

Č. j. : S 131/2000-151/2722/2000-MO

V Brně dne 29. srpna 2000

Úřad pro ochranu hospodářské soutěže ve správním řízení zahájeném dne 10. 8. 2000 z vlastního podnětu 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. a zákona č. 28/2000 Sb. v návaznosti na § 18 zákona č. 71/1967 Sb., o správním řízení (správní řád), ve znění zákona č. 29/2000 Sb., ve věci přezkoumávání rozhodnutí a dalších úkonů zadavatele – Nemocnice Břeclav, U nemocnice 1, PSČ 690 74 Břeclav, zastoupené MUDr. Miloslavem Janulíkem, ředitelem – učiněných v průběhu zadávání veřejné zakázky na „zajištění ostrahy movitého a nemovitého majetku a bezpečnosti osob v areálu nemocnice Břeclav“, zadávané výzvou ze dne 31. 3. 2000 více zájemcům o veřejnou zakázku k podání nabídky podle § 49 odst. 1 zákona č. 199/1994 Sb., o zadávání veřejných zakázek, ve znění zákona č. 148/1996 Sb. a zákona č. 93/1998 Sb., rozhodl takto:

Zadavatel Nemocnice Břeclav porušil ustanovení § 6 odst. 2 písm. b) zákona č. 199/1994 Sb., o zadávání veřejných zakázek, ve znění zákona č. 148/1996 Sb. a zákona č. 93/1998 Sb., na který odkazuje § 49 odst. 4 téhož zákona, když nehodnotil nabídky uchazečů podle výše nabídkové ceny.

Podle § 59 písm. a) 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. se rozhodnutí zadavatele Nemocnice Břeclav ze dne 29. 5. 2000 o výběru nejvhodnější nabídky ve veřejné zakázce na „zajištění ostrahy movitého a nemovitého majetku a bezpečnosti osob v areálu nemocnice Břeclav“ ruší a zadavateli se **ukládá** provést nový výběr, a to do dvou měsíců od nabytí právní moci tohoto rozhodnutí.

### Odůvodnění

Zadavatel – Nemocnice Břeclav, U nemocnice 1, PSČ 690 74 Břeclav, zastoupená MUDr. Miloslavem Janulíkem, ředitelem (dále jen „zadavatel“) – zaslal šesti zájemcům o veřejnou zakázku výzvu ze dne 31. 3. 2000 k podání nabídky podle § 49 odst. 1 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“) ve veřejné zakázce na „zajištění ostrahy movitého a nemovitého majetku a bezpečnosti osob v areálu nemocnice Břeclav“.

Zadavatel ve výzvě stanovil, že nabídky budou hodnoceny podle následujících kritérií s přidělením vah:

- 1) organizace práce – 1,00,
- 2) cena – 0,80,
- 3) fakturační a sankční ustanovení – 0,50.

Z předložené dokumentace o zadání veřejné zakázky vyplývá, že nabídky předložilo pět uchazečů.

Úřad pro ochranu hospodářské soutěže (dále jen „orgán dohledu“) obdržel dne 28. 6. 2000 od pana Drahomíra Němce, nar. 12. 2. 1963, bytem Nádražní 57A, PSČ 691 41 Břeclav, podnikajícího pod obchodním jménem Drahomír Němec, návrh ze dne 27. 6. 2000 na přezkoumání rozhodnutí zadavatele ze dne 16. 6. 2000, o námitkách proti jeho rozhodnutí ze dne 29. 5. 2000 o výběru nejvhodnější nabídky ve veřejné zakázce na „zajištění ostrahy movitého a nemovitého majetku a bezpečnosti osob v areálu nemocnice Břeclav“.

V daném případě jmenovaný uchazeč nedoručil v zákonem stanovené lhůtě jedno vyhotovení návrhu zadavateli, což potvrdil i ve svém dopisu ze dne 27. 7. 2000. Z tohoto důvodu byl výše uvedený návrh pana Drahomíra Němce orgánem dohledu v samostatném správním řízení rozhodnutím č. j. S 94/2000-151 zamítnut. Orgán dohledu však po přezkoumání dokumentace o zadání veřejné zakázky získal pochybnosti o správnosti úkonů a postupů zadavatele v předmětné veřejné zakázce, a proto zahájil správní řízení z úřední povinnosti ve věci přezkoumávání úkonů zadavatele.

Účastníky řízení podle § 58 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. jsou:

1. Zadavatel,
2. TOP GUARDS Břeclav, s. r. o., Bratislavská 3080, PSČ 690 02 Břeclav, za níž jedná pan Milan Zeman, jednatel, jejíž nabídka byla zadavatelem vybrána jako nejvhodnější (dále jen „TOP GUARDS“),
3. Agency of Security FENIX, a. s., Poděbradská 186/56, PSČ 198 00 Praha 9, za níž jedná Ing. Josef Homola, předseda představenstva, jejíž nabídka se umístila jako druhá v pořadí (dále jen „Agency of Security FENIX“),
4. Drahomír Němec, nar. 12. 2. 1963, bytem Nádražní 57A, PSČ 691 41 Břeclav, podnikající pod obchodním jménem Drahomír Němec, jehož nabídka se umístila jako třetí v pořadí (dále jen „Drahomír Němec“).

Zahájení správního řízení oznámil orgán dohledu jeho účastníkům dopisem ze dne 9. 8. 2000, ve kterém je seznámil s předběžnými výsledky šetření a poskytl jim pětidenní lhůtu, v níž se mohli ke zjištěným skutečnostem vyjádřit, popřípadě navrhnout doplnění šetření. Spolu s oznámením o zahájení řízení uložil orgán dohledu zadavateli svým rozhodnutím č. j. S 131/2000-151/2550/2000-MO ze dne 9. 8. 2000 předběžné opatření podle § 43 odst. 1 písm. a) zákona č. 71/1967 Sb., o správním řízení (správní řád), ve znění zákona č. 29/2000 Sb., a to nepokračovat v zadávání veřejné zakázky a neuzavírat smlouvu na plnění veřejné zakázky, a to až do doby nabytí právní moci rozhodnutí orgánu dohledu ve věci

přezkoumávání rozhodnutí a dalších úkonů zadavatele učiněných v průběhu zadávání uvedené veřejné zakázky.

K zahájení správního řízení se vyjádřil zadavatel dopisem ze dne 14. 8. 2000 a uchazeč TOP GUARDS dopisem ze dne 11. 8. 2000. Zadavatel ve svém dopisu uvádí, že vyhodnotil nabídkové ceny v požadované skladbě (jako cenu za jeden měsíc výkonu), pouze do nabídek nezasahoval a neuváděl příslušný přepočet. Zadavatel konstatuje, že uchazeč TOP GUARDS předložil dvě vyhotovení svých nabídek, přičemž orgánu dohledu byla původně předložena nabídka, která neměla podobu originálu, což zadavatel následně napravil zasláním originálu nabídky jmenovaného uchazeče. Zadavatel v uvedeném dopisu dále konstatuje, že není faktického rozdílu v celkovém číselném vyjádření nabídkové ceny při stanovení ceny za hodinu nebo za měsíc plnění předmětné veřejné zakázky a že nemohla být vyhodnocena jako nejvhodnější nabídka s nabídkovou cenou vyšší než 5 000 000,- Kč (bez DPH) za dobu plnění předmětné veřejné zakázky. Uchazeč TOP GUARDS ve svém vyjádření konstatuje, že zadavateli předložil nabídku ve dvou vyhotoveních, přičemž jedno vyhotovení ve formě originálu a druhé ve formě kopie.

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

Zadavatel po obdržení návrhu uchazeče pana Drahomíra Němce ze dne 27. 6. 2000 předložil orgánu dohledu pouze kopii nabídky uchazeče TOP GUARDS (jak shodně ve svých vyjádřeních potvrdili zadavatel i uchazeč TOP GUARDS – viz výše), která obsahovala pouze neověřené kopie dokladů o oprávnění k podnikání (koncesní listiny, výpis z obchodního rejstříku). Následně však zadavatel zaslal orgánu dohledu i originál nabídky jmenovaného uchazeče, ve kterém orgán dohledu uvedené, ani žádné jiné pochybení neshledal.

Podle § 6 odst. 2 písm. b) zákona je zadavatel v případě, že se rozhodne hodnotit nabídky podle více kritérií, vždy povinen hodnotit nabídky podle výše nabídkové ceny. Podle § 2 písm. g) zákona je nabídkovou cenou cena, kterou uchazeč navrhuje zadavateli za splnění veřejné zakázky ve své nabídce. Podle § 67 odst. 3 zákona je pak u smluv uzavíraných na dobu určitou pro stanovení peněžitého závazku rozhodující výše závazku, která zadavateli vznikne za dobu trvání smlouvy, v šetřeném případě tedy za tři roky.

Z vyjádření zadavatele ze dne 14. 8. 2000 (bod 1) vyplývá, že zadavatel před výběrem nejvhodnější nabídky neprovedl hodnocení nabídek podle výše nabídkových cen za celý předmět plnění veřejné zakázky, tedy za celou dobu trvání smlouvy, ale pouze podle ceny za plnění veřejné zakázky po dobu jednoho měsíce.

V nabídce uchazeče Agency of Security FENIX je uvedena pouze hodinová sazba za plnění předmětu veřejné zakázky. Ve formuláři návrhu smlouvy, který byl součástí výzvy k podání nabídek ze dne 31. 3. 2000, zadavatel, mimo jiné, uvedl pro uchazeče o veřejnou zakázku podmínku na uvedení ceny za řádné a včasné provádění smluvní činnosti za jeden měsíc výkonu. Uchazeč tedy nesplnil podmínku zadavatele stanovenou v zadání veřejné zakázky, a jeho nabídka tedy nemůže být hodnocena. Argument zadavatele, že uvedení pouze hodinové sazby nemá vliv na hodnocení v kritériu výše nabídkové ceny není správný, poněvadž při uvedení hodinové sazby nelze přesně stanovit výši peněžitého závazku za celou dobu plnění veřejné zakázky, a to vzhledem k rozdílnému počtu hodin v jednotlivých měsících a skutečnosti, že ve výzvě k podání nabídek nebyl přesně stanoven okamžik počátku

plnění předmětné veřejné zakázky – v bodu a) výzvy je uvedeno, že předmět veřejné zakázky bude plněn „od data určeného ve smlouvě zadavatelem“.

Zadavatel hodnotil nabídku uchazeče pana Drahomíra Němce, u které činila výše nabídkové ceny za splnění předmětu veřejné zakázky 11 115 000,- Kč bez DPH (36x nabídková cena uchazeče za jeden měsíc výkonu snížená o 5% DPH). Poněvadž horní limit pro zadávání veřejných zakázek na služby výzvou více zájemcům o veřejnou zakázku k podání nabídky podle § 49 odst. 1 zákona činí 5 000 000,- Kč bez DPH, zadavatel nemůže nabídku uchazeče, jehož nabídková cena zákonem stanovený limit překračuje, hodnotit.

Po provedeném řízení orgán dohledu konstatuje, že zadavatel při výběru nejvhodnější nabídky nepostupoval v souladu se zákonem, neboť nehodnotil nabídky uchazečů podle výše nabídkové ceny, přičemž hodnotil nabídku uchazeče, který nesplnil podmínky výzvy a rovněž nabídku uchazeče, který svou nabídkovou cenou překročil limit pro zadávání veřejných zakázek výzvou více zájemcům o veřejnou zakázku podle § 49 odst. 1 zákona, podle kterého byla předmětná veřejná zakázka zadávána.

Pro úplnost orgán dohledu uvádí, že k zahájení procesu zadávání veřejné zakázky došlo dne 31. 3. 2000 za účinnosti zákona č. 199/1994 Sb., o zadávání veřejných zakázek, ve znění zákona č. 148/1996 Sb. a zákona č. 93/1998 Sb. Podle tohoto znění zákona o zadávání veřejných zakázek musí být zadávání také dokončeno. Podle judikátu Vrchního soudu v Olomouci č. j. 2A 5/99 musí orgán dohledu postup zadavatele veřejné zakázky směřující k uzavření smlouvy k jejímu provedení posuzovat podle znění zákona účinného v době zadávání veřejné zakázky, avšak řízení před orgánem dohledu musí být vedeno vždy podle předpisů účinných v době rozhodování, neboť hlavy III a IV části čtvrté zákona o zadávání veřejných zakázek mají charakter zvláštního procesního předpisu, na něž přechodná ustanovení novelizací nedopadají. V souladu s těmito závěry vydal orgán dohledu toto rozhodnutí podle 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.

Po zhodnocení všech důkazů jak jednotlivě, tak i v jejich vzájemné souvislosti, orgán dohledu nařídil zadavateli provést nový výběr. Před provedením nového výběru zadavatel musí opětovně provést posouzení nabídek podle podmínek stanovených ve výzvě, přičemž nabídky, které neodpovídají obsahově podmínkám výzvy, nemohou být hodnoceny. Vyslovený názor vychází např. z judikátu Vrchního soudu v Olomouci č. j. 2A 12/99.

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 účastníci řízení:**

Nemocnice Břeclav, U nemocnice 1, PSČ 690 74 Břeclav, zastoupená MUDr. Miloslavem Janulíkem

TOP GUARDS Břeclav, s. r. o., Bratislavská 3080, PSČ 690 02 Břeclav, zastoupená Milanem Zemanem

Agency of Security FENIX, a. s., Poděbradská 186/56, PSČ 198 00 Praha 9, zastoupená Ing. Josefem Homolou

Drahomír Němec, nar. 12. 2. 1963, Nádražní 57A, PSČ 691 41 Břeclav