

Č. j.: R104/2007/02-13470/2007/310-Hr

V Brně dne 30. července 2007

Ve správním řízení o rozkladu podaném dne 14.5.2007 zadavatelem

- **Statutárním městem Zlín, zast. primátorkou PhDr. Irenou Ondrovou, se sídlem nám. Míru 12, 761 40 Zlín,**

proti rozhodnutí Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže ze dne 12.4.2007, č. j. S021/2007-03973/2007/520-Pr, ve věci přezkoumání úkonů zadavatele – statutárního města Zlín, se sídlem nám. Míru 12, 761 40 Zlín, učiněných při zadání veřejné zakázky „**OS JS Podlesí blok B1.0**“, formou výzvy ze dne 26.4.2004 více zájemcům o veřejnou zakázku k podání nabídky podle § 49 odst. 1 zákona č. 199/1994 Sb., o zadávání veřejných zakázek, ve znění pozdějších předpisů, jehož dalšími účastníky jsou společnosti

- **MANAG, a. s., IČ 47906898, se sídlem Zarámí 92, 760 01 Zlín,** zast. předsedou představenstva Ing. Bohumilem Mahdalem, jejíž nabídka byla vybrána jako nejvhodnější,
- **Pozemní stavitelství Zlín, a. s., IČ 46900918, se sídlem Kúty 3967, 760 01 Zlín,** zast. místopředsedou představenstva Ing. Miroslavem Lukšíčkem, CSc., jejíž nabídka se umístila jako druhá v pořadí, a
- **POZIMOS, a. s., IČ 00147389, se sídlem Štefánikova 167, 760 01 Zlín,** zast. předsedou představenstva Ing. Jiřím Havlíkem, jejíž nabídka se umístila jako třetí v pořadí,

jsem podle § 152 odst. 5 písm. a) zákona č. 500/2004 Sb., správní řád, ve znění zákona č. 413/2005 Sb., v návaznosti na § 90 odst. 1 písm. b) téhož zákona, na základě návrhu rozkladové komise, ustavené podle § 152 odst. 3 téhož zákona, rozhodl takto:

Rozhodnutí Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže č. j. S021/2007-03973/2007/520-Pr ze dne 12.4.2006

r u š í m

a věc

v r a c í m

Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže k novému projednání.

O d ů v o d n ě n í

I. Zadávací řízení a řízení před Úřadem pro ochranu hospodářské soutěže

1. Statutární město Zlín, zast. primátorkou PhDr. Irenou Ondrovou, se sídlem nám. Míru 12, 761 40 Zlín (dále jen „zadavatel“), zadal dne 26.4.2004 formou výzvy pěti zájemcům o veřejnou zakázku k podání nabídky podle § 49 odst. 1 zákona č. 199/1994 Sb., o zadávání veřejných zakázek, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „zákon“), veřejnou zakázku „OS JS Podlesí blok B1.0“.
2. Ve lhůtě pro podání nabídek obdržel zadavatel celkem pět nabídek a na základě hodnocení provedeného dne 18.6.2004 rozhodl dne 26.7.2004 o výběru nejvhodnější nabídky uchazeče MANAG, a. s., IČ: 47906898, se sídlem Zarámí 92, 760 01 Zlín, zast. předsedou představenstva Ing. Bohumilem Magdalen (dále jen „vybraný uchazeč“). Dne 26.8.2004 uzavřel zadavatel s vybraným uchazečem smlouvu o dílo na provedení předmětu veřejné zakázky za cenu 30 982 711,- Kč s DPH.
3. Ve dnech 31.5.2006 a 1.6.2006 provedl Úřad pro ochranu hospodářské soutěže (dále jen „Úřad“), v sídle zadavatele kontrolu postupu při zadání veřejné zakázky ve smyslu zákona č. 552/1991 Sb., o státní kontrole. Po přezkoumání dokumentace předmětné veřejné zakázky získal Úřad pochybnosti o správnosti úkonů zadavatele učiněných při zadání veřejné zakázky. Úřad zjistil, že protokol ani hodnotící tabulky, ve kterých jednotliví členové komise přiřadili pouze body jednotlivým kritériím, neobsahuje popis hodnocení nabídek, a dopis ze dne 28.7.2004, kterým zadavatel oznámil uchazečům své rozhodnutí o výběru nejvhodnější nabídky neobsahuje poučení o možnosti podat námítky. Dále bylo zjištěno, že lhůta pro podání nabídek byla stanovena na 8.6.2004, přičemž zadavatel rozhodl o výběru nejvhodnější nabídky až dne 26.7.2004, tedy po lhůtě stanovené zákonem.
4. Dne 17.1.2007 zahájil Úřad ve věci správní řízení z vlastního podnětu, ve kterém jako účastníka správního řízení označil zadavatele. Usnesením ze dne 1.3.2007 č. j. S021/2007-04664/2007/520-Pr přibral jako účastníky správního řízení rovněž vybraného uchazeče a uchazeče Pozemní stavitelství Zlín, a. s., IČ 46900918, se sídlem Kúty 3967, 760 01 Zlín, zast. místopředsedou představenstva Ing. Miroslavem Lukšíčkem, CSc. a uchazeče POZIMOS, a.s., IČ: 00147389, se sídlem Štefánikova 167, 760 01 Zlín, zast. předsedou představenstva Ing. Jiřím Havlíkem, tj. uchazeče, kteří se umístili jako druhý a třetí v pořadí.

Napadené rozhodnutí

5. Po posouzení všech rozhodných skutečností vydal Úřad dne 12.4.2007 rozhodnutí č. j. S021/2007-03973/2007/520-Pr, kterým v postupu zadavatele konstatoval závažné porušení ustanovení § 49 odst. 10 zákona, neboť zpráva o posouzení a hodnocení nabídek ze dne 18.6.2004 neobsahuje transparentní popis hodnocení a zdůvodnění výběru nejvhodnější nabídky. Za zjištěné závažné porušení zákona Úřad uložil zadavateli podle § 62 odst. 1 zákona pokutu ve výši 50 000,- Kč. Současně mu uložil uhradit náklady řízení ve výši 1 000,- Kč podle § 79 odst. 5 zákona č. 500/2004 Sb., správní řád, ve znění zákona č. 413/2005 Sb. (dále jen „správní řád“) v návaznosti na §

6 odst. 1 vyhlášky č. 520/2005 Sb., o rozsahu hotových výdajů a ušlého výdělku, které správní orgán hradí jiným osobám, a o výši paušální částky nákladů řízení.

6. Úřad dále v postupu zadavatele konstatoval porušení § 49 odst. 10 zákona tím, že v rozhodnutí o výběru nejvhodnější nabídky ze dne 28.7.2004 zadavatel neuvedl poučení o možnosti podat námitky a dále porušení § 49 odst. 7 zákona, neboť o výběru nejvhodnější nabídky nerozhodl zadavatel ve lhůtě, kterou jsou uchazeči svými nabídkami vázáni.
7. K otázce posouzení a hodnocení nabídek Úřad uvedl, že podle ustanovení § 49 odst. 10 zákona zadavatel provede hodnocení nabídek podle kritérií stanovených v zadání způsobem uvedeným v § 6 zákona. Zadavatel je povinen pořádit o posouzení a hodnocení nabídek záznam, ve kterém uvede popis hodnocení a zdůvodnění výběru nejvhodnější nabídky. Rozhodnutí o výběru nejvhodnější nabídky zadavatel oznámí všem uchazečům ve lhůtě stanovené v odstavci 7 a zároveň uchazeče poučí o možnosti podat námitky. Na základě předložené dokumentace Úřad konstatoval, že záznam neobsahuje náležitosti stanovené zákonem, a to popis hodnocení, zejména v souvislosti s hodnocením kritéria prezentace uchazeče na obdobných zakázkách za posledních pět let, ale i v souvislosti s ostatními číselně vyjádřitelnými kritérii, včetně nabídkové ceny, neboť není popsáno, proč se hodnocení jednotlivých členů komise u těchto jednoznačných kritérií vzájemně liší, a proč tedy ten který uchazeč obdržel v jednotlivých kritériích příslušný počet bodů, což nevypovídá o objektivitě hodnocení. Porušení § 49 odst. 10 zákona posoudil Úřad jako závažné a rozhodl o udělení pokuty.
8. V této souvislosti Úřad uvádí, že popisem hodnocení se rozumí vedle stanovení stupně významu jednotlivých kritérií hodnocení rovněž objasnění principu přidělování bodů nabídkám v jednotlivých kritériích spolu s vysvětlením, proč té které nabídce byl přidělen konkrétní počet bodů, a jak se tedy nabídky v jednotlivých kritériích hodnocení liší. Záznam proto musí obsahovat 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. Z takto zpracovaného výsledku hodnocení jednotlivých nabídek pak zadavatel vychází i při zdůvodnění výběru nejvhodnější nabídky, které je obligatorní náležitostí záznamu. Jen takovýmto způsobem pořázený záznam 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 záznam jako popis hodnocení a zdůvodnění výběru nejvhodnější nabídky takto zpracován není, nezbyvá než konstatovat, že provedené hodnocení je netransparentní. Tím, že záznam neobsahuje vysvětlení, proč jednotlivým nabídkám uchazečů byly přiděleny konkrétní počty bodů, došlo ke zneprůhlednění způsobu hodnocení. Záznam, který nemá potřebné náležitosti ve smyslu § 49 odst. 10 zákona neumožňuje zadavateli prokázat, že posouzení a hodnocení nabídek bylo provedeno zcela objektivně a v souladu se zákonem.
9. Závěrem napadeného rozhodnutí Úřad konstatoval, že podle § 62 odst. 1 zákona lze pokutu uložit jen do jednoho roku ode dne, kdy se Úřad dozvěděl, že zadavatel porušil ustanovení tohoto zákona, nejpozději však do tří let ode dne, kdy došlo k tomuto porušení. O porušení zákona se Úřad dozvěděl ve dnech 31.5.2006 a 1.6.2006 v rámci jím provedené kontroly, hodnocení nabídek komisí proběhlo dne 18.6.2004 a smlouva ve věci předmětné veřejné zakázky byla uzavřena s vítězným uchazečem dne 26.8.2004. Dle názoru Úřadu jsou tedy naplněny obě podmínky uvedené v ustanovení § 62 odst. 1

zákona. Z hlediska míry závažnosti porušení zákona vzal Úřad v úvahu zejména tu skutečnost, že zadavatel závažně porušil zákon, když zpráva ze dne 18.6.2004 neobsahuje vysvětlení, proč jednotlivým nabídkám uchazečů byly přiděleny konkrétní počty bodů, čímž došlo k zneprůhlednění způsobu hodnocení. Záznam, který nemá potřebné náležitosti ve smyslu § 49 odst. 10 zákona neumožňuje zadavateli prokázat, že posouzení a hodnocení nabídek bylo provedeno zcela objektivně a v souladu se zákonem. Úřad uložil pokutu ve výši 50 000,- Kč, když maximální možná výše pokuty byla 309 827,- Kč.

10. Ke zjištění kontroly o tom, že lhůta pro podání nabídek byla stanovena na 8.6.2004, přičemž zadavatel rozhodl o výběru nejvhodnější nabídky až dne 26.7.2004, tedy po 30 denní lhůtě stanovené v § 49 odst. 7 zákona, Úřad uvádí, že z předložené dokumentace a na základě vyhodnocení celého průběhu zadávání veřejné zakázky kromě této skutečnosti nevyplývá, že tímto došlo k závažnému porušení zákona, neboť zakázka byla přidělena a smlouva o dílo byla uzavřena s uchazečem, jehož nabídka byla vyhodnocena zadavatelem jakožto nejvýhodnější. Rovněž tak skutečnost, že oznámení zadavatele o výběru nejvhodnější nabídky ze dne 28.7.2004 neobsahovalo v rozporu s ustanovením § 49 odst. 10 zákona poučení o námitkách, Úřad nekvalifikoval jako závažné porušení zákona ve smyslu § 62 odst. 1 zákona.

II. Námitky rozkladu

11. Proti uvedenému rozhodnutí Úřadu podal zadavatel dne 14.5.2007 rozklad. Odkazuje v něm na své vyjádření ze správního řízení a nad jeho rámec dodává, že přístup Úřadu považuje za velmi formalistický, nemající přímou oporu v zákoně. Lpění na velmi neurčitě formulované povinnosti nepovažuje za oprávněné, neboť záznamem zákonem požadované náležitosti obsahuje, z veškerých v záznamu uvedených údajů lze velmi jednoduše posoudit, zda výsledné celkové pořadí nabídek odpovídá jejich skutečné výhodnosti pro zadavatele a tudíž i skutečnost, že veřejná zakázka byla přidělena uchazeči, který podal ze všech hledisek pro zadavatele nejvýhodnější nabídku. V této souvislosti zadavatel odkazuje na rozhodnutí Krajského soudu v Brně ze dne 1.8.2006, č. j. 62 Ca 1/2006, ve kterém tento soud přijal závěr, že zákon je třeba vykládat funkčně, a ne formalisticky. Navíc zadavatel upozorňuje, že žádný uchazeč nepodal námitky proti výsledku zadávacího řízení, což měl vzít Úřad rovněž na vědomí.
12. Zadavatel nesouhlasí s tím, že jeho postupem došlo k zneprůhlednění způsobu hodnocení a poukazuje na to, že součástí dokumentace jsou neanonymní tabulky, ze kterých vyplývá, jak ten který člen komise hodnotil a Úřad se může na členy obrátit s dotazem. Dle názoru zadavatele je iluzorní požadovat po zadavateli, aby v záznamu popsal myšlenkové pochody jednotlivých členů komise, kteří logicky mají na některá hodnotící kritéria rozdílné názory a hodnocení je „objektivizováno“ v součtu jejich subjektivním hodnocení. Z toho důvodu je také složení hodnotící komise u zadavatele stanoveno interními předpisy, kdy někteří členové komise jsou losováni. Zadavatel není oprávněn jakkoliv zasahovat do úvah členů komise. Dále zadavatel postrádá v rozhodnutí závěr o tom, zda došlo ze strany zadavatele k účelnému čerpání veřejných prostředků, či nikoliv.
13. Dále zadavatel vytýká Úřadu, že se v napadeném rozhodnutí nezabýval otázkou, zda postup zadavatele ovlivnil hodnocení nabídek. To činí jednak rozhodnutí

nepřezkoumatelným, jednak nebyly naplněny znaky skutkové podstaty správního deliktu.

14. Zadavatel dále uvádí, že Úřad se v některých případech „dopouští“ hodnocení nabídek za zadavatele, například právě v případech, kdy chce ověřit, zda postup zadavatele, byť i jen potenciálně, mohl ovlivnit pořadí úspěšnosti nabídek. Zadavatel se domnívá, že totéž lze provést i v šetřeném případě. V této souvislosti odkazuje na rozhodnutí Úřadu ze dne 26.2.2007, č. j. S350/2006-02626/2007/520-Pr, ve kterém bylo sice konstatováno porušení zákona zadavatelem, ale bez vlivu na výběr nejvhodnější nabídky, a nebylo tedy shledáno jako závažné. Zadavatel se dokonce domnívá, že porušení zákona v tomto případě bylo závažnější než v případě šetřeném, a proto vytýká Úřadu nekonzistentní postup, který je v rozporu se zásadou předvídatelnosti ve smyslu § 2 odst. 4 správního řádu.
15. Další námitkou rozkladu je tvrzení zadavatele, že se Úřad v odůvodnění napadeného rozhodnutí nedostatečně zabýval závažností zjištěného porušení zákona, a to zejména pokud jde o škodlivost následků jednání zadavatele. Rozhodnutí neobsahuje dostatečné, jasné a konkrétní závěry, jak a podle jakých měřítek byla hodnocena závažnost porušení zákona a v návaznosti na to zvolena výše sankce a i v tomto směru považuje zadavatel napadené rozhodnutí za nepřezkoumatelné. S odkazem na tradiční normativní teorie správního práva zadavatel dovozuje, že pro trestnost správního deliktu musí existovat určitá míra společenské nebezpečnosti vyšší než malá, aby skutek byl správním deliktem. Pokud se nebezpečnost protiprávního jednání blíží nule a z hlediska účinků je vyvážena nebo převážena pozitivním přínosem, nelze o materiální stránce správního deliktu uvažovat, a to ani tehdy, pokud skutková podstata existuje. Zadavatel tedy konstatuje, že v daném případě není dána společenská nebezpečnost jeho jednání, která je obligatorním znakem správního deliktu, neboť zadavatel svým jednáním nikoho nepoškodil ani sebe či jiné neobohatil. Lpění na přepjatě formalistických přístupech k zadávání veřejných zakázek za situace, kdy je logicky zřejmé, proč byla vybrána ta která nabídka není dle názoru zadavatele v souladu s účelem zákona a je i v rozporu s rozhodovací praxí správního soudnictví.

Závěr rozkladu

16. Z výše uvedených důvodů zadavatel navrhuje, aby předseda Úřadu zrušil napadené rozhodnutí a správní řízení zastavil.

III. Řízení o rozkladu

17. Po projednání rozkladu a veškerého spisového materiálu rozkladovou komisí jmenovanou podle § 152 odst. 3 správního řádu a po posouzení případu ve všech jeho vzájemných souvislostech jsem podle § 89 odst. 2 správního řádu přezkoumal soulad napadeného rozhodnutí a řízení, které vydání rozhodnutí předcházelo, s právními předpisy a s přihlédnutím k návrhu rozkladové komise dospěl k následujícímu závěru:
18. Dne 18.6.2007 uplynula lhůta tří let, ve které Úřad může podle § 62 odst. 1 zákona pravomocně uložit zadavateli pokutu za zjištěné závažné porušení zákona. Z uvedeného důvodu jsem přistoupil ke zrušení napadeného rozhodnutí a jeho vrácení orgánu dohledu k novému rozhodnutí. Úřad následně vydá rozhodnutím, kterým v postupu zadavatele

bude konstatovat porušení zákona, přičemž je vázán právním názorem, který uvádím v odůvodnění tohoto rozhodnutí.

IV. K námitkám rozkladu

Důvody zrušení napadeného rozhodnutí

19. Podle ustanovení § 62 odst. 1 zákona může Úřad zadavateli, zjistí-li, že zadavatel závažně či opětovně porušil ustanovení zákona, uložit pokutu do výše 1 % z ceny zakázky, přičemž pokutu lze uložit do jednoho roku ode dne, kdy se Úřad o porušení dozvěděl, nejpozději však do tří let od dne, kdy k tomuto porušení došlo. Zadavatel se dopustil porušení zákona tím, že zpráva o posouzení a hodnocení nabídek ze dne 4.6.2004 neobsahuje transparentní popis hodnocení a zdůvodnění výběru nejvhodnější nabídky. K porušení zákona tedy došlo dne 4.6.2004, a proto poslední den tříleté lhůty, ve které bylo možno uložit sankci, připadl na den 18.6.2007. Vzhledem k tomu, že k tomuto dni nebyla pokuta Úřadem pravomocně uložena, není možno ji již uložit a z tohoto důvodu jsem přistoupil ke zrušení napadeného rozhodnutí.
20. Současně však konstatuji, že dle ustanovení § 57 odst. 1 zákona může Úřad do čtyř let ode dne, kdy došlo k porušení zákona, zahájit z vlastního podnětu řízení o přezkoumání úkonů zadavatele a v rámci tohoto řízení vydat rozhodnutí, kterým bude v postupu zadavatele případně konstatovat zjištěná porušení zákona. Vzhledem k tomu, že ode dne zjištěného porušení zákona zadavatelem dosud čtyři roky neuplynuly, je Úřad oprávněn postup zadavatele přezkoumat, a proto v dalším řízení vydá rozhodnutí, kterým konstatuje, že se zadavatel dopustil porušení zákona. Bylo by však již nadbytečné zabývat se posouzením závažnosti tohoto porušení zákona, neboť tato skutečnost by byla významná pouze pro případný výrok o uložení pokuty.

K vytýkanému formalistickému přístupu Úřadu

21. Nesouhlasím s námitkou zadavatele, že přístup Úřadu k posuzovanému případu byl přehnaně formalistický či dokonce založený na velmi neurčitě formulované povinnosti v zákoně. Ustanovení § 49 odst. 10 zákona požaduje, aby zadavatel o posouzení a hodnocení nabídek pořídil záznam, ve kterém uvede popis hodnocení a zdůvodnění výběru nejvhodnější nabídky. Již s ohledem na gramatický výklad slova „zdůvodnění“ je zřejmé, že se jedná o podrobné vysvětlení postupu zadavatele, které zejména uvádí všechny důvody, které zadavatele, resp. členy jeho hodnotící komise, vedly k přidělení konkrétního počtu bodů jednotlivým nabídkám. Podstatné v dané situaci není, že členové hodnotící komise jsou schopni podat Úřadu dodatečné vysvětlení, a to proto, že zpráva o posouzení a hodnocení nabídek musí být srozumitelná především jednotlivým uchazečům již v okamžiku rozhodnutí o výběru nejvhodnější nabídky. Jestliže tedy zadavatel, resp. jeho hodnotící komise, dostatečné zdůvodnění výběru nejvhodnější nabídky nepodá již ve fázi hodnocení nabídek, nemůže Úřad dodatečné zdůvodnění přijmout. Lze tedy souhlasit s tvrzením napadeného rozhodnutí, že pod pojmem „popis hodnocení“ je třeba rozumět vedle stanovení stupně významu jednotlivých kritérií hodnocení rovněž objasnění principu přidělování bodů nabídkám v jednotlivých kritériích spolu s vysvětlením, proč té které nabídce byl přidělen konkrétní počet bodů a jak se nabídky v jednotlivých kritériích liší. To vše bez ohledu na to, že o počtu přidělených bodů rozhodoval kolegiální orgán, tj. jednotliví členové hodnotící komise, jejichž názory se mohly lišit.

22. Na podporu výše uvedeného závěru odkazují na rozsudek Krajského soudu v Brně ze dne 21.7.2005, č. j. 31 Ca 98/2004-47, jež byl potvrzen i rozsudkem Nejvyššího správního soudu dne 21.6.2007, č. j. 5As 6/2007-91. V daném případě veřejný zadavatel jako zdůvodnění výběru nejvhodnější nabídky pouze slovně vyjádřil skutečnosti, které jsou na první pohled zřejmé již z číselných tabulek, tedy že jím vybraná nabídka dosáhla nejlepšího bodového hodnocení, aniž by ovšem bylo zdůvodněno, proč, respektive jaké skutečnosti hodnotitele k udělení příslušného počtu bodů vedly. Krajský soud v rozsudku mimo jiné konstatoval, že „takto zpracovanou zprávu o posouzení a hodnocení nabídek nelze považovat za zdůvodnění výběru nejvhodnější nabídky ve smyslu § 37 odst. 1 písm. h) zákona (...), neboť taková zpráva není transparentní a přezkoumatelná.“

Ke znakům skutkové podstaty správního deliktu

23. Zadavatel v rozkladu napadá, že se Úřad nezabýval tím, zda zjištěné porušení zákona mělo vliv na hodnocení nabídek, a tedy zda jsou splněny znaky spáchání správního deliktu. K tomu uvádím, že hodnocení míry dopadu zjištěného porušení zákona na hodnocení nabídek, by bylo významné pouze v případě posuzování závažnosti tohoto porušení zákona, pokud by Úřad ukládal sankci. Vzhledem k výše uvedenému, když Úřad již nemůže za zjištěné porušení zákona pokutu uložit, je však zřejmé, že vyjadřovat se k těmto skutečnostem je v dalším řízení nadbytečné. Ze stejného důvodu je rovněž nadbytečné zabývat se otázkou potenciální společenské nebezpečnosti zjištěného pochybení na straně zadavatele, jak to činí zadavatel v podaném rozkladu.

K tvrzenému porušení zásady předvídatelnosti

24. Jak napadené rozhodnutí, tak zadavatelem zmíněné rozhodnutí Úřadu ze dne 26.2.2007, č. j. S350/2006-02626/2007/520-Pr, používají sice obdobnou právní argumentaci, avšak ve své podstatě obsahují odlišné skutečnosti, na základě kterých Úřad chování zadavatele posuzoval. V případě posledně zmíněného rozhodnutí je z hodnocení a posouzení nabídek zřejmé, že z celkového počtu zadavatelem stanovených čtyř kritérií byla dvě kritéria hodnocena naprosto stejným způsobem všemi členy hodnotící komise, neboť je uchazeči splnili shodně. U zbývajících dvou kritérií („nabídková cena“ a „záruka o dílo“) šlo stanovit jednoznačně pořadí nabídek. Tomuto faktu odpovídá i skutečnost, že členové hodnotící komise (s výjimkou jednoho z nich) stanovili konečné pořadí uchazečů právě na základě kritéria „nabídková cena“ a „záruka o dílo“. Úřad v tomto rozhodnutí tak pochybení zadavatele nevyhodnotil jako závažné, neboť neovlivnilo výběr nejvhodnější nabídky.
25. Naproti tomu v šetřeném případě zadavatel zvolil pět hodnotících kritérií, z nichž kritérium uvedené jako první v pořadí „prezentace uchazeče na obdobných zakázkách za posledních 5 let“ není vyjádřitelné číselně. Z tohoto důvodu nelze při jeho hodnocení bez bližšího popisu říci, která nabídka je výhodnější a proč. Členové komise navíc nenalezli shodu ani v hodnocení kritérií, která jsou číselně vyjádřitelná.
26. Odvolávat se v případě těchto dvou rozhodnutí na zásadu předvídatelnosti rozhodování správního orgánu tak naprosto není namístě, neboť nelze očekávat, že v duchu této zásady bude Úřad vydávat v podobných věcech shodná rozhodnutí. Úřad při svém rozhodování musí vždy přihlížet ke specifikům konkrétního případu, neboť každé

rozhodnutí je individuální právní akt, který nemá precedenční povahu, a proto jej nelze bezesbytku aplikovat na jiné, byť v některých jednotlivostech podobné případy.

27. „Správnost“ popsaného jednání zadavatele nelze odvozovat ani z toho, že žádný z uchazečů nepodal námitky, neboť podání námitek je na volné úvaze těchto uchazečů a jedná se o jejich právo, nikoliv povinnost námitek podat. Podání či nepodání námitek pak rovněž není žádným způsobem rozhodné či nezbytné pro případné přezkoumání postupu zadavatele z vlastního podnětu Úřadu.

V. Závěr

28. Po zvážení všech aspektů dané věci a po zjištění, že nastaly důvody, pro které bylo nutno napadené rozhodnutí zrušit, rozhodl jsem tak, jak je ve výroku uvedeno.

P o u č e n í

Proti tomuto rozhodnutí se nelze podle § 91 odst. 1 správního řádu dále odvolat.

Ing. Martin Pecina, MBA
předseda Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže

Obdrží:

1. Statutární město Zlín, se sídlem nám. Míru 12, 761 40 Zlín
2. MANAG, a. s., se sídlem Zarámí 92, 760 01 Zlín
3. Pozemní stavitelství Zlín, a. s., se sídlem Kúty 3967, 760 01 Zlín
4. POZIMOS, a. s., se sídlem Štefánikova 167, 760 01 Zlín
5. spis.

Vypraveno dne: viz otisk razítka na poštovní obálce