

Úřad pro ochranu hospodářské soutěže ve správním řízení zahájeném dne 9.8.2001 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 pozdějších předpisů, ve věci přezkoumávání úkonů zadavatele České republiky – Ministerstva financí, Letenská 15, 118 10 Praha 1, zastoupeného Ing. Jiřím Rusnokem, ministrem (dále jen “zadavatel”), učiněných v obchodní veřejné soutěži “Závodní stravování Celního ředitelství Hradec Králové” vyhlášené podle části druhé 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 Obchodním věstníku č. 14/2001 ze dne 4.4.2001 pod zn. 117507- 14/01 rozhodl **takto**:

Zadavatel Ministerstvo financí porušil:

§ 34 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. tím, že nevyločil z další účasti v obchodní veřejné soutěži uchazeče Střední odborná škola a Střední odborné učiliště Hradec Králové, JS CORPS spol. s r. o., Hradec Králové, kteří nesplnili podmínku zadání obchodní veřejné soutěže, když ve svých nabídkách předložili návrh smlouvy bez podpisu statutárního zástupce uchazeče, jak zadavatel požadoval v bodu XII písm. b) podmínek obchodní veřejné soutěže.

Rozhodnutí zadavatele – České republiky – Ministerstva financí – o výběru nejvhodnější nabídky, oznámené uchazečům dopisem ze dne 12.6.2001, 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 zadavateli se ukládá provést nový výběr, a to do jednoho měsíce od nabytí právní moci tohoto rozhodnutí.

### **O d ů v o d n ě n í**

Zadavatel Česká republika – Ministerstvo financí vyhlásil obchodní veřejnou soutěž “Závodní stravování Celního ředitelství Hradec Králové” (dále jen “soutěž”) podle části druhé 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. (dále jen “zákon”) v Obchodním věstníku č. 14/2001 ze dne 4.4.2001 pod zn. 117507-14/01.

Jako kritéria hodnocení nabídek zadavatel v podmínkách soutěže uvedl:

“Nabídky budou hodnoceny v souladu s § 6 odst. 1 zákona dle níže uvedených kritérií:

- a) výše nabídkové ceny dle zadávací dokumentace k této obchodní soutěži ve vztahu k nákladům zadavatele
- b) výše odměny dodavatele za služby poskytnuté zadavateli (včetně způsobu jejího výpočtu – jasně formulovat, zda výnosy z doplňkového prodeje náleží zadavateli, nebo tvoří celé nebo jejich část odměnu zadavatele)
- c) vzdálenost vyvařovny od místa plnění, případně dalších vyvařoven od místa plnění (pro případ nutnosti změny vyvařovny z důvodu havárie atd.)
- d) nabídka vlastního software při bezhotovostních úhradách zaměstnanců (v různých cenových relacích za oběd), možnost hotovostní úhrady, možnosti standardních výstupů z pokladního systému výdejny včetně posouzení výhodnosti finanční náročnosti pro dodavatele i zaměstnance
- e) výše jednorázové zálohy, vyplacené zadavatelem začátkem každého roku a vrácené nejpozději do 15. prosince každého roku na účet zadavatele
- f) rozsah a kvalita nabízených služeb (denně nabízený počet druhů polévek, hlavních jídel, moučníků, salátový bufet, dresinky, nabídka nápojů, doplňkový prodej).”

Z protokolu o otevírání obálek s nabídkami ze dne 11.5.2001 vyplývá, že zadavatel do konce lhůty obdržel tři nabídky a že jedna z nich byla komisí pro otevírání obálek navržena k vyřazení z dalšího posuzování a hodnocení.

Zadavatel příslušného uchazeče vyloučil z další účasti na veřejné zakázce rozhodnutím ze dne 1.5.2001.

Ze “Zprávy o posouzení a hodnocení nabídek” ze dne 21.5.2001 vyplývá, že komise jmenovaná zadavatelem pro posouzení a hodnocení nabídek posoudila zbývající dvě podané nabídky z hlediska obsahového splnění podmínek výzvy. Zbylé nabídky komise hodnotila podle kritérií stanovených v podmínkách soutěže seřazených v sestupném pořadí podle jejich důležitosti a po provedeném hodnocení doporučila zadavateli uzavřít smlouvu se Střední odbornou školou a Středním odborným učilištěm Hradec Králové. Zadavatel se s doporučením komise ztotožnil a o výběru nejvhodnější nabídky rozhodl dne 12.6.2001.

Proti rozhodnutí zadavatele o výběru nejvhodnější nabídky podala společnost JS CORPS spol. s r. o., Hradební 1029, 500 02 Hradec Králové, za niž jedná Mgr. Ladislav Smrček, jednatel (dále jen “uchazeč”), dopisem ze dne 18.6.2001 námitky, kterým zadavatel po přezkoumání jejich oprávněnosti nevyhověl. Vzhledem k tomu, že uchazeč nepovažoval rozhodnutí zadavatele o námitkách za správné, podal dopisem ze dne 4.7.2001 návrh na přezkoumání rozhodnutí zadavatele o námitkách u Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže.

Úřad pro ochranu hospodářské soutěže (dále jen “orgán dohledu”), obdržel návrh uchazeče 9.7.2001. Jelikož však návrh nebyl podán v souladu s § 57 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., zákona č. 39/2001 Sb. zákona č. 142/2001 Sb. (dále jen “zákon po poslední novele”), musel jej orgán dohledu rozhodnutím č. j. S 143/01-152/3236/01-Vs ze dne 8.8.2001 zamítnout.

Z předložené dokumentace o zadání veřejné zakázky (dále jen “dokumentace”) však orgán dohledu získal pochybnosti o správnosti postupu zadavatele a proto zahájil z úřední povinnosti správní řízení ve věci přezkoumávání úkonů zadavatele.

Podle § 58 zákona po poslední novele účastníky tohoto správního řízení jsou:

Česká republika – Ministerstvo financí, Letenská 15, 118 10 Praha 1, zastoupené Ing. Jiřím Rusnokem, ministrem,

Střední odborná škola a Střední odborné učiliště, Vocelova 1338, 500 02 Hradec Králové, za niž jedná Ing. Vladislav Košťál, ředitel, jejíž nabídka byla vybrána jako nejvhodnější,

JS CORPS spol. s r. o., Hradební 1029, 500 02 Hradec Králové, za niž jedná Mgr. Ladislav Smrček, jednatel, jejíž nabídka se umístila na druhém pořadí.

Zahájení řízení oznámil orgán dohledu účastníkům řízení dopisem č. j. S 162/01-152/3237/01-Vs ze dne 8.8.2001 a stanovil lhůtu, ve které se účastníci řízení mohli vyjádřit ke skutečnostem, které budou podkladem pro rozhodnutí; v cit. dopisu bylo mj. uvedeno následující:

“Z dokumentace o zadání veřejné zakázky předložené zadavatelem orgánu dohledu vyplývá, že zadavatel vybral jako nejvhodnější nabídku uchazeče Střední odbornou školu a Střední odborné učiliště, Vocelova 1338, 500 02 Hradec Králové. Jmenovaný uchazeč však doložil neúplné čestné prohlášení (§ 2b odst. 1 písm. f) zákona před poslední novelou). V čestném prohlášení chybí, že uchazeč nemá splatný nedoplatek “...na penále na sociální zabezpečení...”. Dále orgán dohledu z dokumentace o zadání veřejné zakázky zjistil, že u obou hodnocených uchazečů chybí v návrhu smlouvy podpis statutárního zástupce uchazeče, což si zadavatel výslovně stanovil pod bodem XII písm. b) vyhlášení obchodní veřejné soutěže v Obchodním věstníku na dotčenou veřejnou zakázku”.

Ke zjištěním orgánem dohledu se ve stanovené lhůtě vyjádřil zadavatel, ostatní účastníci řízení se ve stanovené lhůtě ani později k podkladům pro rozhodnutí nevyjádřili.

Zadavatel ve svém vyjádření ze dne 14.8.2001 uvedl mj. následující:

1. Čestné prohlášení k § 2b odst 1 písm. f) zákona č. 199/1994 Sb. o zadávání veřejných zakázek, ve znění pozdějších předpisů (dále jen “zákon”)

Uchazeč, který předložil nejvhodnější nabídku – Střední odborná škola a Střední odborné učiliště, Vocelova 1338, 500 02 Hradec Králové, předložil v rámci prokázání kvalifikačních předpokladů dle bodu č. III. c) zadání obchodní veřejné soutěže čestné prohlášení v souladu s ustanoveními § 2b odst.1 písm. b), c), e) a f) zákona č. 199/1994 Sb. o zadávání veřejných zakázek **v platném znění**. I když v textu není zákon přesně citován – chybí, že “uchazeč nemá splatný nedoplatek ...” “na **penále** na sociální zabezpečení ...”, jsou v čestném prohlášení přesně specifikována jednotlivá písmena § 2b odst. 1 a je jasně uvedeno, že jde o zákon v platném znění. Uchazeč tedy splnil § 2b odst. 1 zákona předložením čestného prohlášení o splnění kvalifikačních předpokladů uvedených v § 2b odst. 1 písm. b), c), d), e) a f) zákona. V tomto smyslu postupoval zadavatel zcela v souladu s metodickými pokyny získanými na řadě seminářů pořádaných kompetentními pracovníky ÚOHS.

2. Podpis statutárního zástupce uchazeče na návrhu smlouvy

Požadavek na podpis návrhu smlouvy statutárním zástupcem uchazeče byl podle zadání obchodní veřejné soutěže zařazen v bodě č. XIII – Forma předložení nabídky. Zadavatel ho

tedy neposuzoval jako Požadavek na kvalifikační předpoklady (bod č. III. Zadání) nebo Další předpoklady pro plnění veřejné zakázky (bod č. IV. Zadání), za jejichž nesplnění by uchazeč musel být vyloučen ve smyslu § 2e. Zadavatel vycházel ze skutečnosti, že návrh smlouvy nebyl podepsán, avšak tvořil součást nabídky uchazeče, která statutárním zástupcem podepsána byla. Návrh smlouvy nebyl podepsán u žádného z uchazečů a žádný uchazeč z tohoto důvodu nebyl vyloučen nebo zvýhodněn při posuzování nabídky. Nesplnění pouhé části bodu č.XII zadání výzvy – Forma předložení nabídky – odst. a) zadavatel nepovažoval za důvod k vyloučení obou uchazečů neboť se jednalo o formální závadu, která neměla žádný vliv na posouzení a hodnocení nabídek a příslušný podpis statutárního zástupce uchazeče byl součástí nabídky.

Po prošetření spisového materiálu uvádí orgán dohledu k případu následující rozhodné skutečnosti:

1. Po posouzení čestného prohlášení a vyjádření zadavatele ve vztahu k zákonu orgán dohledu konstatuje, že v tomto případě lze prokázání kvalifikačního předpokladu uvedeného v § 2b odst. 1 písm. f) zákona, akceptovat text uvedený v nabídce Střední odborné školy a Středního odborného učiliště: “prohlašuji na svou čest, v souladu s ustanoveními § 2b odst.1, písm. b), c), e), **f)** zákona č. 199/1994 Sb. o zadávání veřejných zakázek **v platném znění**, že ...”. Chybějící část v textu týkající se absence slov “na penále” se v kontextu výše uvedeného jeví jako písařská chyba.

2. Zadavatel v bodu XII písm. b) podmínek soutěže požadoval: “Součástí nabídky bude návrh smlouvy o zajištění závodního stravování dovozem jídel, doplněný o náklady zadavatele za jeden kalendářní rok dle zadávací dokumentace, podepsaný rovněž statutárním zástupcem uchazeče. V § 34 odst. 4 zákona je uvedeno: “Na základě posouzení nabídek z hlediska obsahového splnění podmínek soutěže a ověření souladu postupu uchazeče se zásadami ochrany hospodářské soutěže, komise navrhne zadavateli vyřazení nabídek, které uvedeným požadavkům nevyhoví. Rozhodnutí o vyloučení příslušného uchazeče ze soutěže přísluší zadavateli. Toto rozhodnutí je zadavatel bezodkladně příslušnému uchazeči sdělit”. Vzhledem k výše uvedeným skutečnostem je zřejmé, že komise pro posouzení a hodnocení nabídek nesprávně posoudila nabídky z hlediska obsahového splnění podmínek soutěže. Pochybení komise nenapravit ani zadavatel, neboť akceptoval výsledky posouzení a hodnocení nabídek a o výběru nejvhodnější nabídky rozhodl v souladu s doporučením komise dne 12.6.2001. Podmínky soutěže vyhlášené v Obchodním věstníku jsou závazné stejnou mírou pro zadavatele i uchazeče. Pokud tedy zadavatel požadoval v bodu XII písm. b) podmínek soutěže podepsat nabídku a zvláště i návrh smlouvy, byli uchazeči povinni požadavek zadavatele akceptovat a nabídku v souladu se zákonem a podmínkami soutěže zpracovat a předložit. Protože u obou hodnocených uchazečů chybí v návrhu smlouvy, která je součástí nabídky, podpis statutárního zástupce uchazeče, což si zadavatel výslovně stanovil pod bodem XII písm. b) vyhlášení obchodní veřejné soutěže v Obchodním věstníku na dotčenou veřejnou zakázku, nesplnili oba hodnocení uchazeči jednu z požadovaných podmínek zadání veřejné zakázky a povinností zadavatele bylo při hodnocení obě tyto nabídky z dalšího posuzování a hodnocení vyřadit. Orgán dohledu nemůže akceptovat vyjádření zadavatele k otázce absence podpisu v návrhu smlouvy, neboť zadavatelem uplatněný postup by ve svých důsledcích vedl k právní nejistotě uchazečů. Jak je uvedeno výše, zákon zadavateli výslovně ukládá povinnost posoudit nabídky z hlediska obsahového splnění podmínek soutěže, přičemž nerozlišuje, jak má zadavatel postupovat v případě zjištění závady či “formální závady, která nemá vliv na

vlastní hodnocení nabídek podle kritérií hodnocení”. Pokud nabídka obsahovým podmínkám soutěže nevyhovuje, je povinností komise nabídku vyřadit a následně pak povinností zadavatele uchazeče vyloučit!

Vzhledem k výše uvedeným skutečnostem tedy nemůže být uzavřena smlouva na základě této soutěže, neboť nabídka žádného z uchazečů o veřejnou zakázku nebyla zpracována v souladu se zákonem a s podmínkami soutěže.

Po zvážení všech okolností souvisejících se zadáváním této veřejné zakázky ve vztahu ke dvěma v § 59 písm. a) zákona po poslední novele možným variantám rozhodnutí orgánu dohledu v situaci, kdy bylo zjištěno porušení zákona a zadavatel již rozhodl o výběru nejvhodnější nabídky, orgán dohledu konstatuje, že od vlastního vyhlášení soutěže v Obchodním věstníku (dne 4.4.2001) do současnosti uplynulo více než pět měsíců a soutěž stále ještě není dokončena. V této souvislosti tedy vyvstává otázka, zda z důvodu značného časového odstupe od vyhlášení soutěže dne 4.4.2001 nedošlo k podstatným změnám okolností, za nichž byla veřejná zakázka zadávána a za nichž se soutěže zúčastnili uchazeči o veřejnou zakázku, a zda v současnosti vůbec trvá potřeba zadavatele realizovat předmětnou veřejnou zakázku v rozsahu původní zadávací dokumentace. Tuto otázku však musí posoudit sám zadavatel veřejné zakázky ve fázi posuzování obsahu nabídek, do které se vrátí celá soutěž poté, kdy toto rozhodnutí orgánu dohledu nabude právní moci. Orgán dohledu tím, že zadavateli uložil provést nový výběr, ponechal výběr řešení nastalé situace na zadavateli, což není v rozporu se zákonem o zadávání veřejných zakázek.

Orgán dohledu ve správním řízení postupuje v souladu se základními pravidly řízení uvedenými v § 3 správního řádu, přičemž podle ustanovení § 3 odst. 3 správního řádu je povinen “použít nejvhodnějších prostředků, které vedou ke správnému vyřízení věci”.

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:

Ministerstvo financí, Letenská 15, 118 10 Praha 1, zast. Ing. Jiřím Rusnokem, ministrem