. Následně komise sestaví pořadí nabídek podle jejich ekonomické výhodnosti sestupně dle součtu získaných bodů každé nabídky v každém hodnotícím kritériu s použitím určených vah jednotlivých hodnotících kritérií postupem uvedeným v bodě 20.6.4.

20.6.2 Bodovací stupnice bude stanovena v rozsahu 0 - 100 bodů, přičemž 100 bodů při hodnocení každého dílčího hodnotícího kritéria dle všech soutěžních parametrů A až D získá nabídka s údajem, který je pro zadavatele z hodnocených nabídek nejvýhodnější.

V případě dílčího hodnotícího kritéria dle soutěžního parametru získají ostatní hodnocené nabídky takovou bodovou hodnotu, která bude rovna násobku 100 a podílu hodnoty soutěžního parametru hodnocené nabídky k hodnotě soutěžního parametru, která získala 100 bodů.

V případě dílčích hodnotících kritérií dle soutěžních parametrů B až D získají ostatní hodnocené nabídky takovou bodovou hodnotu, která bude rovna násobku 100 a podílu hodnoty soutěžního parametru B až D nabídky, která získala 100 bodů, k hodnotě soutěžního parametru B až D hodnocené nabídky.

20.6.3 Kritériem výhodnosti nabídky při hodnocení dílčího hodnotícího kritéria nabídky u všech soutěžních parametrů A až D bude absolutní hodnota rozdílu hodnoty konkrétního údaje uvedeného uchazečem v nabídce od limitní hodnoty stanovené zadavatelem v bodě 2.5. Nejvýhodnější nabídkou při hodnocení určitého dílčího hodnotícího kritéria tak bude nabídka s nejvyšší absolutní hodnotou tohoto rozdílu.

20.6.4 Body každé nabídky získané při hodnocení dílčího hodnotícího kritéria budou vynásobeny procentní vahou každého dílčího hodnotícího kritéria uvedenou v bodě 2.5.

Takto upravené body budou za každou nabídku sečteny a bude sestaveno pořadí nabídek podle množství získaných bodů. Ekonomicky nejvýhodnější nabídkou je nabídka s nejvyšším množstvím získaných bodů, další nabídky budou seřazeny sestupně dle počtu získaných bodů.

20.7 O posouzení a hodnocení nabídek pořídí hodnotící komise písemnou zprávu postupem dle § 80 zákona.

Dále v zadávací dokumentaci bod 21 zadavatel stanovil postup rozhodování při výběru nejvhodnější nabídky takto:

21.1. Zadavatel rozhodne o výběru nejvhodnější nabídky toho uchazeče, jehož nabídka byla podle hodnotících kritérií vyhodnocena jako ekonomicky nejvýhodnější postupem dle § 81 zákona.

21.2. Zadavatel rozhodne o novém posouzení a hodnocení nabídek, pokud zjistí, že hodnotící komise porušila postup stanovený zákonem. Učiní tak postupem dle § 79 odst. 5 zákona.

Z protokolu o otevírání obálek s nabídkami ze dne 13.10.2006 vyplývá, že zadavatel ve stanovené lhůtě obdržel šest nabídek.

Ze zprávy o posouzení a hodnocení nabídek ze dne 23.11.2006 vyplývá, že hodnotící komise vyhodnotila jako nejvhodnější nabídku, kterou předložil uchazeč – Severomoravské vodovody a kanalizace Ostrava, a.s., IČ:45193665, se sídlem 28. října, 709 45 Ostrava (dále jen „navrhovatel“). V bodě 8. této zprávy je dále uvedeno, že komise doporučuje zadavateli v případě, že nebude schopen s ohledem na vyhodnocení tzv. nulových nabídek rozhodnout o pořadí nabídek v soutěži, „zvážit možnost zrušení zadávacího řízení, kde by v novém zadávacím řízení bylo čtvrté kritérium hodnocení, které je příčinou nejasností v procesu hodnocení, odstraněno a bude podmínkami zadání zabezpečeno, aby se nulové hodnoty neobjevily v ostatních kritériích hodnocení“.

Zadavatel se s posouzením a hodnocením nabídek provedeným hodnotící komisí, ani s jejím doporučením neztotožnil a dne 15.12.2006 rozhodl o výběru nejvhodnější nabídky, kterou předložil uchazeč Jihočeský vodárenský svaz, IČ: 4902117, se sídlem S. K. Neumanna 19, 370 01 České Budějovice (dále jen „vybraný uchazeč“), což oznámil svým dopisem ze stejného dne všem uchazečům.

Proti rozhodnutí zadavatele o výběru nejvhodnější nabídky oznámenému dopisem ze dne 15.12.2006, který navrhovatel obdržel dne 19.12.2006, podal navrhovatel dopisem ze dne 2.1.2007 námitky, které zadavatel obdržel dne 3.1.2007, a kterým po přezkoumání jejich oprávněnosti nevyhověl rozhodnutím ze dne 12.1.2007, které navrhovatel obdržel dne 15.1.2007. Vzhledem k tomu, že navrhovatel nepovažoval rozhodnutí zadavatele o námitkách za učiněné v souladu se zákonem, podal dopisem ze dne 24.1.2007 návrh na přezkoumání rozhodnutí zadavatele o námitkách k Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže (dále jen „Úřad“).

Úřad obdržel návrh dne 24.1.2007 a tímto dnem bylo podle § 96 zákona zahájeno správní řízení o přezkoumání úkonů zadavatele. Zadavatel obdržel stejnopis návrhu téhož dne.

Navrhovatel ve svém návrhu uvedl, že zadavatel nedodržel postup a způsob hodnocení jednotlivých nabídek, k němuž se zavázal v zadávací dokumentaci, což zdůvodnil tím, že zadávací dokumentace poskytnutá zadavatelem v rámci veřejné zakázky stanoví, že základním hodnotícím kritériem pro hodnocení nabídek je jejich ekonomická výhodnost (tj. v souladu s ust. § 78 odst. 1 písm. a) zákona). Pro zjištění ekonomické výhodnosti každé podané nabídky zadavatel stanovil v zadávací dokumentaci čtyři dílčí kritéria, tzv. parametry A až D, kterým přiřadil určitou váhu na ekonomické výhodnosti každé podané nabídky a současně stanovil určité limitní hodnoty pro každý z těchto parametrů.

Pro názornost pak navrhovatel jednotlivé parametry, jejich váhu a limity specifikoval v následující tabulce:

Označení parametru	Popis parametru	Limit parametru	Váha parametru
A	výše nájemného soustavy za období trvání smlouvy od 1. 1. 2008 do 31. 12. 2008 (odst. 5.2. návrhu smlouvy)	nejméně 129.000.000	18%
B	vodné soustavy (odst. 6.6. návrhu smlouvy)	nejvýše 102,00	80%
C	cena za správu vodohospodářského majetku, jeho údržbu, opravy a odstraňování poruch a havárií s výjimkou jmenovitých oprav (vodohospodářský majetek vymezený v příloze č. 1A návrhu smlouvy) (odst. 11.2. návrhu smlouvy, první odstavec textu)	nejvýše 27.000.000	1%
D	cena za správu vodohospodářského majetku, jeho údržbu, opravy a odstraňování poruch a havárií s výjimkou jmenovitých oprav (vodohospodářský majetek vymezený v příloze č. 1B návrhu smlouvy) (odst. 11.2. návrhu smlouvy, čtvrtý odstavec textu)	nejvýše 1.200.000	1%

Navrhovatel dále konstatoval, že zadavatel stanovil v zadávací dokumentaci, že nabídky v jednotlivých parametrech budou hodnoceny podle těchto vzorců

- pro parametr A platí vzorec $z = 100 \cdot (x/y)$,
- pro parametr B, C a D platí vzorec $z = 100 \cdot (y/x)$,

kde „z“ představuje počet přidělených bodů; „x“ představuje zkoumanou hodnotu parametru; a „y“ představuje nejvýhodnější nabízenou hodnotu parametru.

Dle názoru navrhovatele hodnotící komise plně respektovala výše popsany postup hodnocení, který byl stanoven zadavatelem v zadávací dokumentaci. Z nabídek celkem šesti uchazečů vybrala správně jako ekonomicky nejvýhodnější nabídku navrhovatele, která získala největší počet bodů (96,83) s tím, že dle hodnotící komise se nabídka vybraného uchazeče umístila jako druhá (s počtem 96,23 bodu).

Dále navrhovatel nesouhlasí s tím, že zadavatel nerespektoval doporučení hodnotící komise a sám rozhodl netransparentním způsobem tak, že jako ekonomicky nejvhodnější označil nabídku vybraného uchazeče.

Navrhovatel odmítá argument zadavatele uvedený v odůvodnění rozhodnutí, že považuje výši nájemného (hodnotu parametru A) za svůj prvořadý zájem, dále, že rozdíl mezi pořadím nabídky navrhovatele a nabídky vybraného uchazeče stanoveným hodnotící komisí byl pouze 0,6 bodu, a zejména pak, že změnil způsob výpočtu hodnotícího kritéria D oproti zadávací dokumentaci, tj. $z = 100 \cdot (y/x)$ na úplně nový vzorec $z = 100 - 100 \cdot (x/w)$, kde platí $100 - 100 \cdot$ (hodnota soutěžního parametru uchazeče/hodnota soutěžního parametru uchazeče, hodnoceného 0 body).

Navrhovatel vyjadřuje též názor, že hodnotící komise při svém hodnocení neporušila postup stanovený zákonem o veřejných zakázkách, proto zadavatel neměl právo nově posoudit a hodnotit nabídky a navíc ještě změnit způsob určení hodnoty dílčího kritéria.

Proto se navrhovatel domnívá, že zadavatel porušil povinnost postupovat transparentně, nediskriminačně, podle zásad rovného zacházení a fair play a v souladu se zadávací dokumentací. Zadavatel dílčí změnou nastavení výpočtu bodů v parametru D účelově a ke značné újmě navrhovatele unfair způsobem „změnil pravidla uprostřed hry“ a tímto způsobem též protiprávně změnil i pořadí hodnocených nabídek.

Z výše uvedených důvodů je navrhovatel přesvědčen, že zadavatel nedodržel postup stanovený pro zadání veřejné zakázky a tento postup podstatně ovlivnil výběr nejvhodnější nabídky. Nabídka vybraného uchazeče není ekonomicky nejvýhodnější nabídkou a neměla být podle ust. § 81 odst. 1 písm. a) zákona vůbec vybrána. Proto navrhuje, aby Úřad dle ust. § 118 zákona uložil nápravné opatření a zrušil rozhodnutí zadavatele o výběru nejvhodnější nabídky.

Navrhovatel současně požaduje, aby Úřad ve smyslu ust. § 117 odst. 1 písm. a) zákona vydal předběžné opatření, kterým se zadavateli zakazuje uzavřít smlouvu týkající se veřejné zakázky ev. č. 6000941 „Obstarání správy, provozování a nájmu vodohospodářského majetku Jihočeského vodárenského svazu“ s vybraným uchazečem. Navrhovatel to zdůvodňuje tím, že v důsledku protiprávního jednání zadavatele mu hrozí bezprostředně závažná újma na jeho právech.

K návrhu se vyjádřil zadavatel dopisem ze dne 1.2.2007, ve kterém sděluje, že trvá na svém rozhodnutí o přezkumu podaných námitek ze dne 12. 1. 2007, jež kompletně vystihuje zdůvodnění výběru nejvhodnější nabídky, a dále mimo jiné uvedl, že postup a způsob hodnocení nabídek zadavatelem byl v souladu se zadávací dokumentací, když jako nejvhodnější nabídku vybral tu, která získala bodovací metodou nejvyšší počet bodů. Zadavatel se nemohl při vyhodnocení ztotožnit s výsledkem hodnocení nabídek, k němuž dospěla komise pro hodnocení nabídek, a to z toho důvodu, že komise při hodnocení v konečném důsledku nesprávně aplikovala formálně matematický dopad číslovky 0 uvedené některými uchazeči (včetně navrhovatele) v parametru D. Takový postup při bodovém ohodnocení neumožňuje aplikaci výše uvedeného principu zadávacích podmínek, a proto byl zadavatelem při hodnocení parametru D změněn.

Zadavatel svůj postup konkretizuje následovně:

V zadávací dokumentaci uvedený způsob hodnocení byl dán vzorcem: $z = 100 * (y/x)$, kde z je počet bodů přidělených dané nabídce u kritéria D, x je hodnota parametru D nabídnutá daným uchazečem, y je nejvýhodnější nabízená hodnota parametru D, přičemž maximální hodnota tohoto parametru byla stanovena na úrovni 1 200 000 Kč.

Zadavatel dále konstatuje, že v daném případě někteří uchazeči, mezi nimi i navrhovatel, nabídli u parametru D jako „cenu“ za dané plnění částku 0 Kč, takže dosazením do výše uvedeného vzorce, kde tato nulová hodnota je hodnotou proměnné y , tak matematicky došlo k tomu, že jakýkoliv uchazeč, který u parametru D nabídl částku vyšší než 0 Kč, byl by hodnocen v tomto kritériu 0 body.

Zadavatel proto tvrdí, že pokud by za této situace aplikoval uvedený způsob hodnocení nabídek v parametru D, nevedlo by to ke stanovení objektivní ekonomické výhodnosti nabídek, což by bylo v rozporu se smyslem a cílem soutěže, vyjádřeným v zadávacích podmínkách. Aby zadavatel tuto disproporci odstranil, aplikoval při hodnocení nabídek vzorec pro hodnocení nabídek v parametru D tak, že ohodnotil nabídky v tomto kritériu podle vzorce, $z = 100 - 100 * (x/w)$, kde z představuje počet přidělených bodů, x zkoumanou hodnotu parametru, w hodnota soutěžního parametru uchazeče, hodnoceného 0 body.

Podle názoru zadavatele tak byl napraven nedostatek způsobu hodnocení hodnotící komise, což umožnilo zachovat princip hodnocení míry úspěšnosti nabídek ve svém vzájemném vztahu v každém hodnotícím kritériu, a proto nedošlo k porušení zadávacích podmínek ani zásad zákona, když možnost tohoto postupu je dána ustanovením § 79 odst. 5 ve spojení s § 81 odst. 3 písm. c) zákona.

V další části svého vyjádření zadavatel odmítá názor navrhovatele, že účelově a v rozporu se zadávací dokumentací změnil hodnocení nabídek. Zadavatel se odvolává na zprávu hodnotící komise o posouzení a hodnocení nabídek, kde se uvádí, že rozdíl mezi první a druhou nabídkou je pouhých 0,6 bodu ze sta možných, což je výrazně ovlivněno hodnocením čtvrtého hodnotícího kritéria. Proto komise zadavateli doporučila zvážit možné dopady tohoto aspektu na celkový výsledek hodnocení. Zadavatel tak při svém rozhodnutí řídil tímto doporučením a postupoval v hodnocení bodovou metodou podle výše uvedeného vzorce $z = 100 - 100 * (x/w)$, čímž zachoval princip hodnocení míry úspěšnosti každé nabídky ve vztahu k ostatním nabídkám při hodnocení soutěžního parametru D.

Zadavatel dodává, že je si vědom skutečnosti, že výsledný rozdíl mezi první a druhou nabídkou po jeho hodnocení činí 0,23 bodu, což však vyplynulo ze správné aplikace zadávacích podmínek a naplnění doporučení hodnotící komise při hodnocení soutěžního parametru D.

Zadavatel též nesouhlasí s tvrzením navrhovatele, že zadavatel považuje výši nájemného při splnění ostatních zadávacích podmínek za svůj prvořadý zájem, když soutěžnímu parametru přiřadil váhu pouze 18 % na celkové ekonomické výhodnosti. K tomu uvádí, že zvolené váhy nepředstavují míru priorit zadavatele při formulování podmínek zadávací dokumentace. Váhy (jakož i limity parametrů) uvedené v soutěžních podmínkách, byly stanoveny na základě jím provedeného ekonomického modelu optimalizujícího vztahu mezi nájemným, vodným soustavou a cenou za správu majetku a jejich dopadů do investiční politiky.

Zadavatel označuje jako nesprávný a nijak podložený názor navrhovatele, podle kterého upřednostnil výši nájemného oproti ostatním dílčím hodnotícím kritériím, a to „změnou pravidel uprostřed hry“. Zadavatel k tomu uvádí, že při výpočtu zisku bodů rozhodných pro výběr nejvhodnější nabídky nebyla nájemnému přiřazena žádná jiná váha než 18 % určených v zadávací dokumentaci.

Účastníky řízení podle § 116 zákona jsou:

- Severomoravské vodovody a kanalizace Ostrava, a.s., IČ:45193665, se sídlem 28. října, 709 45 Ostrava, zast. na základě ověřené plné moci ze dne 21.12.2006 JUDr. Alexandrem Césarem, advokátem, se sídlem Klimentská 46, 110 02 Praha 1, jako navrhovatel,
- Jihočeský vodárenský svaz, IČ: 4902117, se sídlem S. K. Neumanna 19, 370 01 České Budějovice, za něhož jedná Antonín Princ, ředitel a předseda představenstva, jako zadavatel,
- Vodovody a kanalizace Jižní Čechy, a.s., IČ 60071371, se sídlem Boženy Němcové 12/2, 370 80 České Budějovice, za něhož jedná Mgr. Pavel Matoušek, I. místopředseda představenstva a Ing. Vladimír Mikolášek, člen představenstva, jako vybraný uchazeč.

Zahájení správního řízení oznámil Úřad jeho účastníkům dopisem č. j. S038/2007/SL-02137/2007/540-Šm, ze dne 5.2.2007. Usnesením S038/2007/SL-02665/2007/540-Šm z téhož dne Úřad účastníkům řízení stanovil lhůtu, ve které jsou podle § 36 odst. 1 zákona č. 500/2004 Sb., správní řád, ve znění zákona č. 413/2005 Sb. (dále jen „správní řád“), oprávněni navrhopvat důkazy a činit jiné návrhy a podle § 36 odst. 2 citovaného zákona v návaznosti na § 39 odst. 1 citovaného zákona oprávněni vyjádřit v řízení své stanovisko, a lhůtu, ve které se podle § 36 odst. 3 v návaznosti na § 39 odst. 1 správního řádu mohou vyjádřit k podkladu rozhodnutí.

Na návrh navrhovatele Úřad vydal pod č.j. S038/2007/SL-02603/2007/540-Šm, ze dne 5.2.2007 rozhodnutí o předběžném opatření, jímž zadavateli uložil zákaz uzavřít smlouvu v zadávacím řízení jehož oznámení bylo dne 25.8.2006 uveřejněno v Informačním systému o veřejných zakázkách pod ev. č. 60000941, a to až do doby nabytí právní moci rozhodnutí, kterým bude výše specifikované správní řízení ukončeno.

Dále Úřad usnesením č. j S038/2007/SL-03705/2007/540-Šm, ze dne 19.2.2007 stanovil navrhovateli podle § 39 odst. 1 v návaznosti na § 114 odst. 3 správního řádu lhůtu do 23.2.2007 k provedení úkonu – doplnění návrhu o doklad o složení kauce ve výši 2 000 000,- Kč.

Navrhovatel následně v příloze svého dopisu ze dne 23.2.2007 zaslal Úřadu doklad o složení uvedené kauce, přičemž částka 2 000 000,- byla připsána na účet Úřadu téhož dne.

K zahájení řízení se ve lhůtě stanovené usnesením č. j. S038/2007/SL-02137/2007/540-Šm, ze dne 5.2.2007 vyjádřil navrhovatel dopisem ze dne 19.2.2007, v němž sděluje, že vyjádření zadavatele k návrhu neobsahuje žádná nová tvrzení, či argumenty, které by již dříve nebyly zadavatelem použity v rámci odůvodnění rozhodnutí o námitkách, a proto navrhovatel trvá na svém návrhu na přezkoumání úkonů zadavatele ze dne 25.1.2007. Navrhovatel současně trvá na svém návrhu, aby Úřad uložil navrhovateli nápravné opatření a zrušil rozhodnutí zadavatele o výběru nejvhodnější nabídky.

Dále se k zahájení řízení o přezkoumání úkonů zadavatele vyjádřil i vybraný uchazeč dopisem ze dne 27.2.2007, ve kterém uvádí, že postup zadavatele při výběru nejvhodnější nabídky na plnění zakázky byl dle jeho názoru jak po stránce procesní, tak po stránce věcné, zcela v souladu se zákonem, a že zadavatel neporušil zásadu transparentnosti či nediskriminace a rovného zacházení s uchazeči. Dále se domnívá, že postup zadavatele byl veden právě snahou o naplnění těchto zmíněných základních zásad zadávání veřejných zakázek.

V další části svého vyjádření vybraný uchazeč popisuje postup hodnotící komise i zadavatele při posuzování a hodnocení nabídek a konstatuje, že zadavatel neporušil zákon, když se při rozhodnutí o výběru nejvhodnější nabídky odchýlil od závěrů a doporučení hodnotící komise, a že oznámení o výběru nejvhodnější nabídky vyhotovené a zoslané zadavatelem obsahuje dostatečně podrobné a srozumitelné zdůvodnění jeho postupu.

K postupu hodnotící komise uvádí, že její členové, přestože měli jisté pochybnosti o tom, zda je správné akceptovat hodnoty nabízené uchazečem 1. JVS, a.s., a navrhovatelem, kteří v dílčím hodnotícím kritériu „D“ nabídli shodně hodnotu 0,- Kč, hodnotili jejich nabídky způsobem, který sice odpovídal popisu v zadávací dokumentaci, avšak došlo k tomu, že při hodnocení nabídek v tomto dílčím hodnotícím kritériu nebylo možno objektivně vyjádřit ekonomickou výhodnost všech nabídek. Dosazením hodnoty 0,- Kč do předepsaného vzorce pro hodnocení nabídek totiž došlo k tomu, že všechny ostatní nabídky obdržely 0 bodů, což bylo ve svém důsledku diskriminační, neboť to adekvátně nevyjadřovalo ekonomickou výhodnost jednotlivých nabídek.

Proto se vybraný uchazeč domnívá, že zadavatel postupoval správně, když zmíněný nedostatek napravil tím, že i u nabídek nabízejících v dílčím hodnotícím kritériu „D“ jinou hodnotou než 0,- Kč, vyjádřil jejich ekonomickou výhodnost.

Vybraný uchazeč se ztotožňuje s postupem zadavatele, když při hodnocení nabídek v dílčím hodnotícím kritériu „D“ použil jiný vzorec, než který je předepsán v zadávací dokumentaci, protože se domnívá, že zadavatel při jejím zpracování zřejmě nepředpokládal, že uchazeči v některém z dílčích hodnotících kritérií nabídnou „nulovou“ hodnotu.

Závěrem vybraný uchazeč odmítá závěry navrhovatele, že nebyla zadavatelem vybrána nabídka ekonomicky nejvýhodnější, a konstatuje, že jeho nabídka je skutečně ekonomicky nejvýhodnější, neboť v rámci dílčího hodnotícího kritéria „A“ (výše nájemného soustavy za období trvání smlouvy od 1.1.2008 do 31.12.2008) je výrazně lepší, než nabídka navrhovatele, a to o více než 28 mil. Kč, což je pro zadavatele z hlediska ekonomické výhodnosti nabídky nejvýznamnější.

Z uvedených důvodů vybraný uchazeč navrhuje, aby Úřad v souladu s ustanovením § 118 zákona správní řízení zastavil.

Úřad přezkoumal na základě § 113 a následujících zákona případ ve všech souvislostech a po zhodnocení všech podkladů a vyjádření předložených účastníky řízení a na základě vlastního zjištění konstatuje, že zadavatel při hodnocení nabídek v šetřené veřejné zakázce nepostupoval v souladu se zákonem. Ke svému rozhodnutí uvádí následující rozhodné skutečnosti.

Ustanovení § 79 odst. 1 zákona podává, že hodnocení nabídek provede hodnotící komise podle hodnotících kritérií uvedených v dokumentech podle § 78 odst. 6. Je-li základním hodnotícím kritériem ekonomická výhodnost nabídky, je hodnotící komise povinna hodnotit nabídky a stanovit jejich pořadí podle jednotlivých dílčích hodnotících kritérií a jejich vah. Odstavec 5 téhož paragrafu stanoví, že zadavatel rozhodne o novém posouzení a hodnocení nabídek, pokud zjistí, že hodnotící komise porušila postup stanovený tímto zákonem. Pro nové posouzení a hodnocení nabídek ustanoví zadavatel jinou hodnotící komisi, případně provede nové posouzení a hodnocení nabídek sám. Důvody pro nové posouzení a hodnocení nabídek zadavatel připojí k původní zprávě o posouzení a hodnocení nabídek. Provede-li nové posouzení a hodnocení nabídek podle tohoto odstavce zadavatel sám, zpracuje zprávu o posouzení a hodnocení nabídek podle § 80 odst. 1 obdobně.

Ustanovení § 80 odst. 1 zákona ukládá, že o posouzení a hodnocení nabídek pořídí hodnotící komise písemnou zprávu, která obsahuje seznam posouzených nabídek, seznam nabídek, které byly hodnotící komisí ze zadávacího řízení vyřazeny spolu s uvedením důvodu, popis způsobu hodnocení zbývajících nabídek s odůvodněním, výsledek hodnocení nabídek, údaj o tom, jak byly nabídky hodnoceny v rámci jednotlivých hodnotících kritérií, a údaj o složení hodnotící komise.

Úřad z dokumentace o zadání zakázky a vyjádření účastníků řízení zjistil, že hodnotící komise hodnotila nabídky podle následujícího postupu:

Nabídky byly hodnoceny bodovací metodou, přičemž předmětem hodnocení byla úspěšnost nabídky ve vztahu k ostatním nabídkám v každém dílčím hodnotícím kritériu. Pro tento účel hodnotící komise sestavila přehled nabídek podle jednotlivých dílčích hodnotících kritérií a přidělila každé z nabídek body získané dle každého dílčího hodnotícího kritéria postupem uvedeným v bodech 20.6.2 a 20.6.3. Následně komise sestavila pořadí nabídek podle jejich ekonomické výhodnosti sestupně dle součtu získaných bodů každé nabídky v každém hodnotícím kritériu s použitím určených vah jednotlivých hodnotících kritérií postupem uvedeným v bodě 20.6.4. zadávací dokumentace.

Hodnotící komise výše uvedeným postupem za použití vzorce: $z = 100 \cdot (x/y)$ pro parametr A, a vzorce: $z = 100 \cdot (y/x)$, pro parametr B, C a D, vyhodnotila jako nejvhodnější nabídku, kterou předložil navrhovatel, a na druhém místě vyhodnotila nabídku vybraného uchazeče. Současně však zadavateli doporučila, že v případě, že nebude schopen s ohledem na vyhodnocení tzv. „nulových nabídek“ rozhodnout o pořadí nabídek v soutěži, „zvážit možnost zrušení zadávacího řízení, kde by v novém zadávacím řízení bylo čtvrté kritérium hodnocení, které je příčinou nejasností v procesu hodnocení, odstraněno a bude podmínkami zadání zabezpečeno, aby se nulové hodnoty neobjevily v ostatních kritériích hodnocení“.

Zadavatel se však s posouzením a hodnocením nabídek provedeným hodnotící komisí, ani s jejím doporučením případného zrušení zadávacího řízení neztotožnil a dne 15.12.2006 rozhodl za použití jiného vzorce $z = 100 - 100 \cdot (x/w)$ o výběru nejvhodnější nabídky, kterou předložil vybraný uchazeč, a nabídku navrhovatele vyhodnotil na druhém místě.

Uvedený postup hodnotící komise a zadavatele vyplývá z následujících tabulek:

Tabulka s nabídkovými cenami uchazečů

P.č.	Uchazeč	Kritérium				
		Parametr A	Parametr B	Parametr C	Parametr D	neobsazeno
		váha kritéria				
		0,18	0,80	0,01	0,01	
1	I.JVS, a.s., České Budějovice	129 101 000	102,00	27 000 000	0	
2	Středomoravská vodárenská a.s.	129 000 000	102,00	27 000 000	1 200 000	
3	Vodárna Plzeň	129 000 000	102,00	27 000 000	1 000 000	
4	Severomoravské vodovody a kanal.	132 000 000	97,50	25 000 000	0	
5	Severočeské vodovody a kanalizace	129 000 000	102,00	27 000 000	1 100 000	
6	Vodovody a kanalizace Jižní Čechy	160 250 000	100,90	27 000 000	200 000	

Tabulka hodnotící komise s pořadím nabídek uchazečů

P.č.	Uchazeč	Kritérium				body	pořadí
		Parametr A	Parametr B	Parametr C	Parametr D		
		váha kritéria					
		0,18	0,80	0,01	0,01		
1	I.JVS, a.s., České Budějovice	80,56	95,59	92,59	100,00	92,90	3
2	Středomoravská vodárenská a.s.	80,50	95,59	92,59	0,00	91,89	6
3	Vodárna Plzeň	80,50	95,59	92,59	0,00	91,89	4
4	Severomor. vodovody a kanalizace	82,37	100,00	100,00	100,00	96,83	1
5	Severočeské vodovody a kanalizace	80,50	95,59	92,59	0,00	91,89	5
6	Vodovody a kanalizace Jižní Čechy	100,00	96,63	92,59	0,00	96,23	2

Tabulka zadavatele s pořadím nabídek uchazečů

P.č.	Uchazeč	Kritérium				body	pořadí
		Parametr A	Parametr B	Parametr C	Parametr D		
		váha kritéria					
		0,18	0,80	0,01	0,01		
1	I.JVS, a.s., České Budějovice	80,56	95,59	92,59	100,00	92,90	3
2	Středomoravská vodárenská a.s.	80,50	95,59	92,59	0,00	91,89	6
3	Vodárna Plzeň	80,50	95,59	92,59	16,67	92,05	4

4	Severomor. vodovody a kanalizace	82,37	100,00	100,00	100,00	96,83	2
5	Severočeské vodovody a kanalizace	80,50	95,59	92,59	8,33	91,97	5
6	Vodovody a kanalizace Jižní Čechy	100,00	96,63	92,59	83,33	97,06	1

Na základě popsaného postupu hodnotící komise a následného přehodnocení jejího doporučení zadavatelem lze přisvědčit tvrzení navrhovatele, že zadavatel tím, že změnil způsob výpočtu hodnotícího kritéria D oproti zadávací dokumentaci, tj. vzorec $z = 100 \cdot (y/x)$ na úplně nový vzorec $z = 100 - 100 \cdot (x/w)$, kde platí $100 - 100 \cdot$ (hodnota soutěžního parametru uchazeče/hodnota soutěžního parametru uchazeče, hodnoceného 0 body), porušil povinnost postupovat transparentně a v souladu se zadávací dokumentací. Zadavatel dílčí změnou nastavení výpočtu bodů v parametru D změnil i pořadí hodnocených nabídek.

To vyplývá z výše uvedených tabulek, z nichž je zřejmé, že postup zadavatele podstatně ovlivnil výběr nejvhodnější nabídky, neboť došlo ke změně pořadí na prvním a druhém místě.

Na této skutečnosti nic nezmění ani tvrzení zadavatele, že tak byl napraven nedostatek způsobu hodnocení hodnotící komise, což umožnilo zachovat princip hodnocení míry úspěšnosti nabídek ve svém vzájemném vztahu v každém hodnotícím kritériu, neboť ke změně postupu hodnocení nabídek zadavatel přistoupil nikoliv z důvodu porušení zákonného postupu hodnotící komisí, nýbrž na základě zjištění, že výpočet v hodnotícím kritériu D podle vzorce $z = 100 \cdot (y/x)$ uvedeného v zadávací dokumentaci nelze provést, když dva uchazeči u tohoto kritéria uvedli nabídkovou cenu „0“, což tato komise konstatovala ve své zprávě.

K vyjádření vybraného uchazeče ze dne 27.2.2007 k zahájení řízení o přezkoumání úkonů zadavatele ohledně postupu hodnotící komise a zadavatele při posuzování a hodnocení nabídek Úřad uvádí, že uchazeč správně poukazuje na to, že při hodnocení nabídek v dílčím hodnotícím kritériu D nebylo možno objektivně vyjádřit ekonomickou výhodnost všech nabídek, neboť dosazením hodnoty 0,- Kč do předepsaného vzorce pro hodnocení nabídek došlo k tomu, že všechny ostatní nabídky obdržely 0 bodů. Lze souhlasit i s jeho názorem na to, že zadavatel při hodnocení nabídek v dílčím hodnotícím kritériu „D“ použil jiný vzorec, než který je předepsán v zadávací dokumentaci, protože při zpracování zadávací dokumentace zřejmě nepředpokládal, že uchazeči v některém z dílčích hodnotících kritérií nabídnou „nulovou“ hodnotu. To dokládá, že zadavatel přistoupil ke změně postupu hodnocení nabídek na základě zjištění, že výpočet v hodnotícím kritériu D podle vzorce $z = 100 \cdot (y/x)$ uvedeného v zadávací dokumentaci nelze provést. Zadavatel tak hodnotil nabídky jiným způsobem, než který sám stanovil v zadávací dokumentaci.

Z uvedených důvodů byl postup jak hodnotící komise, tak i zadavatele netransparentní čímž byl zpochybněn výsledek celého výběrového řízení.

Zadavatel při novém posouzení a hodnocení nabídek by měl znovu posoudit nabídky společnosti I.JVS, a.s., a navrhovatele, ale též vybraného uchazeče, který v parametru D uvedl nabídkovou cenu ve výši 200 000,- Kč, a to z hlediska mimořádně nízké nabídkové ceny, neboť předpokládaná cena v tomto parametru činila částku 1.200.000,- Kč. Navíc by měly být posouzeny nabídky společnosti I.JVS, a.s., a navrhovatele z hlediska splnění požadavku

zadavatele na zpracování nabídkové ceny v parametru C a D, když tito uchazeči ocenili pouze parametr C, nikoliv však parametr D.

Pro úplnost Úřad dodává, že není vyloučena ani možnost zrušení zadávacího řízení podle ustanovení § 84 odst. 2 písm. e) zákona, na základě kterého zadavatel může bez zbytečného odkladu zrušit zadávací řízení, pokud se v jeho průběhu vyskytly důvody hodné zvláštního zřetele, pro které nelze na zadavateli požadovat, aby v zadávacím řízení pokračoval. V novém zadávacím řízení by pak bylo podmínkami zadání výslovně zabezpečeno, že se nabídkové ceny s nulovými hodnotami neobjeví, což koneckonců doporučila již hodnotící komise.

Vzhledem k výše uvedeným skutečnostem, z nichž je patrné, že postup zadavatele podstatně ovlivnil výběr nejvhodnější nabídky, Úřad rozhodl tak, jak je uvedeno v bodu I. výroku tohoto rozhodnutí.

Podle § 119 odst. 2 zákona je součástí rozhodnutí Úřadu podle § 118 též rozhodnutí o povinnosti zadavatele uhradit náklady správního řízení (dále jen „náklady řízení“). Náklady řízení se platí paušální částkou, kterou stanoví prováděcí předpis. Prováděcí právní předpis vyhláška č. 328/2006 Sb., kterou se stanoví paušální částka nákladů řízení o přezkoumání úkonů zadavatele pro účely zákona o veřejných zakázkách stanoví v § 1 odst. 1, že paušální částku nákladů řízení o přezkoumání úkonů zadavatele, je zadavatel povinen uhradit v případě, že Úřad rozhodl podle § 118 zákona o zrušení zadání veřejné zakázky nebo jen jednotlivého úkonu zadavatele, a to ve výši 30 000,- Kč.

Vzhledem k tomu, že úkon zadavatele ze dne 15.12.2006 byl tímto rozhodnutím zrušen, Úřad uložil zadavateli povinnosti uhradit náklady řízení, jak je uvedeno v bodu II. výroku tohoto rozhodnutí

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 – sekce veřejných zakázek, Joštova 8, Brno. Včas podaný rozklad má odkladný účinek. Rozklad se podává s potřebným počtem stejnopisů tak, aby jeden stejnopis zůstal správnímu orgánu a aby každému účastníku řízení mohl úřad zaslat jeden stejnopis.

Mgr. Jindřiška Koblihová
místopředsedkyně ÚOHS
pověřená řízením sekce veřejných zakázek

Obdrží:

JUDr. Alexandr César, advokát, Klimentská 46, 110 02 Praha 1
Jihočeský vodárenský svaz, S. K. Neumanna 19, 370 01 České Budějovice
Vodovody a kanalizace Jižní Čechy, a.s., Boženy Němcové 12/2, 370 80 České Budějovice

Vypraveno dne: viz otisk razítka na poštovní obálce