

Úřad pro ochranu hospodářské soutěže ve správním řízení zahájeném dne 19. 5. 2000 z vlastního podnětu podle § 57 zákona č. 199/1994 Sb., o zadávání veřejných zakázek, ve znění zákona č. 148/1996 Sb. a zákona č. 93/1998 Sb., v návaznosti na § 18 zákona č. 71/1967 Sb., o správním řízení (správní řád), ve věci přezkoumávání rozhodnutí a dalších úkonů zadavatele – města Pohořelice, Brněnská 2, PSC 691 23 Pohořelice, zastoupeného Ing. Vladimírem Schovánkem, starostou – učiněných v průběhu zadávání veřejných zakázek:

- a) „plynofikace části Pohořelice, 9. stavba – Polní, Znojemská, U Cihelny“ zadávané zjednodušeným zadáním podle § 49a cit. znění zákona o zadávání veřejných zakázek výzvou datovanou „září 1998“;
- b) „dodávka stavby 20 b. j. – Pohořelice, lokalita U kasáren“ zadávané formou obchodní veřejné soutěže podle části druhé cit. znění zákona o zadávání veřejných zakázek zveřejněním v Obchodním věstníku č. 38/98 dne 23. 9. 1998 pod zn. 063482-38/98.,

rozhodl takto:

Zadavatel město Pohořelice porušil závažným způsobem

1. ustanovení § 49 odst. 1 cit. znění zákona o zadávání veřejných zakázek, když uzavřel smlouvy na splnění veřejné zakázky „plynofikace části Pohořelice, 9. stavba – Polní, Znojemská, U Cihelny“, aniž by písemně vyzval nejméně pět zájemců o veřejnou zakázku k podání nabídky,
2. ustanovení § 38 odst. 1 v souvislosti s § 6 odst. 3 cit. znění zákona o zadávání veřejných zakázek, když ve veřejné zakázce „dodávka stavby 20 b. j. – Pohořelice, lokalita U kasáren“ rozhodl o výběru nejvhodnější nabídky, aniž by bylo provedeno hodnocení nabídek při dodržení zveřejněného pořadí stupně významu jednotlivých kritérií hodnocení nabídek.

Za uvedená závažná porušení zákona o zadávání veřejných zakázek se městu Pohořelice podle § 62 odst. 1 zákona č. 199/1994 Sb., o zadávání veřejných zakázek, ve znění zákona č. 148/1996 Sb., zákona č. 93/1998 Sb. a zákona č. 28/2000 Sb. **ukládá pokuta** ve výši 30 000,- Kč (třicet tisíc korun českých). Pokuta je splatná do 30 dnů od nabytí právní moci tohoto rozhodnutí na účet Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže zřízený u pobočky České národní banky v Brně číslo 3754 – 24825621/0710, konstantní symbol pro bezhotovostní platby 1148, variabilní symbol 0740015001.

## Odůvodnění

Úřad pro ochranu hospodářské soutěže (dále jen „orgán dohledu“) obdržel dne 28. 3. 2000 podnět k přezkoumání postupu zadavatele při zadávání veřejných zakázek stavebního charakteru. Na základě obdrženého podnětu si orgán dohledu vyžádal od zadavatele dokumentaci o zadání veřejných zakázek, a protože získal pochybnosti o správnosti úkonů a postupů zadavatele při jejich zadávání, zahájil dne 19. 5. 2000 z vlastního podnětu správní řízení ve věci přezkoumávání rozhodnutí a dalších úkonů zadavatele učiněných při zadávání veřejných zakázek:

- a) „plynifikace části Pohořelic, 9. stavba – Polní, Znojenská, U Cihelny“ zadávané zjednodušeným zadáním podle § 49a zákona č. 199/1994 Sb., o zadávání veřejných zakázek, ve znění zákona č. 148/1996 Sb. a zákona č. 93/1998 Sb. (dále jen „zákon“) výzvou datovanou „září 1998“,
- b) „dodávka stavby 20 b. j. – Pohořelice, lokalita U kasáren“ zadávané formou obchodní veřejné soutěže podle části druhé zákona zveřejněním v Obchodním věstníku č. 38/98 dne 23. 9. 1998 pod zn. 063482-38/98.

Zahájení správního řízení oznámil orgán dohledu zadavateli jako jedinému účastníku správního řízení dopisem č. j. S 74/2000-150/1550/2000-Hm ze dne 18. 5. 2000, v němž zadavatele rovněž seznámil s předběžnými výsledky šetření a poskytl mu možnost se k těmto výsledkům vyjádřit, popřípadě navrhnout doplnění šetření.

K zahájení správního řízení se zadavatel vyjádřil dopisem ze dne 22. 5. 2000. Obsah vyjádření zadavatele je uveden dále, vždy v příslušné části odůvodnění.

Po přezkoumání a zhodnocení všech podkladů uvádí orgán dohledu následující rozhodné skutečnosti.

### **ad a) „plynifikace části Pohořelic, 9. stavba – Polní, Znojenská, U Cihelny“**

Veřejná zakázka byla zadána zjednodušeným zadáním podle § 49a zákona telefonickou výzvou třem zájemcům o veřejnou zakázku. O výzvě byl učiněn písemný záznam datovaný „září 1998“. Na základě výzvy obdržel zadavatel tři nabídky.

Jako nejvhodnější byla vybrána nabídka uchazeče pana Ivo Hutiry, nar. 12. 5. 1967, bytem Nádražní 234, PSČ 664 41, Omice, podnikajícího pod obchodním jménem Ivo Hutira, jehož nabídková cena činila 2 758 880,- Kč bez DPH.

Na splnění veřejné zakázky uzavřel s uchazečem panem Ivo Hutirou zadavatel dvě smlouvy:

1. smlouvu o dílo č. 236/98 ze dne 27. 10. 1998, jejíž předmět byl vymezen jako dodávka stavby „plynifikace města Pohořelice“, přičemž cena díla činila 2 467 040,- Kč bez DPH,
2. smlouvu o dílo 246/98 ze dne 6. 11. 1998, jejímž předmětem bylo „provedení dodávky a montáže 76 ks STL plynovodních přípojek“; cena díla činila 291 840,- Kč bez DPH.

Zadavatel ve svém vyjádření ze dne 22. 5. 2000 uvádí, že nabídková cena uchazeče pana Ivo Hutiry obsahovala i cenu přípojek k rodinným domkům „na rozdíl od druhého uchazeče“ (obchodní společnosti MONTGAS, a. s., Hodonín – pozn. orgánu dohledu), jehož nabídková cena byla nižší, než u vybraného uchazeče.

Dokumentace plynovodních STL přípojek je uvedena v písemném záznamu o výzvě jako součást dokumentace veřejné zakázky předané vyzvaným zájemcům. Přípojky jsou v počtu 76 výslovně uvedeny jak v nabídce uchazeče pana Iva Hutiry, tak třetího uchazeče pana Jiřího Tomka. Součet peněžních závazků z obou výše uvedených smluv o dílo přesně odpovídá nabídkové ceně pana Ivo Hutiry. Obě smlouvy byly tedy uzavřeny na základě nabídek učiněných třemi zájemci vyzvanými telefonickou výzvou, ačkoli nabídkové ceny všech uchazečů přesahovaly limit 2 500 000,- Kč bez DPH stanovený v § 49 odst. 1 zákona pro zadání veřejné zakázky, jejímž předmětem je nemovitost, formou výzvy více zájemcům o veřejnou zakázku k podání nabídky. Rozdělením předmětu plnění veřejné zakázky do dvou smluv se zadavatel nemůže vyhnout aplikaci způsobu zadání odpovídajícímu vyšší peněžitého závazku vzniklého ze zadání veřejné zakázky, neboť podle § 67 odst. 1 zákona je při zadání veřejné zakázky spočívajícím v uzavření několika samostatných smluv rozhodující součet všech peněžitých závazků, které zadavateli vzniknou v jednom rozpočtovém roce.

Zadavatel tak závažně porušil ustanovení § 49 odst. 1 zákona, neboť zadal veřejnou zakázku, z níž mu vznikl peněžní závazek přesahující 2 500 000,- Kč bez DPH, aniž by písemně vyzval nejméně pět zájemců o veřejnou zakázku k podání nabídky.

#### **ad b) „dodávka stavby 20 b. j. – Pohořelice, lokalita U kasáren“**

Zveřejněním v Obchodním věstníku č. 38/98 dne 23. 9. 1998 pod zn. 063482-38/98 vyhlásil zadavatel obchodní veřejnou soutěž na veřejnou zakázku „dodávka stavby 20 b. j. – Pohořelice, lokalita U kasáren“. V podmínkách soutěže stanovil, že nabídky budou hodnoceny podle následujících kritérií:

1. způsob zajištění zakázky,
2. podmínky návrhu smlouvy o dílo,
3. odborná způsobilost, zejména reference,
4. nabídková cena,
5. nabízené průběžné termíny plnění, harmonogram výstavby,
6. systém řízení a způsob zajištění jakosti dodávky stavby.

V rozhodnutí zadavatele o výběru nejvhodnější nabídky ze dne 12. 11. 1998 je výslovně uvedeno, že bylo učiněno na základě „doporučení komise pro posouzení a hodnocení nabídek“ (dále jen „komise“). Komise hodnotila nabídky na svých zasedáních dne 5. 11. 1998, kdy ze čtrnácti předložených nabídek vybrala osm do „užšího výběru ve druhém kole“, a dne 12. 11. 1998, kdy stanovila konečné pořadí nabídek.

„Protokol č. 4“ z jednání komise dne 5. 11. 1998 obsahuje výčet kritérií hodnocení nabídek, jak byla uvedena v podmínkách soutěže, a stručné zhodnocení obsahu jednotlivých nabídek. Protokol však neobsahuje popis způsobu hodnocení nabídek, tzn., že není patrné jakým způsobem byly nabídky vzájemně srovnávány a jak byly vybrány nabídky do „druhého kola“. V závěru protokolu komise pouze uvádí, že rozhodla po zvážení všech kritérií.

Ve zprávě o posouzení a hodnocení nabídek ze dne 12. 11. 1998 je uvedeno pořadí nabídek, zpráva však neobsahuje popis způsobu a výsledek hodnocení nabídek. Komise pouze konstatuje, že pořadí nabídek doporučuje zadavateli „po opětovném podrobném prostudování nabídek z firem, které postoupily do užšího výběru, a po zvážení všech kritérií“. Uvedení stručného způsobu hodnocení nabídek ve zprávě o posouzení a hodnocení nabídek vyžaduje zákon v § 37 odst. 1 písm. g).

I když zákon podrobněji neupravuje otázku konkrétního způsobu hodnocení nabídek, z ustanovení § 6 odst. 3 zákona vyplývá, že nabídky (a to nabídky všech uchazečů, kteří nebyli z obchodní veřejné soutěže vyloučeni) musí být hodnoceny podle kritérií stanovených v podmínkách soutěže, přičemž jednotlivým kritériím musí být přiřazen stupeň důležitosti odpovídající jejich pořadí tak, jak byla uvedena v podmínkách soutěže. V šetřeném případě komise nestanovila žádný pevný systém hodnocení nabídek (nebyly např. určeny váhy jednotlivých kritérií odrážející stupeň jejich důležitosti ani konkrétní způsob ohodnocení nabídek v jednotlivých kritériích).

Podle ustanovení § 38 odst. 1 zákona je zadavatel povinen, pokud si v podmínkách soutěže nevyhradil právo odmítnout všechny předložené nabídky, na základě posouzení a hodnocení nabídek komisí rozhodnout o výběru nejvhodnější nabídky. Z ustanovení § 38 odst. 2 zákona vyplývá, že rozhodnutí zadavatele nemusí odpovídat pořadí nabídek podle hodnocení komise.

V šetřeném případě komise nehodnotila nabídky podle kritérií stanovených v podmínkách soutěže tak, aby hodnocení nabídek odráželo sestupné pořadí stupně důležitosti kritérií, jak byla uvedena v podmínkách soutěže. Zadavatel však přesto při rozhodnutí o výběru nejvhodnější nabídky dodržel pořadí stanovené komisí.

Vzhledem k tomu, že nejvhodnější nabídkou se podle § 38 odst. 1 zákona rozumí nabídka nejlépe splňující kritéria vymezená zadavatelem v podmínkách soutěže, je zřejmé, že v šetřeném případě zadavatel rozhodl o výběru nejvhodnější nabídky, aniž by bylo provedeno hodnocení nabídek podle kritérií stanovených zadavatelem v podmínkách soutěže způsobem odpovídajícím ustanovení § 6 odst. 3 zákona.

Zadavatel se k hodnocení nabídek vyjádřil ve svém dopise ze dne 22. 5. 2000. Ani zde však nepopsal konkrétní způsob hodnocení nabídek, ale pouze uvedl, že „rozhodovala cena, způsob financování, osobní znalosti jednotlivých členů komise o firmách, především z pohledu kvality jimi již provedených staveb, apod.“.

Orgán dohledu proto konstatuje, že zadavatel závažným způsobem porušil ustanovení § 38 odst. 1 zákona v souvislosti s § 6 odst. 3 zákona, když rozhodl o výběru nejvhodnější nabídky, aniž by bylo provedeno hodnocení nabídek při dodržení zveřejněného pořadí stupně významu jednotlivých kritérií hodnocení nabídek.

Orgán dohledu podle § 62 odst. 1 zákona č. 199/1994 Sb., o zadávání veřejných zakázek, ve znění zákona č. 148/1996 Sb., zákona č. 93/1998 Sb. a zákona č. 28/2000 Sb. může uložit zadavateli za závažné či opětovné porušení zákona pokutu do výše 1 % ceny zakázky. Vzhledem k tomu, že zadavatel již uzavřel smlouvy na plnění šetřených veřejných zakázek a že nelze dosáhnout nápravy fakticky, orgán dohledu přistoupil k uložení pokuty, neboť porušení zákona, kterých se zadavatel při zadávání šetřených veřejných zakázek dopustil, jsou porušení závažná.

Ceny veřejných zakázek, při jejichž zadání orgán dohledu zjistil závažná porušení zákona, činí

|   |                          |
|---|--------------------------|
| veřejná zakázka výše uvedená pod bodem a) | 2 896 824,00 Kč vč. DPH  |
| veřejná zakázka výše uvedená pod bodem b) | 44 034 134,30 Kč vč. DPH |
| celkem                                    | 46 930 958,30 Kč         |

Horní hranice možné pokuty (1 % z uvedené ceny veřejných zakázek) činí 469 309,- Kč. Orgán dohledu uložil zadavateli pokutu ve spodní části stanoveného rozmezí, a to s přihlédnutím ke skutečnosti, že závažné porušení zákona bylo zjištěno u zadavatele poprvé.

Před uložení pokuty orgán dohledu rovněž zkoumal, zda je naplněna podmínka uvedená ve větě druhé § 62 odst. 1 zákona, a to, že pokutu lze uložit jen do jednoho roku ode dne, kdy se orgán dohledu dozvěděl, že zadavatel porušil ustanovení tohoto zákona, nejpozději však do tří let, kdy došlo k tomuto porušení. O porušení zákona se orgán dohledu dozvěděl z dokumentací o zadání veřejných zakázek, které obdržel dne 19. 4. 2000. K porušení zákona došlo ve dnech 27. 10. 1998 a 6. 11. 1998, kdy byly uzavřeny smlouvy na splnění veřejné zakázky uvedené pod bodem a), a dne 12. 11. 1998, kdy zadavatel rozhodl o výběru nejvhodnější nabídky ve veřejné zakázce uvedené pod bodem b).

Vzhledem ke zjištěným závažným porušením a po posouzení a zhodnocení všech výše uvedených důkazů a skutečností uložil orgán dohledu zadavateli pokutu, jak je uvedeno ve výroku tohoto rozhodnutí.

Poučení: Proti tomuto rozhodnutí lze do 15 dnů ode dne jeho doručení podat rozklad k předsedovi Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže, a to prostřednictvím Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže - odboru dohledu nad zadáváním veřejných zakázek v Brně, Joštova 8. Včas podaný rozklad má odkladný účinek.

JUDr. Petr Hanák  
ředitel odboru dohledu  
nad zadáváním veřejných zakázek v Brně

Obdrží účastník řízení:

Město Pohořelice, zast. Ing. Vladimírem Schovánkem, Brněnská 2, PSČ 691 23 Pohořelice

