

Úřad pro ochranu hospodářské soutěže ve správním řízení zahájeném dne 31.7.2001 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., na základě návrhu uchazeče Roberta Tůmy, nar. 14.8.1968, bytem Šemberova 14, 772 00 Olomouc, na přezkoumání rozhodnutí zadavatele Moravské divadlo Olomouc, tř. Svobody 33, 771 11 Olomouc, za něž jedná Mgr. Václav Kožušník, ředitel, ze dne 23.7.2001, kterým nevyhověl námitkám uchazeče ze dne 17.7.2001 proti jeho rozhodnutí ze dne 25.6.2001 o výběru nejvhodnější nabídky ve veřejné zakázce na „provádění pravidelného úklidu v objektu Moravského divadla Olomouc“ zadávané 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., zákona č. 39/2001 Sb. a zákona č. 142/2001 Sb., písemnou výzvou ze dne 24.5.2001

rozhodl takto:

Zadavatel Moravské divadlo Olomouc:

- porušil **§ 49 odst. 4 písm. a)** v návaznosti na **§ 2h 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., když nedostatečným způsobem vymezil předmět plnění veřejné zakázky a neposkytl zájemcům zadávací dokumentaci, která by svým obsahem zaručovala zpracování nabídek, na jejichž základě by bylo zajištěno jasné a určité plnění veřejné zakázky,
- porušil **§ 49 odst. 4 písm. c)** v návaznosti na **§ 6 a § 5 odst. 3** posledně citovaného zákona, když stanovil hodnocení nabídek dle jejich ekonomické vhodnosti, aniž by kritériím hodnocení přiřadil sestupné pořadí jejich významu,
- porušil **§ 49 odst. 4 písm. c)** v návaznosti na **§ 49 odst. 10 a § 6 odst. 2** posledně citovaného zákona tím, že nabídky hodnotil podle jiných kritérií, než která uvedl v podmínkách výzvy, přičemž hodnocení nabídek nebylo provedeno transparentním způsobem,
- porušil **§ 49 odst. 4 písm. d)** posledně citovaného zákona tím, že ve výzvě více zájemcům o veřejnou zakázku k podání nabídky neuvedl lhůtu, po kterou jsou uchazeči svými nabídkami vázáni,

- porušil § 49 odst. 10 posledně citovaného zákona tím, že oznámení o výběru nejvhodnější nabídky nezaslal vyloučenému uchazeči Haně Mišurcové, Olomouc,
- porušil § 68 odst. 2 posledně citovaného zákona tím, že rozhodnutí o námitkách neodeslal doporučeně s doručenkou.

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. **se ruší rozhodnutí zadavatele ze dne 25.6.2001** o výběru nejvhodnější nabídky a současně **se ruší i zadání veřejné zakázky na „provádění pravidelného úklidu v objektu Moravského divadla Olomouc“ ze dne 24.5.2001.**

O d ů v o d n ě n í

Zadavatel Moravské divadlo Olomouc, tř. Svobody 33, 771 11 Olomouc, za něž jedná Mgr. Václav Kožušník, ředitel (dále jen „zadavatel“), zadal veřejnou zakázku na „provádění pravidelného úklidu v objektu Moravského divadla Olomouc“ 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., zákona č. 39/2001 Sb. a zákona č. 142/2001 Sb., písemnou výzvou ze dne 24.5.2001 (dále jen „zákon“ a „výzva“).

V bodě 1. výzvy zadavatel uvedl, že předmětem výzvy je podání nejvhodnější nabídky na uzavření smlouvy na provádění pravidelného úklidu v prostorách budovy Moravského divadla v Olomouci s tím, že jak ve výzvě, tak v jejích přílohách č. 1 – 3 uvedl rozsah, četnost a druh prováděných prací a výměru jednotlivých prostor, ale neuvedl dobu plnění veřejné zakázky.

Jako způsob hodnocení nabídek zadavatel v bodě 10. výzvy uvedl, že předložené nabídky budou hodnoceny podle uvedených kritérií s tím, že všechna kritéria mají stejnou váhu : - výše nabídkové ceny,
- záruky za jakost provedených prací,
- přizpůsobení se požadavkům provozu.

Ve výzvě není uvedena lhůta, po kterou jsou vymezení uchazeči svými nabídkami vázáni.

Zadavatel obdržel ve lhůtě pro podání nabídek celkem šest nabídek. Po provedené kontrole vyloučil z další účasti na veřejné zakázce uchazeče Hanu Mišurcovou, Olomouc, která nesplnila kvalifikační předpoklady podle § 2b odst. 1 písm. a) až f) zákona.

Ve „Zprávě o posouzení a hodnocení nabídek“ (dále jen „zpráva“) ze dne 19.6.2001, je uvedeno, že nabídky byly hodnoceny podle předem známých kritérií, přičemž každé z nich mělo stejnou váhu a byla hodnocena stupnicí bodů 0 - 4 (4 maximálně vyhovující). Konečný součet určil pořadí jednotlivých nabídek. Orgán dohledu však zjistil, že zadavatel hodnotil nabídky v bodovém rozmezí od 0 do 5. Závěrem zprávy je uvedeno zdůvodnění výběru nejvhodnější nabídky, že nabídka vybraného uchazeče (citace) „...jevila se jako nejvhodnější pro potřeby divadla jak cenově, tak schopností reagovat na všechny požadavky a předložila velmi obsáhlou referenci firmy“ (konec citace).

Po provedení hodnocení nabídek zadavatel vybral jako nejvhodnější nabídku společnou nabídku Jana Grézla, nar. 15.10.1962, Ostravská 25, 772 00 Olomouc, a Sylvy Grézlové, nar. 24.3.1964, Ostravská 25, 772 00 Olomouc, kteří uzavřeli smlouvu o sdružení podle ustanovení § 829 a následujících zákona č. 40/1964 Sb., občanský zákoník, ve znění pozdějších předpisů.

O výběru nejvhodnější nabídky uchazeče Jana Grézla a Sylvy Grézlové zadavatel informoval uchazeče dopisem ze dne 25.6.2001. Oznámení nebylo zasláno vyloučenému uchazeči Haně Mišurcové. V dokumentaci o zadání veřejné zakázky zadavatel doložil doručky svědčící o doručení oznámení o výběru nejvhodnější nabídky ostatním uchazečům.

Proti rozhodnutí o výběru nejvhodnější nabídky podal uchazeč Robert Tůma, nar. 14.8.1968, Olomouc, dopisem ze dne 17.7.2001 námitky, který zadavatel obdržel téhož dne. Námitky proti rozhodnutí o výběru nejvhodnější nabídky podal rovněž uchazeč SIMACEK SERVICE INTERNATIONAL, spol. s r. o., Brno.

Zadavatel svými rozhodnutími ze dne 23.7.2001 odmítl námitky obou uchazečů. V dokumentaci o zadání veřejné zakázky zadavatel nedoložil doručku svědčící o doručení rozhodnutí o námitkách uchazeči Robertu Tůmovi.

Uchazeč Robert Tůma využil svého práva podat u Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže jako orgánu dohledu nad dodržováním zákona o zadávání veřejných zakázek (dále jen „orgán dohledu“) návrh na přezkoumání rozhodnutí zadavatele o námitkách. Ve svém návrhu na zahájení správní řízení mimo jiné uvedl, že zadavatel při provádění hodnocení nabídek podle kritéria „přizpůsobení se požadavkům provozu“ nehodnotil jeho nabídku objektivně a že neinformoval uchazeče o důležitosti tohoto kritéria vzhledem ke skutečnosti, že budoucí sezóna bude „zvláště bohatá“ na mimořádné akce. Uchazeč navrhl, aby orgán dohledu přezkoumal rozhodnutí zadavatele o výběru nejvhodnější nabídky a aby jeho nabídka byla vybrána jako nejvhodnější.

Orgán dohledu obdržel výše uvedený návrh dne 31.7.2001, a tímto dnem bylo podle § 57 odst. 1 zákona 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., zahájeno správní řízení o přezkoumávání rozhodnutí zadavatele o námitkách.

Podle § 58 zákona jsou účastníky tohoto řízení:

1. zadavatel,
2. uchazeč Jan Grézl a Sylva Grézlová,
3. uchazeč Robert Tůma.

Dne 7.8.2001 obdržel orgán dohledu od zadavatele dokumentaci o zadání předmětné veřejné zakázky spolu s vyjádřením (viz dále).

Účastníkům řízení bylo dopisem č.j. S 161/01-151/3274/01-Jak ze dne 9.8.2001 oznámeno zahájení řízení a byla jim dána možnost vyjádřit se k podkladům pro rozhodnutí.

Předmětný návrh uchazeče Roberta Tůmy byl podán v souladu s § 57 odst. 2 zákona. Vzhledem k tomu, že podání návrhu je zpoplatněno podle zákona č. 368/1992 Sb., o správních poplatcích, ve znění pozdějších předpisů, učinil orgán dohledu nezbytné kroky ke stanovení výše správního poplatku. Současně s oznámením o zahájení správního řízení

dopisem ze dne 9.8.2001 proto orgán dohledu vyzval zadavatele a uchazeče Roberta Tůmu ke sdělení celkové nabídkové ceny z důvodu výpočtu správního poplatku podle položky 62 písm. b) sazebníku správních poplatků, který tvoří přílohu k zákonu č. 368/1992 Sb., o správních poplatcích, ve znění pozdějších předpisů. Na základě získaných informací orgán dohledu stanovil poplatek ve výši 21 501,-Kč, který Robert Tůma ve stanovené lhůtě uhradil.

Zadavatel ve svém vyjádření ze dne 7.8.2001 zdůvodnil podrobně výběr nejvhodnější nabídky a mimo jiné uvedl, že důvodem výběru nejvhodnější nabídky uchazeče Jana Grézla a Sylvie Grézlové bylo několik hledisek a skutečností:

- záruky uchazeče vzhledem k certifikátu – úklidový operátor, vydaným Českou společností pro jakost, několikanásobně převyšují ostatní nabídky,
- uchazeč nabídl zadavateli další služby nad rámec zadání veřejné zakázky bezplatně,
- uchazeč se zavázal uzavřít pracovní poměr s 8 osobami provádějící úklid v současné době,
- uchazeč nabízí pohotovostní službu 24 hodin denně,
- úklid mimořádných akcí je u tohoto uchazeče cenově nejvýhodnější,
- uchazeč ve své nabídce specifikuje nad rámec zadání úklid vybraných prostor.

Na závěr svého vyjádření zadavatel konstatuje, že uvedeného uchazeče vybral (citace): „po sečtení všech okolností“ (konec citace).

Orgán dohledu po přezkoumání a zhodnocení všech podkladů a rozhodných skutečností dospěl k následujícím závěrům s tím, že se zabýval jak dodržením ustanovení zákona z hlediska věcného obsahu výzvy, tak i postupem a úkony zadavatele při posuzování a hodnocení nabídek a následně při výběru nejvhodnější nabídky.

K porušení ustanovení § 49 odst. 4 písm. a) zákona v návaznosti na ustanovení § 2h odst. 1 zákona

- Podle ustanovení § 49 odst. 4 písm. a) zákona zadavatel musí ve výzvě vymezit plnění veřejné zakázky, tedy musí uchazečům poskytnout úplnou a správnou zadávací dokumentaci, kterou vymezuje ustanovení § 2h odst. 1 zákona, podle něhož je zadávací dokumentací souhrn údajů a informací nezbytných pro zpracování nabídky. Zadavatel ve výzvě neuvedl, na jakou dobu a za jakých výpovědních podmínek bude uzavřena smlouva na plnění předmětu veřejné zakázky. Tuto informaci sdělil až orgánu dohledu ve svém stanovisku ohledně výpočtu správního poplatku. Vzhledem k této skutečnosti nemohli uchazeči přesně určit rozsah plnění veřejné zakázky a vypočítat celkovou nabídkovou cenu, která je podle ustanovení § 2 písm. h) zákona cena, kterou uchazeč navrhuje zadavateli za splnění veřejné zakázky ve své nabídce.
- Zadavatel tím, že nedostatečným způsobem vymezil předmět plnění veřejné zakázky a neposkytl zájemcům zadávací dokumentaci, která by svým obsahem umožňovala řádné zpracování nabídek, porušil ustanovení § 49 odst. 4 písm. a) v návaznosti na ustanovení § 2h odst. 1 zákona.

K porušení ustanovení § 49 odst. 4 písm. c) v návaznosti na § 6 a § 5 odst. 3 zákona

- Podle ustanovení § 49 odst. 4 písm. c) zákona zadavatel musí ve výzvě uvést způsob hodnocení nabídek s odkazem na ustanovení § 6 zákona. 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, resp. výzvy.

Zadavatel ve výzvě zvolil variantu hodnocení podle ekonomické vhodnosti nabídek a měl tedy v návaznosti na § 5 odst. 3 zákona stanovit sestupné pořadí kritérií podle stupně významu, který jim přisuzuje.

- Uvedeným postupem zadavatel porušil ustanovení § 49 odst. 4 písm. c) v návaznosti na § 6 a § 5 odst. 3 zákona, když stanovil hodnocení nabídek dle jejich ekonomické vhodnosti, aniž by kritériím hodnocení přiřadil sestupné pořadí jejich významu.

K porušení ustanovení § 49 odst. 4 písm. c) v návaznosti na § 49 odst. 10 a § 6 odst. 2 zákona

- Zadavatel stanovil ve výzvě kritéria hodnocení, ale jak bylo zjištěno ze „Zprávy o posouzení a hodnocení nabídek“, z odůvodnění výběru nejvhodnější nabídky a z vyjádření zadavatele, nelze jednoznačně a přesně určit, podle jakých kritérií, resp. podkritérií, zadavatel nabídky hodnotil.

K hodnocení nabídek orgán dohledu poznamenává, že zadavatel musí vždy vycházet z toho, že provedené hodnocení nabídek musí být dostatečně transparentní, a to nejen pro uchazeče, ale i pro orgán dohledu při jeho případném přezkoumávání postupu zadávání veřejné zakázky, tzn., že hodnocení nabídek musí být dostatečně průhledné a průkazné. Zadavatel tedy porušil ustanovení § 6 v návaznosti na § 5 odst. 3 zákona tím, že nabídky nehodnotil podle všech kritérií hodnocení jak byla uvedena v podmínkách výzvy.

Odborné posouzení (zda nabídky splňují požadavky zadavatele uvedené v zadání veřejné zakázky) a hodnocení nabídek (jak nabídky splňují požadavky zadavatele uvedené v zadání veřejné zakázky) ponechává zákon na zadavateli (u obchodní veřejné soutěže také na komisi pro posouzení a hodnocení nabídek) a je třeba dodat, že uvedený princip aplikuje orgán dohledu i ve své rozhodovací praxi, přičemž se opírá o precedentní druhostupňová rozhodnutí předsedy Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže a rovněž o rozhodnutí Vrchního soudu v Olomouci, např. č. j. 2 A 1/99. Pouze u kritéria nabídková cena, která je při hodnocení nabídek pomocí více kritérií vždy jedním z kritérií, zákon zadavateli ukládá, aby nabídkové ceny hodnotil podle jejich výše (§ 6 odst. 2 v návaznosti na § 2 písm. h) cit. zákona). Nabídky musí být hodnoceny podle všech kritérií zveřejněných v zadání veřejné zakázky, přičemž důležitou podmínkou pro provedení objektivního hodnocení nabídek je provedení důkladného posouzení nabídek z hlediska splnění všech podmínek uvedených zadavatelem v zadání veřejné zakázky. Hodnocení nabídek pomocí více kritérií 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.

- Zadavatel svým výše uvedeným postupem porušil § 49 odst. 4 písm. c) v návaznosti na § 49 odst. 10 a § 6 odst. 2 zákona tím, že nabídky hodnotil podle jiných kritérií, než která uvedl v podmínkách výzvy, přičemž hodnocení nabídek nebylo provedeno transparentním způsobem.

K porušení ustanovení § 49 odst. 4 písm. d) zákona

Zadavatel ve výzvě neuvedl lhůtu, po kterou jsou uchazeči svými nabídkami vázáni. Zadavatel svým postupem porušil ustanovení § 49 odst. 4 písm. d) zákona, podle kterého výzva více zájemcům o veřejnou zakázku k podání nabídky musí uvedenou lhůtu obsahovat.

K porušení ustanovení § 49 odst. 10 zákona

Podle uvedeného ustanovení zákona je zadavatel povinen oznámit výběr nejvhodnější nabídky oznámit všem uchazečům ve lhůtě, po kterou jsou svými nabídkami vázáni. Zadavatel zaslal oznámení uchazečům, jejichž nabídky byly hodnoceny, ale oznámení nezaslal vyloučenému uchazeči Haně Mišurcové, čímž porušil ustanovení § 49 odst. 10 zákona.

K porušení ustanovení § 68 odst. 2 zákona

Podle ustanovení § 68 odst. 2 zákona rozhodnutí zadavatele, u nichž zákon stanoví povinnost oznámit je příslušnému uchazeči, musí být odeslány doporučeně s doručenkou nebo osobně proti podpisu doručeny uchazeči.

Orgán dohledu zjistil, že zadavatel nezaslal oznámení o výběru nejvhodnější nabídky ani rozhodnutí o námitky zákonem stanoveným způsobem, čímž porušil citované ustanovení zákona.

Zásada rovného a transparentního přístupu ke všem uchazečům o veřejnou zakázku je jedním z základních principů, které musí zadavatel aplikovat v procesu zadávání veřejných zakázek. Princip rovného přístupu k uchazečům, který zákonodárce zakotvil v ust. § 11 zákona, je rovněž obligatorním principem při pořádání výběrových řízení v podmínkách zemí EU, přičemž je na něj kladen důraz v rozhodovací praxi Evropského soudního dvora (viz. např. čj. C – 87/94 ze dne 25.4.1996).

Po posouzení případu ve všech souvislostech orgán dohledu konstatuje, že porušení zákona, která se týkají obligatorních podmínek obsahu zadání veřejné zakázky, svým charakterem neumožnila jako nápravu uložit zadavateli provedení nového výběru nejvhodnější nabídky. V této souvislosti orgán dohledu odkazuje na závěr z rozsudků Vrchního soudu v Olomouci (např. č. j. 2 A 2/99 ze dne 24.6.1999), že pro zrušení veřejné zakázky postačí zjištění alespoň jednoho oprávněného důvodu; zkoumání dalších důvodů je nadbytečné.

Jelikož účastníky řízení nejsou všichni uchazeči o veřejnou zakázku, je třeba, aby zadavatel po nabytí právní moci tohoto rozhodnutí informoval o zrušení zadání veřejné zakázky i ostatní uchazeče.

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:

Moravské divadlo Olomouc, tř. Svobody 33, 771 11 Olomouc
zast. Mgr. Václavem Kožušníkem

Jan Grézl, nar. 15.10.1962, Ostravská 25, 772 00 Olomouc

Sylva Grézlová, nar. 24.3.1964, Ostravská 25, 772 00 Olomouc

Robert Tůma, nar. 14.8.1968, bytem Šemberova 14, 772 00 Olomouc