

Úřad pro ochranu hospodářské soutěže ve správním řízení zahájeném dne 3.7.2001 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., zákona č. 28/2000 Sb., zákona č. 256/2000 Sb., zákona č. 39/2001 Sb. a zákona č. 142/2001 Sb. v návaznosti na § 18 zákona č. 71/1967 Sb., o správním řízení (správní řád), ve znění zákona č. 29/2000 Sb. a zákona č. 227/2000 Sb., ve věci přezkoumávání rozhodnutí a úkonů zadavatele Domova penzionu pro důchodce Foltýnova, p. o., Foltýnova 21, 635 00 Brno, zastoupeného PhDr. Květou Šoupalovou, ředitelkou, učiněných ve veřejné zakázce „dodávka masných výrobků“, zadávané výzvou ze dne 15.2.2001 více zájemcům k podání nabídky podle § 49 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. a zákona č. 39/2001 Sb. rozhodl **takto**:

Zadavatel Domov penzion pro důchodce Foltýnova, p. o., Brno, porušil:

- § 49 odst. 4 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. a zákona č. 39/2001 Sb. v návaznosti na § 2b odst. 1 cit. zákona tím, že v podmínkách zadání veřejné zakázky uvedl požadavky na prokázání kvalifikačních předpokladů v rozporu s textem zákona,
- § 49 odst. 9 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. a zákona č. 39/2001 Sb. tím, že nabídky uchazečů neposoudil podle § 2c cit. zákona a podle dalších požadavků stanovených ve výzvě o veřejnou zakázku a uchazeče, kteří
 - neprokázali kvalifikační předpoklady, nebo
 - nepodalí nabídku v souladu s obsahovými podmínkami výzvy,nevyločil z další účasti na veřejné zakázce, ale naopak jejich nabídky dále posuzoval a hodnotil, čímž porušil § 11 odst. 1 cit. zákona, jelikož tyto uchazeče zvýhodnil proti ostatním účastníkům ve veřejné zakázce,
- § 49 odst. 10 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. a zákona č. 39/2001 Sb. v návaznosti na § 6 odst. 1 cit. zákona tím, že nehodnotil nabídky podle výše ekonomické vhodnosti nabídek v souladu s kritérii uvedenými v podmínkách výzvy a v návaznosti na § 2 písm. h) cit. zákona, neboť ceny uvedené v nabídkách uchazečů nebyly a nemohly být hodnoceny podle své výše, jelikož nabídky uchazečů, zpracované podle podmínek zadání veřejné zakázky, obsahovaly pouze

jednotkové ceny, které však nejsou cenami za splnění veřejné zakázky, které je zadavatel povinen hodnotit podle jejich výše,

- § 68 odst. 2 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. a zákona č. 39/2001 Sb., neboť rozhodnutí zadavatele, u nichž zákon stanoví povinnost oznámit je příslušnému uchazeči, nebyla odeslána doporučeně s doručenkou.

Rozhodnutí zadavatele Domova penzionu pro důchodce Foltýnova, p. o., Brno, o výběru nejvhodnější nabídky ve veřejné zakázce „dodávka masných výrobků“, oznámené uchazečům dopisem ze dne 5.4.2001, se 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., zákona č. 28/2000 Sb., zákona č. 256/2000 Sb., zákona č. 39/2001 Sb. a zákona č. 142/2001 Sb. ruší a podle téhož ustanovení zákona se současně ruší i zadání veřejné zakázky.

O d ů v o d n ě n í

Domov penzion pro důchodce Foltýnova, p. o., Foltýnova 21, 635 00 Brno (dále jen „zadavatel“), zaslal dne 15.2.2001 písemnou výzvu více zájemcům podle § 49 odst. 1 zákona č. 199/1994 Sb., o zadávání veřejných zakázek, ve znění zákona č. 148/1996 Sb., zákona č. 93/1998 Sb., zákona 28/2000 Sb., zákona 256/2000 Sb. a zákona č. 39/2001 Sb. (dále jen „zákon“) k podání nabídky na veřejnou zakázku „dodávka masných výrobků“ (dále jen „výzva“).

Úřad pro ochranu hospodářské soutěže (dále jen „orgán dohledu“), který vykonává dohled nad dodržováním zákona při zadávání veřejných zakázek, obdržel dne 27.4.2001 návrh ze dne 25.4.2001 uchazeče Bomas Brno spol. s r. o., Kikrleho 17, 627 00 Brno, za niž jedná MVDr. Václav Kuchař, jednatel společnosti, na přezkoumání rozhodnutí zadavatele, o kterém bylo rozhodnuto v samostatném správním řízení č. j. S 91/01-152/-Te ze dne 29.6.2001. Jelikož orgán dohledu po přezkoumání dokumentace o zadání veřejné zakázky získal pochybnosti o správnosti úkonů a postupů zadavatele, odeslal dopisem č. j. S 134/01-152/2752/01-Te ze dne 29.6.2001 oznámení o zahájení správního řízení z vlastního podnětu ve věci přezkoumávání rozhodnutí a dalších úkonů zadavatele 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. a zákona č. 142/2001 Sb. Účastníkům správního řízení byla dána možnost vyjádřit se k podkladům pro rozhodnutí, jakož i ke způsobu jejich zjištění, popřípadě k návrhu na doplnění šetření.

Současně se zahájením správního řízení uložil orgán dohledu zadavateli podle § 43 odst. 1 písm. a) zákona č. 71/1967 Sb., o správním řízení (správní řád), ve znění zákona č. 29/2000 Sb. a zákona č. 227/2000 Sb. svým rozhodnutím č. j. S 134/01-152/2728/01-Te ze dne 29.6.2001 předběžné opatření, a to nepokračovat v zadávání veřejné zakázky „dodávka masných výrobků“, nerušit zadání veřejné zakázky a neuzavírat smlouvu na splnění předmětu této veřejné zakázky, a to do nabytí právní moci rozhodnutí Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže ve věci přezkoumávání úkonů zadavatele ve výše uvedené veřejné zakázce.

V podmínkách výzvy byl uveden tento způsob hodnocení nabídek:

„Nabídky budou hodnoceny podle následujících, co do významu sestupně seřazených kritérií:

- kvalita dodávaných výrobků

- nabídková cena
- množstevní slevy
- fakturační podmínky
- frekvence závozů dle požadavků zadavatele
- spolehlivost dodavatele
- šíře sortimentu“.

Z „Protokolu z otevírání obálek“ ze dne 15.3.2001 vyplývá, že zadavatel obdržel do konce lhůty pro podání nabídek celkem šest nabídek.

Ze „Zprávy o posouzení a hodnocení nabídek“ ze dne 19.3.2001 vyplývá, že po posouzení nabídek podle kritérií stanovených ve výzvě, „komise“ po provedeném hodnocení vybrala jako nejvhodnější nabídku uchazeče SOMAK spol. s r. o., Bellova 23, 623 00 Brno, za niž jedná Michael Šimara, jednatel společnosti. Zadavatel doporučení „komise“ akceptoval a o výběru nejvhodnější nabídky všechny uchazeče informoval dopisem ze dne 5.4.2001.

Podle § 58 zákona jsou účastníky tohoto řízení:

1. Zadavatel,
2. SOMAK spol. s r. o., Bellova 23, 623 00 Brno, za niž jedná Michael Šimara, jednatel společnosti, jejíž nabídka byla zadavatelem vybrána jako nejvhodnější,
3. Sláma – Hejma, v. o. s., Terasová 64, 616 00 Brno, za niž jedná Igor Sláma, společník, jejíž nabídka se umístila jako druhá v pořadí,
4. Steinhauser, s. r. o., Karasova 378, 666 01 Tišnov, za niž jedná MVDr. Ladislav Steinhauser, CSc., jednatel společnosti, jejíž nabídka se umístila jako třetí v pořadí.

K oznámení o zahájení správního řízení, ve kterém orgán dohledu uvedl veškeré dosud zjištěné skutečnosti, se žádný z účastníků správního řízení ve stanovené lhůtě ani později nevyjádřil.

Po přezkoumání dokumentace o zadání veřejné zakázky orgán dohledu k šetřenému případu uvádí následující rozhodné skutečnosti.

1.

Ve výzvě byly zadavatelem slovně uvedeny požadavky na prokázání kvalifikačních předpokladů (bod 3. výzvy). Tyto kvalifikační předpoklady však zadavatel stanovil obsahově neúplně a nepokrývají taxativní výčet uvedený v § 2b odst. 1 zákona. Zákon v § 49 odst. 4 písm. b) zadavateli ukládá, že výzva musí obsahovat požadavky na prokázání kvalifikačních předpokladů s odkazem na § 2b zákona. Pokud by tak zadavatel neučinil, postupoval by v rozporu se zákonem. Zákon však blíže nestanoví, zda je má zadavatel vymezit slovně či pouze odkazem na příslušné ustanovení paragrafu. Pokud je však zadavatel ve výzvě uvede slovně, je povinen se držet citace kvalifikačních předpokladů uvedené § 2b zákona, neboť jejich nepřesné formulování a neúplné uvedení, se může v konečném důsledku jevit pro zájemce a posléze uchazeče o veřejnou zakázku jako matoucí. Jelikož výzva neobsahovala přesné požadavky na prokázání kvalifikačních předpokladů, porušil zadavatel ust. § 49 odst. 4 písm. b) zákona.

Uchazeči SOMAK spol. s r. o., a Sláma – Hejma, v. o. s., neprokázali kvalifikační předpoklady podle § 2b odst. 1 písm. d), e) a f) zákona, neboť jejich čestná prohlášení nepokrývají skutečnost, že uchazeč nebyl pravomocně odsouzen pro trestný čin, jehož skutková podstata souvisí s předmětem podnikání uchazeče, nebo pro trestný čin hospodářský nebo trestný čin proti majetku, že nebyl v posledních třech letech disciplinárně potrestán podle zvláštních předpisů upravujících výkon odborné činnosti, pokud tato činnost souvisí s předmětem veřejné zakázky a že nemá splatné nedoplatky na penále na veřejné zdravotní pojištění a na sociální zabezpečení a příspěvku na státní politiku zaměstnanosti. Uchazeči Steinhauser, s. r. o., Tišnov, a Bomas Brno, spol. s r. o., neprokázali mimo výše uvedeného rovněž i kvalifikační předpoklad dle § 2b odst. 1 písm. a) zákona, když nedoložili příslušné oprávnění k podnikání (živnostenské listy).

Uchazeč JAROMÍR STEINHAUSER, s. r. o., Brno, a uchazeč K Maso spol. s r. o. neprokázali kvalifikační předpoklady podle § 2b odst. 1 písm. f) zákona, neboť jejich čestné prohlášení nepokrývá skutečnost, že uchazeč nemá splatné nedoplatky na penále na veřejné zdravotní pojištění a na sociální zabezpečení a příspěvku na státní politiku zaměstnanosti.

Uchazeči SOMAK spol. s r. o., Sláma – Hejma, v. o. s., JAROMÍR STEINHAUSER, s. r. o., Brno, a K Maso spol. s r. o., předložili ve svých nabídkách neověřené kopie živnostenských listů a neověřené kopie výpisů z obchodního rejstříku, a uchazeči Steinhauser, s. r. o., Tišnov, a Bomas Brno, spol. s r. o., neověřené kopie výpisů z obchodního rejstříku.

Kvalifikační předpoklady, které jsou podle § 2a zákona povinni prokázat uchazeči o veřejnou zakázku, jsou specifikovány v § 2b zákona. V § 49 odst. 9 zákona je uvedeno, že „nabídku uchazeče zadavatel posoudí podle 2c zákona“ (který stanoví způsob prokazování kvalifikačních předpokladů) „a podle dalších požadavků stanovených v zadání nebo zadávací dokumentaci“. V § 49 odst. 9 zákona je dále stanoveno, že „neprokáže-li uchazeč některý z kvalifikačních předpokladů nebo nesplňuje-li další požadavky stanovené zadavatelem, zadavatel ho z další účasti na veřejné zakázce vyloučí“.

Z výše uvedeného vyplývá, že kvalifikační předpoklad uvedený v § 2b odst. 1 písm. a) zákona - že uchazeč má příslušné oprávnění k podnikání, se prokazuje předložením dokladu o oprávnění podnikat - § 2c odst. 1 zákona. V § 2c odst. 3 zákona je dále uvedeno, že doklady opravňující k podnikání a doklady uvedené v odstavci 2 mohou být předloženy též ve stejnopisu s ověřením jeho pravosti. Zákon tedy přímo stanoví, jakým způsobem se kvalifikační předpoklady musí zadavateli prokázat.

Doklad o oprávnění podnikat musí ve své nabídce předložit každý uchazeč o veřejnou zakázku. Oprávněním k podnikání je ve smyslu zákona živnostenský list, koncesní listina, případně oprávnění podle jiných právních předpisů, a to originál příslušné listiny nebo její ověřená kopie (viz § 2c odst. 3 zákona). Doklad o oprávnění podnikat nelze nahradit ani výpisem z obchodního rejstříku.

K formě předkládání příslušných dokladů (oprávnění k podnikání, výpis z obchodního rejstříku, ...) orgán dohledu dále uvádí, že listinou se v právních předpisech rozumí vždy sama listina, tedy vlastní originální vyhotovení např. živnostenského listu, výpisu z obchodního rejstříku, rodného listu atd., a nikoliv jejich opis nebo zobrazení. Dokladem toho je např. povinnost podle živnostenského zákona v určitých případech odevzdat koncesní listinu, nebo v § 79 odst. 4 zákona č. 71/1967 Sb., o správním řízení (správní řád), ve znění pozdějších předpisů, předvídaný výkon rozhodnutí odnětím listiny. Je zřejmé, že tyto právní

normy týkající se listin by nebyly naplněny odevzdáním nebo odebráním ani ověřené kopie listiny.

Jen pro účely vidimace podle zákona č. 41/1993 Sb., o ověřování shody opisů nebo kopie s listinou a o ověřování pravosti podpisu obecními úřady a o vydávání potvrzení orgány obcí a okresními úřady, ve znění pozdějších předpisů, je jako na listinu pohlíženo i na ověřený opis nebo kopii, které ovšem jsou již jinou listinou, nikoliv totožnou s originálem. Toto ustanovení je účelové jen proto, aby bylo umožněno pořizovat další ověřené opisy a kopie. Nestaví proto obecně ani ověřenou kopii, z hlediska jejího hmotněprávního a procesního významu, naroveň originální listině.

Pokud tedy zákon v § 2c odst. 1 a 2 zákona vyžaduje k prokázání kvalifikačních předpokladů doklad o oprávnění podnikat, výpis z trestního rejstříku, výpis z obchodního rejstříku, potvrzení příslušného úřadu a čestné prohlášení uchazeče, má na mysli jediné listinu samu, která však může být podle § 2c odst. 3 zákona předložena též ve stejnopisu s ověřením jeho pravosti, což je v souladu s významem ověřením shody kopie s originálem.

Neověřená kopie není listinou, a to ani listinou vzniklou ověřením notářem nebo orgánem k tomu oprávněným. Pokud uchazeč předloží jen neověřený opis nebo zobrazení listiny, kterou požaduje zákon, nesplnil svoji povinnost listinou prokázat splnění příslušného kvalifikačního předpokladu.

V šetřeném případě tedy zadavatel nepostupoval v souladu se zákonem, když uchazeče, kteří neprokázali ve své nabídce splnění kvalifikačních předpokladů uvedených v § 2b způsobem uvedeným v § 2c zákona, nevyločil z další účasti na veřejné zakázce, neboť neprokázání byť jediného kvalifikačního předpokladu vede obligatorně k vyloučení příslušného uchazeče z další účasti na veřejné zakázce (viz § 2e zákona a § 49 odst. 9 zákona). Kvalifikační předpoklady musí být prokázány v plném rozsahu v nabídce každého uchazeče o veřejnou zakázku, přičemž nabídku je možné podat pouze do konce lhůty pro podání nabídek. Jakékoliv doplňování nabídek po skončení lhůty pro jejich podání (pokud by jej zadavatel připustil) by bylo porušením zásady rovnosti uchazečů o veřejnou zakázku, jejíž nerespektování by bylo rovněž porušením § 11 odst. 1 zákona.

Zadavatel v podmínkách výzvy (bod 3.) stanovil v požadavcích na prokázání kvalifikačních předpokladů uchazečů čestné prohlášení o tom, že uchazeč „nemá vůči Statutárnímu městu Brnu, jeho příspěvkovým organizacím a obchodním společnostem se 100 % účastí Statutárního měst Brna žádné splatné závazky (dluhy a pod.)“.

Uchazeč Sláma-Hejma, v. o. s., který doložil čestné prohlášení ve znění „nemáme vůči statutárnímu městu Brnu ani jeho příspěvkovým organizacím žádné závazky“, neprokázal zadavatelem ve výzvě uvedený kvalifikační předpoklad, neboť jeho čestné prohlášení nepokrývá skutečnost, že uchazeč nemá ani vůči obchodním společnostem se 100 % účastí Statutárního měst Brna žádné splatné závazky.

Uchazeč K Maso spol. s r. o., který doložil čestné prohlášení ve znění „prohlašuji, že firma K maso spol. s r. o., 664 32 Vranov 219, nemá vůči Statutárnímu městu Brnu žádné závazky po splatnosti“, neprokázal zadavatelem ve výzvě uvedený kvalifikační předpoklad, neboť jeho čestné prohlášení nepokrývá skutečnost, že uchazeč nemá ani vůči příspěvkovým a obchodním společnostem se 100 % účastí Statutárního měst Brna žádné splatné závazky.

V podmínkách výzvy (bod. 10.) stanovil zadavatel následující další podmínky:

- „a) Součástí nabídky musí být návrh smlouvy podepsaný oprávněnou osobou uchazeče. Uchazeč je povinen definovat ve svém návrhu smlouvy nabídnutou cenu jako nejvýše přípustnou.
- c) Uchazeč předloží doporučení vyhotovena některými ze svých odběratelů (reference)“.

ad a) Vybraný uchazeč SOMAK spol. s r. o. a uchazeči Steinhauser, s. r. o., Tišnov, JAROMÍR STEINHAUSER, s. r. o., Brno, a K Maso spol. s r. o., ve svých nabídkách nedoložili návrh smluv. Podmínku uvedení ceny v návrhu smlouvy jako nejvýše přípustné nedoložil v nabídce žádný z uchazečů.

ad c) Reference ve svých nabídkách nedoložili uchazeči Steinhauser, s. r. o., Tišnov, a K Maso spol. s r. o.

Zadavatel nepostupoval v souladu se zákonem, když uchazeče, kteří neprokázali ve své nabídce splnění dalších podmínek výslovně požadované ve výzvě, nevyločil z další účasti na veřejné zakázce. Nesplnění dalšího požadavku vede obligatorně k vyloučení příslušného uchazeče z další účasti na veřejné zakázce (viz § 49 odst. 9 zákona). Další požadavky, pokud si je zadavatel ve výzvě stanoví, musí být splněny v nabídce každého uchazeče o veřejnou zakázku, přičemž nabídku je možné podat pouze do konce lhůty pro podání nabídek.

2.

Zadavatel v podmínkách výzvy (bod 5. „Způsob hodnocení nabídek“) stanovil způsob hodnocení nabídek, jak mu ukládá § 49 odst. 4 písm. c) zákona.

Ke kritériu „nabídková cena“ orgán dohledu konstatuje, že podle § 2 písm. h) zákona je nabídkovou cenou cena za splnění veřejné zakázky a výše nabídkové ceny je při hodnocení podle ekonomické vhodnosti nabídky vždy jedním ze samostatných kritérií hodnocení. K hodnocení kritéria výše nabídkové ceny lze konstatovat, že nabídkové ceny uchazečů musí zadavatel hodnotit vždy podle jejich výše, tzn. nejnižší cena – nejlepší hodnocení, nejvyšší cena – nejhorší hodnocení. Jedním z možných způsobů objektivního vyhodnocení výše nabídkových cen je jejich srovnání podle matematického vzorce:

$$x : y \cdot z,$$

kde **x** označuje nejnižší nabídkovou cenu, **y** nabídkovou cenu hodnocenou a **z** maximální počet bodů, kterého lze v rámci daného kritéria dosáhnout. Výsledná hodnota se násobí vahou daného kritéria o pro celkové zhodnocení nabídky se následně sčítá s hodnotami přidělenými nabídce v ostatních kritériích vynásobených vždy odpovídající vahou kritéria.

Ke způsobu hodnocení nabídek, kdy zadavatel uvedl pod písm. f) „Zprávy o posouzení a hodnocení nabídek“ ze dne 19.3.2001, že „celkové pořadí nabídek bylo stanoveno hlasováním komise...“ orgán dohledu konstatuje, že pouhé hlasování členů komise nevyovídá o způsobu hodnocení nabídek v jednotlivých kritériích ani jak zadavatel rozlišil stupeň významu kritérií. V takovém případě je hodnocení netransparentní a nepřezkoumatelné. Zpráva o posouzení a hodnocení nabídek neobsahuje ani zdůvodnění výběru nejvhodnější nabídky.

Odborné posouzení a hodnocení nabídek (zda a jak nabídky splňují požadavky zadavatele uvedené v zadání veřejné zakázky) ponechává zákon na zadavateli a je třeba dodat, že uvedený princip aplikuje orgán dohledu i ve své rozhodovací praxi, přičemž se opírá např. o precedentní druhostupňová rozhodnutí předsedy Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže a rovněž o rozsudky Vrchního soudu v Olomouci, např. č.j. 2 A 1/99 či 2 A 7/2000. Je však zřejmé a logické, že v kritériích matematicky srovnatelných (např. nabídková cena, délka záruky...) musí být hodnocení provedeno tak, že nejlepší návrh uchazeče v kritériu nabídková cena, délka záruky... musí být hodnocen nejlépe a odpovídajícím způsobem musí být hodnoceny další návrhy až k návrhu nejméně výhodnému pro zadavatele, který musí být hodnocen nejhůře. Nabídky musí být hodnoceny podle všech kritérií zveřejněných v zadání veřejné zakázky, přičemž důležitou podmínkou je provedení důkladného posouzení nabídek z hlediska splnění všech podmínek uvedených zadavatelem v zadání veřejné zakázky.

Hodnocení pomocí ekonomické vhodnosti nabídek je klíčovou etapou celého procesu řízení o veřejných zakázkách. Zadavatel by měl zvolit kritéria, která umožní přehledné a jednoznačné hodnocení nabídek s ohledem na předmět a rozsah veřejné zakázky. Základním problémem hodnocení podle ekonomické vhodnosti nabídek je pak odvození určité celkové výsledné užitnosti nabídky, do které se promítají výsledky hodnocení nabídek podle jednotlivých kritérií. Konečné pořadí hodnocených nabídek se pak sestaví podle výsledné užitnosti jednotlivých nabídek.

Stanovení prosté užitnosti nabídek při hodnocení podle ekonomické vhodnosti nabídek pomocí více kritérií je založeno na převedení různých hodnot kvalitativních a kvantitativních kritérií na „společného jmenovatele“ (podobně jako při sčítání zlomků o nestejném jmenovateli, např. $1/3 + 1/4 = 7/12$). V různých veřejných zakázkách je hodnocení nabídek prováděno pomocí různých kritérií (např. nabídková cena, lhůta výstavby, způsob provádění úklidu, reference, parametry přístroje, záruky za jakost), která mohou být vyjádřena v různých měrných jednotkách (např. koruny, měsíce, procenta) nebo nejsou vyjádřena v žádných jednotkách, takže v původní formě se nedají početně slučovat. Prostředkem k převedení hodnot různých kritérií na „společného jmenovatele“ může být např. bodování, klasifikování ap. nabídek v jednotlivých kritériích. Prosté užitnosti však nevyjadřují správně výslednou užitnost nabídek, neboť jednotlivá kritéria nemají pro hodnocení nabídek stejný význam. Je proto nutné rozlišovat kritéria podle jejich významu, resp. váhy, a stanovit váženou užitnost nabídek. Zde je třeba zdůraznit, že např. u obchodní veřejné soutěže zákon výslovně stanoví povinnost při hodnocení nabídek pomocí více kritérií uvést jednotlivá kritéria v podmínkách soutěže v sestupném pořadí podle stupně významu, který jim zadavatel přisuzuje (§ 5 odst. 3 zákona). Zákon tedy nepředpokládá, že všechna kritéria mají stejný význam. Vážené užitnosti nabídek tedy dosáhneme např. přiřazením odpovídající váhy k jednotlivým sestupně seřazeným kritériím.

Podle § 6 odst. 1 zákona se hodnocení nabídek provádí podle výše nabídkové ceny nebo ekonomické vhodnosti nabídek v souladu s kritérii uvedenými v podmínkách soutěže. Při hodnocení nabídek podle ekonomické vhodnosti (§ 6 odst. 2 zákona) zadavatel přihlédne k výši nabídkové ceny a dalším kritériím podle charakteru veřejné zakázky. Nabídkovou cenou se podle § 2 písm. h) zákona rozumí cena, kterou uchazeč navrhuje zadavateli za splnění veřejné zakázky ve své nabídce (viz výše).

Vzhledem k nesprávně uvedeným požadavkům zadavatele v podmínkách výzvy „Požadavky na jednotný způsob zpracování ceny včetně platebních podmínek“, však uchazeči

v nabídkách uvedli pouze jednotkové ceny, ale neuvedli „nabídkovou cenu za splnění veřejné zakázky“ ve smyslu § 2 písm. h) zákona.

S ohledem na charakter předmětu plnění veřejné zakázky je nezbytné, aby zadavatel v podmínkách zadání určil alespoň předpokládaný rozsah (množství) předmětu plnění veřejné zakázky za dobu trvání smlouvy, v případě uzavření smlouvy na dobu určitou je to za celou dobu trvání smlouvy (§ 67 odst. 3 zákona). Při stanovení předpokládaného počtu jednotek je možné, aby zadavatel vycházel z množství odebraného v předchozích letech, přičemž lze v podmínkách výzvy uvést, že při vlastní realizaci předmětu plnění veřejné zakázky bude uchazeč předmět plnění veřejné zakázky realizovat podle skutečných potřeb zadavatele.

Zadavatel vymezil v podmínkách výzvy vlastní předmět plnění veřejné zakázky a stanovení požadavku na zpracování výše nabídkové ceny nedostatečným způsobem, čehož důsledkem byla nemožnost hodnocení nabídkové ceny ve smyslu § 2 písm. h) zákona. Žádný z uchazečů o veřejnou zakázku neuvedl nabídkovou cenu podle § 2 písm. h) zákona a tudíž nabídky nemohly být podle kritéria „Nabídková cena“ hodnoceny.

K porušení § 11 odst. 1 zákona orgán dohledu konstatuje, že hodnocení nabídek uchazečů, kteří měli být vyloučeni ze soutěže, je porušením zásady rovnosti uchazečů v soutěži (uchazeči byli tímto zvýhodněni), jejíž nerespektování je porušením zákona ze strany zadavatele a která se do kogentního ust. § 11 odst. 1 zákona promítá formulací „Žádný z uchazečů nesmí být v obchodní veřejné soutěži zvýhodněn proti ostatním účastníkům soutěže s výjimkami uvedenými v odstavcích 2 a 3“. Zadavatel je povinen zachovávat rovný přístup ke všem zájemcům a uchazečům o veřejnou zakázku a spoluvytvářet tak právní jistotu uchazečů o veřejnou zakázku.

Podle § 68 odst. 2 zákona rozhodnutí zadavatele, u nichž zákon stanoví povinnost oznámit je příslušnému uchazeči, musí být odeslány doporučeně s doručenkou. Dokumentace příslušné doručeny neobsahuje. Uchazeči mají nárok na to, aby jim písemnosti byly doručovány zákonem stanoveným způsobem. Doručování písemností doporučeně s doručenkou je rovněž nezbytné pro počítání lhůt, které se váží k datu doručení písemností. Bez takto prováděného doručování nelze zjistit počátek ani konec příslušných lhůt (např. lhůty pro podání námitek nebo návrhu na přezkoumání rozhodnutí zadavatele atp.).

Vzhledem ke zjištěným porušením zákona rozhodl orgán dohledu zrušit rozhodnutí zadavatele o výběru nejvhodnější nabídky, a rovněž i o zrušení soutěže. Ke zrušení zadání veřejné zakázky orgán dohledu přistoupil z toho důvodu, že provedení nového výběru veřejné zakázky nelze fakticky realizovat, poněvadž pochybení zadavatele, kterého se dopustil ve výzvě zveřejněním nesprávného požadavku na prokázání kvalifikačních předpokladů a požadavků na jednotný způsob zpracování nabídkové ceny, již nelze napravit, jelikož uchazeči dle zveřejněných podmínek zpracovali své nabídky. K uložení pokuty orgán dohledu nepřistoupil z toho důvodu, že nápravu stavu lze dosáhnout zrušením zadání veřejné zakázky.

Stanovení přesných a transparentních podmínek zadání veřejné zakázky považuje za prioritní rovněž Vrchní soud v Olomouci např. ve svém rozsudku č. j. 2 A 4/2000 ze dne 29.6.2000, ve kterém je mj. uvedeno: „...S výjimkou přezkoumávání úkonů zadavatele orgánem dohledu nejde o správní řízení, tedy zákon neobsahuje procesní normu, jíž by se mělo zadávání veřejných zakázek řídit, nýbrž o postup závazný stejnou měrou pro zadavatele i pro uchazeče. Uvádění příslušných ustanovení zákona upravujících tento postup do praxe přináší s sebou úskalí potřeby výkladu. Jelikož výklad zákona působící toliko inter partes nemůže podat zadavatel, lze jej očekávat od správního orgánu realizujícího svou dohledovou

pravomoc. Při jeho úvahách o zákonnosti rozhodnutí zadavatele by mělo být vůdčí směřování k co největší průhlednosti aplikovaných postupů. Výklad zákona nemůže abstrahovat od požadavku transparentnosti procesu zadávání. V posuzovaném případě to znamená, že zadání zadávacích a soutěžních podmínek musí být jednoznačné a srozumitelné“.

Zásada transparentnosti je spolu se zásadou nediskriminace a právem na přezkum, jedním ze základních principů, které je nutné dodržovat při výběrových řízeních, přičemž tyto zásady aplikuje a hájí i Evropský soudní dvůr ve své rozhodovací praxi v oblasti zadávání veřejných zakázek.

Orgán dohledu, aplikujíc zásadu vyšetřovací za účelem vydání rozhodnutí v souladu se zásadou materiální pravdy, posoudil postup zadavatele ze všech hledisek a na základě všech zjištěných a uvedených skutečností rozhodl, jak je uvedeno ve výroku.

Vzhledem k tomu, že orgán dohledu rozhodl o zrušení zadání veřejné zakázky, je nezbytné, aby zadavatel ve smyslu ust. § 283 obchodního zákoníku (zákon č. 513/1991 Sb., obchodní zákoník, ve znění pozdějších předpisů), které se podle § 3 odst. 1 zákona (obecné ustanovení vztahující se ke všem způsobům zadání veřejných zakázek) analogicky použije v případech, které neupravuje zákon o zadávání veřejných zakázek, oznámil zrušení zadání veřejné zakázky všem uchazečům, a to stejným způsobem, jako jim odeslal výzvu k podání nabídek.

Orgán dohledu posoudil celý případ a na základě všech uvedených skutečností rozhodl, jak je uvedeno ve výroku.

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

Obdrží:

Domov penzion pro důchodce Foltýnova, p. o., Foltýnova 21, 635 00 Brno, zast. PhDr. Květou Šoupalovou

SOMAK spol. s r. o., Bellova 23, 623 00 Brno, zast. Michaelem Šimarou

Sláma – Hejma, v. o. s., Terasová 64, 616 00 Brno, zast. Igorem Slámou

Steinhauser, s. r. o., Karasova 378, 666 01 Tišnov, zast. MVDr. Ladislavem Steinhauserem,
CSc.