

Č.j.: S 80-R/01-596/140/ZH

Č.j.: S 82-R/01-616/140/ZH

V Praze dne 16.7.2001

Úřad pro ochranu hospodářské soutěže, odbor dohledu nad zadáváním veřejných zakázek ve správních řízeních, zahájených dne 14.5.2001 a 18.5.2001 podle ustanovení § 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 návrhů uchazečů – STAVIS stavby, investice, služby, spol. s r.o., se sídlem Želivského 672, 284 01 Kutná Hora, za niž jedná jednatel Miroslav Chmel, a Stavitelství KRRO, s.r.o., se sídlem Na Sídlišti 1051, 582 91 Světlá nad Sázavou, za niž jedná jednatel Roman Krajíček, na přezkoumání rozhodnutí zadavatele – Ústav sociální péče „Barbora“ Kutná Hora, se sídlem Pirknerovo náměstí 228, 284 01 Kutná Hora, zast. ředitelkou ústavu Mgr. Máriou Klailovou, o výběru nejvhodnější nabídky ve veřejné zakázce vyhlášené jako obchodní veřejná soutěž v Obchodním věstníku č. 8/01 pod zn. 115045-08/01 na „Rekonstrukci a dostavbu ÚSP BARBORA Kutná Hora“

rozhodl takto:

rozhodnutím zadavatele – Ústavu sociální péče „Barbora“ Kutná Hora, se sídlem Pirknerovo náměstí 228, 284 01 Kutná Hora, zast. ředitelkou ústavu Máriou Klailovou, o výběru nejvhodnější nabídky ze dne 19.4.2001 nedošlo k porušení 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., zákona č. 256/2000 Sb. a zákona č. 39/2001 Sb., a proto se ve smyslu § 59 písm. b) cit. zákona oba návrhy **zamítají**.

Odůvodnění

Ústav sociální péče „Barbora“ Kutná Hora, se sídlem Pirknerovo náměstí 228, 284 01 Kutná Hora, zast. ředitelkou ústavu Mgr. Máriou Klailovou (dále jen „zadavatel“), vyhlásil obchodní veřejnou soutěž v Obchodním věstníku č. 8/01 pod zn. 115045-08/01 ze dne 11.2.2001 ve smyslu 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“), na „Rekonstrukci a dostavbu ÚSP BARBORA Kutná Hora“.

Zadavatel na základě vyhlášené obchodní veřejné soutěže obdržel do konce soutěžní lhůty 6 nabídek. Dne 13.3.2001 uskutečnil zadavatel prohlídku místa plnění předmětu veřejné zakázky, které se zúčastnili všichni zájemci, kteří převzali zadávací dokumentaci. V průběhu prohlídky byly zodpovězeny dotazy s možností vznést další dotazy písemně na zadavatele do 19.3.2001. Otevírání obálek se uskutečnilo dne 4.4.2001. Z protokolu o otevírání obálek s nabídkami vyplynulo, že všechny nabídky vyhověly kontrole úplnosti. První jednání zadavatelem jmenované komise pro posouzení a hodnocení nabídek se uskutečnilo dne 4.4.2001, na něm byli členové seznámeni s podanými nabídkami, výsledkem otevírání obálek a byl určen časový rozvrh a organizace pro posuzování a hodnocení podle zpracovaného jednacího řádu. Druhé jednání komise bylo dne 12.4.2001, na něm byly dohodnuty časové posloupnosti k prostudování a předávání nabídek mezi členy komise. O předávání nabídek mezi členy komise byl zpracován záznam o úplnosti a neporušenosti předávaných nabídek. Třetí jednání komise se uskutečnilo dne 19.4.2000, na něm bylo konstatováno, že všechny předložené nabídky splnily po obsahové stránce podmínky soutěže a postup všech zájemců byl v souladu se zásadami hospodářské soutěže. Ve zprávě o posouzení a hodnocení je popsán způsob hodnocení; k jednotlivým kritériím byly přiřazeny váhy.

Kritéria hodnocení:

- | | |
|--|----------|
| A. Reference a odborná způsobilost uchazeče (zakázky obdobného charakteru –občanská výstavba- v rozsahu nad 50 mil. Kč, realizované uchazečem v posledních pěti letech, rozestavěné stavby v současné době, průměrný roční počet zaměstnanců včetně jejich profesní skladby, materiální a technické vybavení k plnění této veřejné zakázky, čistý obchodní majetek k 31.12.1999, výše obchodního obrátu za poslední 3 roky ze stavební činnosti, pojištění uchazeče, bankovní reference uchazeče potvrzené příslušným hlavním bankovním ústavem) | váha 32% |
| B. Stupeň aplikace systému řízení jakosti a kvality díla (certifikace systému jakosti dle norem řady ČSN ISO 9000, kontrolní a zkušební plán) | váha 22% |
| C. Výše nabídkové ceny | váha 21% |
| D. Podmínky návrhu smlouvy o dílo (záruky za dílo, smluvní pokuty a majetkové sankce, termíny odstraňování vad a nedodělků, jistota za provedení díla, jistota za kvalitu díla a další podmínky návrhu smlouvy o dílo) | váha 20% |
| E. Termín dokončení díla – délka lhůty výstavby | váha 5% |

Zadavatel rozhodl na základě posouzení a hodnocení nabídek dne 19.4.2001, že nevhodnější nabídkou v této veřejné zakázce je nabídka:

GEOSAN GROUP, a.s., Zahradní 418, 281 01 Velim,
druhá v pořadí je nabídka Zlínstav, a.s. Zlín, tř. Tomáše Bati 385, 763 02 Zlín,
třetí v pořadí je nabídka KONSTRUKTIVA KONSIT, a.s., Půlkruhová 20, 160 00
Praha 6.

Oznámení o výběru nejvhodnější nabídky rovněž ze dne 19.4.2001 převzali zpracovatelé nabídek tentýž den osobně, což potvrdili podpisem

STAVIS, stavby investice, služby, spol. s r.o., se sídlem Želivského 672, 284 01 Kutná Hora, za niž jedná jednatel Miroslav Chmel (dále jen „uchazeč STAVIS“), zaslal zadavateli námitku proti výběru nejvhodnější nabídky ze dne 28.4.2001, a kterou zadavatel obdržel dne 29.4.2001.

V námitkách je uvedeno, že:

1. přesto, že uchazeč STAVIS je místní stavební firma s dlouholetou tradicí a nabízel rychlé a nejlevnější provedení rekonstrukce, umístil se jako poslední, proto nahlédl dne 24.4.2001 do zprávy o posouzení a hodnocení, po němž se mu potvrdilo, že soutěž již byla zadána tak, aby se umístily velké firmy. Dále napadá hodnocení, postavení kritérií při hodnocení a přidělení bodů, které neodpovídá vyhlášení v Obchodním věstníku, kritéria „nabídková cena“ a „doba výstavby“ nebyla označena jako klíčová a na rozdíl od ostatních kritérií zadavatel nepřidělil body jak vyhlásil ve věstníku a tím nevýhodně hodnotil firmy, které chtěly postavit rychle a levně. Hodnocení nabídek je neprůkazné a nekontrolovatelné. Uchazeč STAVIS dále uvádí, že na žádost statutárního orgánu zadavatele se dostavil k jednání a předal zadavateli některá obdobná rozhodnutí předsedy Úřadu pro hospodářskou soutěž ke skrytým diskriminačním podmínkám vyhlášení (cca 6) se zdůvodnění, že jeho vznesené námitky byly na jednání zlehčovány a označovány jako subjektivní názor,
2. jako prvé kritérium „reference a odborná způsobilost uchazeče - zakázky obdobného charakteru - občanská výstavba - v rozsahu nad 50 mil. Kč realizované uchazečem v posledních pěti letech“. Tímto postupem byli při hodnocení zvýhodněni ti uchazeči, kteří doložili takto stanovenou referenci. Naopak lze uvést, že omezení byli ti uchazeči, kteří takové stavby dosud nerealizovali. Neomezený počet zájemců o veřejnou zakázku, kteří se seznámili s vyhlášeným prvním ale i druhým kritériem hodnocení a vědí, že ho nemohou doložit, nabídku do soutěže vůbec nepodali. Obdobně takto byli zvýhodněni uchazeči velkých firem při hodnocení např. v podkritériu průměrný roční počet zaměstnanců vč. jejich profesní skladby, technického vybavení a další za celou společnost,
3. ze zprávy o posouzení a hodnocení (z textové části a z tabulky výsledného pořadí) nevyplývá, jak byli nabídky s jednotlivými podkritérii v prvním, druhém a čtvrtém kritériu každým členem komise hodnocení, co členové komise hodnotili. Hodnocení naší nabídky i nejvýhodnější nabídky tudíž není kontrolovatelné,
4. „postup hodnocení ve zprávě není popsán, konstatují se sice rozdíly v ohodnocení, ale důvody pro rozdílné ohodnocení nejsou specifikovány tak aby bylo zřejmé, jaké konkrétní přednosti měly nabídky ve vzájemném porovnání. Výsledná hodnotící tabulka nic o vlastním postupu hodnocení nevypráví,
5. nejasným stanovením kritéria „podmínky návrhu smlouvy o dílo“ zadavatel porušil ustanovení § 5 odst. 1 písm. d) zákona v návaznosti na § 6 a § 38 zákona,
6. vyhrazené právo zadavatele k vydání zadávací dokumentace časově omezeným předepsaným způsobem, lze považovat za diskriminační. Neomezený počet zájemců o veřejnou zakázku, kteří se seznámili s vyhlášením obchodní veřejné soutěže po 27.2.2001, přestože soutěžní lhůta skončila až 4.4.2001, nabídku do soutěže vůbec nepodali, protože již nemohli stihnout zadavatelem vyhlášené úkony k vydání zadávací dokumentace nutné pro zpracování nabídky. Zadavatel již předběžně provedl selekci potenciálních zájemců, když určil, že zadávací dokumentaci vydá pouze tomu, kdo se do soutěže včas přihlásí, včas zaplatí za zadávací dokumentaci a včas si ji vyzvedne. Pouze takový uchazeč mohl obdržet zadávací dokumentaci a soutěže se zúčastnit, protože byla nutná pro zpracování nabídky. Tímto postupem byli znevýhodněni ti, kteří se nepřihlásili včas do soutěže. Porušení zákona spatřuje v ustanovení § 11 zákona (vyhlášením skrytých diskriminačních podmínek k účasti v soutěži) a § 2h zákona (zadávací dokumentaci zadavatel neposkytuje zájemcům na vyžádání),
7. v bodě XIII vyhlášených podmínek uvedl zadavatel, že nabídkovou cenu je možno překročit pouze tehdy, jestliže by došlo ke změně plnění předmětu veřejné zakázky. Uvedeným zveřejněným způsobem překročení nabídkové ceny však zadavatel stanovil

uzavření úplně nového právního vztahu bez ohledu na existenci zákona. Uchazeč STAVIS svou námitku dovozuje z odůvodnění předsedy Úřadu č.j. 2R 21/99-Ju. Uchazeč STAVIS spatřuje porušení § 1 odst. 1 § 5 zákona.

Uchazeč STAVIS se domáhá nového výběru nebo zrušení soutěže.

Stavatelství KRRO, s.r.o., se sídlem Na Sídlišti 1051, 582 91 Světlá nad Sázavou, za niž jedná jednatel Roman Krajíček (dále jen „uchazeč KRRO“), zaslal zadavateli námitku proti úkonům a proti výběru nejvhodnější nabídky ze dne 25.4.2001, kterou zadavatel obdržel 26.4.2001.

V námitkách je uvedeno, že:

1. zadavatel při vyhlášení obchodní veřejné soutěže vyžadoval v rozporu se zákonem po uchazeči závaznou písemnou objednávku na zadávací dokumentaci. Tím bylo porušeno ustanovení § 2h zákona,
2. zadávací dokumentace není úplná a správná – rozdíl mezi vyhlášeným předmětem plnění a projektem pro provedení stavby (7 objektů),
3. definice kritéria „Certifikace systému jakosti dle norem ČSN ISO 9000“ je diskriminační a v rozporu se zákonem není definováno, o jakou certifikaci se jedná,
4. ve vyhlášení obchodní veřejné soutěže je stanoveno, že „Součástí zadávací dokumentace jsou Pokyny pro zpracování nabídky“. Tento pojem zákon nezná. Za nejzávažnější porušení zákona považujeme mezi obsahem vyhlášené soutěže v Obchodním věstníku a mezi pokyny pro zpracování nabídky a zadávací dokumentaci,
5. v zadání a zadávací dokumentaci (pokynech) jsou použita kritéria, nebo podmínky, které právní řád ČR nezná, např. čistý obchodní majetek, obchodní obrat, apod.; tyto pojmy obchodní zákoník ani účetnictví neznají,
6. jmenování komise, jednání komise bylo provedeno v rozporu se zákonem, navíc podjatě, protože:
 - a) v komisi pro otevírání obálek byl Mgr. Pavel Robek z firmy GORDION, spol. s r.o., který si odvezl nabídky všech uchazečů a po dobu min. 2 dnů prováděl jejich rozbor a vyhodnocení ve formě písemného materiálu pro členy komise. Tento postup je hrubým porušením zákona, navíc Mgr. Robek nebyl členem komise pro posuzování a hodnocení nabídek. Tímto postupem se porušilo základní právo a povinnost člena komise, tj. mít k dispozici úplné nabídky uchazečů a provést hodnocení z těchto podkladů a nebyť ovlivňován zpracovaným rozbohem podjatou osobou, navíc spojenou s firmou GEOSAN, a.s.,
 - b) členem komise pro posuzování a hodnocení nabídek se stal pan Šimůnek, který původně nebyl jmenován členem komise nebo náhradníkem komise. Navíc je tato osoba podjatá, neboť je spojena s firmou GEOSAN, a.s., protože vykonává dozor investora na stavbě Archivu Kutná Hora, kterou realizuje firma GEOSAN,
7. uchazeči nebylo umožněno dne 20.4.2001 nahlédnout do spisu – porušeno ustanovení § 37 odst. 2 zákona,
8. uchazeč konstatuje, že nebyla vybrána nejvhodnější nabídka. Vyhlášený způsob hodnocení podle ekonomické vhodnosti nabídky zadavatel porušil tím, že nejnižší nabídkovou cenu bez daně z přidané hodnoty ve výši 68 000 000,- Kč nevyhodnotil ani jako třetí v pořadí, zato cenu o 10 000 000,- Kč vyšší (min. o 12% vyšší) zařadil na třetí pořadí, tj. že kritéria a především váhy jednotlivým kritériím přiřazené jsou z hlediska výdajů veřejných prostředků naprosto nepřijatelné,
9. zřejmou snahu o ovlivňování výsledků soutěže odvozujeme též ze skutečnosti, že zadavatel rozvážel Oznámení o výběru nejvhodnější nabídky uchazečům do jejich sídel

v pátek, tj. poškozuje je ve zkracování lhůty pro podání námitek o 2 x 2 dny (sobota, neděle) a snižuje možnost nahlédnout do dokumentace (viz. 20.4.2001 - nebylo možno nahlédnout),

10. GEOSAN, a.s., navyšuje neúměrně nabídkové ceny při vlastní realizaci (např. Nemocnice Kutná Hora, cca 18 mil. Kč, Archiv Kutná Hora cca 5 mil. Kč) bez dalších výběrových řízení.

Uchazeč KRRO požaduje přezkoumat hospodaření zadavatele s veřejnými prostředky.

Na základě výše uvedených skutečností se uchazeč KRRO domáhá soutěž zrušit pro porušení několika ustanovení zákona a vypsát novou obchodní veřejnou soutěž.

V odpovědi statutárního orgánu zadavatele na námítky uchazeče STAVIS proti rozhodnutí o výběru nejvhodnější nabídky ze dne 9.9.2001 a kterou uchazeč převzal osobně týž den je uvedeno, že v souladu s ustanovením § 56 zákona přezkoumal oprávněnost podaných námitek a zároveň přezkoumal celý průběh obchodní veřejné soutěže a vyjádřil se ke všem námítkám uchazeče s těmito závěry:

- k bodu 1 - v soutěžní lhůtě nebyla ze strany namítajícího uchazeče učiněna žádná námítka proti úkonům zadavatele, tj. proti vlastnímu zadání. Námítka proti zadání byla učiněna až po doručení oznámení o výběru nejvhodnější nabídky uchazeči, tj. až po zjištění, že zadavatel nevybral jeho nabídku jako nejvhodnější. Jednotlivé namítané skutečnosti jsou pak irelevantní,
- k bodu 2 - zadavatel stanovil podle ustanovení § 5 odst. 2 zákona další podmínky soutěže, které vyhlásil současně s podmínkami podle § 5 odst. 1 zákona, které měli zájemci ve svých nabídkách doložit. V souladu s § 2f zákona může zadavatel požadovat na uchazeči doložení údajů uvedených ve vyhlášení. Výčet uvedený v § 2f zákona je pouze demonstrativní, z čehož vyplývá, zadavatel může po uchazečích požadovat doložení dalších údajů rozhodných pro plnění předmětu veřejné zakázky,
- k bodu 3 a 4 - zadavatel vysvětlil po prostudování zprávy o posouzení a hodnocení nabídek, že z textu zprávy jednoznačně vyplývá, jakým způsobem byly jednotlivé nabídky komisí posuzovány a hodnoceny a zároveň popsal způsob a celý postup hodnocení, uvedený v zápise z komise a zprávě o posouzení a hodnocení ze dne 19.4.2001, s tím, že neporušil ustanovení § 6 zákona, nabídky byly hodnoceny v souladu se zákonem a soutěžními podmínkami, dále, že neporušil ustanovení § 11 zákona, když stanovil v souladu s § 2f a § 2h zákona další podmínky a požadoval po uchazečích aby údaje stanovené v podmínkách dokladovali, neporušil ani § 37 zákona, protože zpráva obsahuje všechny náležitosti stanovené zákonem včetně podrobného popisu způsobu a výsledku hodnocení a zdůvodnění výběru nejvhodnější nabídky, ani § 38 zákona, když v souladu s doporučením komise rozhodl o výběru nejvhodnější nabídky, která nejlépe splnila kritéria uvedená v soutěžních podmínkách,
- k bodu 5 - zadavatel stanovil v soutěžních podmínkách kritérium „Podmínky návrhu smlouvy o dílo“. V pokynech pro zpracování nabídky, které byly součástí zadávací dokumentace bylo uvedeno: „podepsaný návrh smlouvy o dílo (viz. příloha 06 – Smlouva o dílo – vzor). Ve vzoru smlouvy o dílo uchazeč doplní chybějící údaje a doplní jím požadované změny a doplnění (závazně způsobem uvedeným na konci vzoru smlouvy). Takto doplněný vzor označí jako návrh, podepíše a přiloží do nabídky“. Statutární orgán zadavatele uvádí, že je tak zřejmé, co požadoval na uchazečích v nabídkách (v návrzích smluv) dokladovat a co bude hodnoceno. Uchazečem citovaná ustanovení zákona nebyla ani v této části zadavatelem porušena,

- k bodu 6 - zadavatel vymezil vydávání zadávací dokumentace v souladu s § 5 odst. 2 písm. d) zákona následujícím způsobem, nikoli tak, jak uvádí uchazeč STAVIS v námitce: Zadávací dokumentaci si zájemce vyžádá na základě závazné písemné objednávky, která musí být doručena osobně, poštou nebo faxem na adresu zadavatele v pracovní dny v době od 9.00 do 16.00 hodin. Na písemné objednávce bude uvedena firma uchazeče, identifikační údaje, telefonické a faxové spojení a odpovědná osoba. Písemná objednávka bude doručena nejpozději do 27.2.2001 do 12.00 hodin. Zadávací dokumentace bude uchazečům vydávána od 7.3.2001 do 8.3.2001 včetně vždy od 9.00 do 11.00 hodin v sídle zadavatele. Zadavatel požaduje od zájemců úhradu za použití reprodukční techniky při poskytnutí zadávací dokumentace ve výši 15.000,- Kč včetně DPH. Úhrada těchto nákladů bude provedena bankovním převodem. Jako variabilní symbol uvede zájemce své Identifikační číslo. Kopie dokladu o úhradě částky za zadávací dokumentaci (výpis z účtu) bude doručena osobně, poštou nebo faxem na adresu zadavatele nejpozději do 1.3.2001 do 12.00 hodin. Součástí zadávací dokumentace jsou „Pokyny pro zpracování nabídky“. Zadávací dokumentace je nutná pro zpracování nabídky.
Zadavatel v soutěžních podmínkách neomezil vydávání zadávací dokumentace na určité časové období a nepodmínil účast ve výběrovém řízení vyzvednutím zadávací dokumentace. Stanovením data pro objednávku a vydávání zadávací dokumentace postupoval zadavatel v souladu s § 5 odst. 2 písm. d) zákona, kdy zadavatel může vymezit další podmínky soutěže včetně lhůty, v níž je možno vyžádat zadávací dokumentaci, je-li pro zpracování nabídky nutná (§ 2h), popř. výši úhrady za její poskytnutí, je-li úhrada zadavatelem vyžadována. Nedefinováním data pro objednávku zadávací dokumentace a pro její vydávání zadavatel pouze organizačně určil, kdy bude zadávací dokumentace vydávána tak, aby ji tito zájemci měli minimálně 21 dní k dispozici. Zadavatel stanovil datum vydávání dokumentace, aby vyhověl obligatornímu ustanovení § 7 odst. 3 zákona, které zadavateli ukládá umožnit nahlédnout zájemcům do zadávací dokumentace nejpozději 21 dnů od konce soutěžní lhůty. Zadavatel postupoval zcela v souladu s ustanovením § 5 odst. 2 písm. d) zákona ve vztahu k § 7 odst. 3 zákona, a neporušil § 2h zákona. Stanovením dat vydávání zadávací dokumentace prokázal zadavatel to, že splnil podmínku uvedenou v § 7 odst. 3 zákona. Zadavatel neporušil ustanovení § 11 ani § 2h zákona,
- k bodu 7 - zadavatel odcitoval podmínky, uvedené ve vyhlášení, při jejichž splnění je možno překročit výši nabídkové ceny ve smyslu § 5 odst. 1 písm. l) zákona, které uvedl ve vyhlášení obchodní veřejné soutěže s tím, že vymezil předmět plnění naprosto jednoznačně v bodě 1 soutěžních podmínek v souladu s ustanovením § 2h. Předmět plnění je popsán i v prováděcím projektu, který je součástí zadávací dokumentace. Uvedením stanovených podmínek, při jejichž splnění je možno překročit stanovenou cenu, zadavatel předjímal možné budoucí okolnosti průběhu plnění veřejné zakázky, kdy může dojít na základě objektivních okolností, které nejsou zadavateli (a objektivně být nemohou) známy v době vypsání obchodní veřejné soutěže, ke změně rozsahu plnění předmětu, a to nejen k rozšíření ale i k zúžení rozsahu. Je logické, že v návaznosti na tyto objektivní okolnosti, které mohou, ale nemusí nastat, dojde ke změně nabídkové ceny a to buď k jejímu zvýšení nebo naopak k jejímu snížení. Uvedenou možnost, kdy může dojít k navýšení nabídkové ceny v návaznosti na objektivní okolnosti v průběhu plnění předmětu veřejné zakázky, předpokládá též přímo zákon v § 50 zákona. Kromě uvedeného byl součástí zadávací dokumentace vzor smlouvy o dílo, který velmi podrobně upravoval v bodě III. způsob, za jakých podmínek je možno nabídkovou cenu překročit.
K rozhodnutí předsedy Úřadu č.j. 2R 21/99-Ju uvedl zadavatel, že nemá k dispozici dokumentaci o zadání, kterého se rozhodnutí předsedy Úřadu týká. Na základě prostudování odůvodnění, ve kterém je vylíčen rozhodný skutkový stav, dospěl statutární

orgán zadavatele k závěru, že skutková podstata a stav vylíčený v odůvodnění je zcela odlišný od skutečností, proti kterým směřuje námitka uchazeče. Z citovaného rozhodnutí vyplývá, že toto se týká situace, kdy je uzavřen nový smluvní vztah bez konání výběrového řízení, ačkoliv zákon takovou povinnost zadavateli ukládá. Předseda Úřadu uvádí, že uzavřená smlouva byla „po právní stránce zcela samostatným smluvním vztahem, který nikterak nenavazoval na předchozí smlouvu.

Zadavatel neporušil ustanovení § 1 odst. 1 a § 5 zákona a naopak postupoval zcela v souladu se zákonem, když stanovil podmínky, při jejichž splnění je možno překročit výši nabídkové ceny (§ 5 odst. 1 písm. l) zákona).

Statutární orgán zadavatele na základě všech výše uvedených skutečností námitce uchazeče nevyhovuje.

V odpovědi ze dne 3.5.2001 na námitku uchazeče KRRO statutární orgán zadavatele uvedl, že v souladu s ustanovením § 56 zákona přezkoumal oprávněnost podaných námitek a zároveň přezkoumal celý průběh obchodní veřejné soutěže s těmito závěry:

Vzhledem ke skutečnosti, že zadání podmínek předmětné obchodní veřejné soutěže bylo zveřejněno v Obchodním věstníku dne 21.2.2001, zadávací dokumentace byla vydávána ve dnech od 7.3. do 8.3.2001 a námitka směřuje právě proti těmto úkonům zadavatele, uchazeč KRRO nevyhověl zákonné desetidenní lhůtě pro možnost podat námitku, když ji podal až po doručení oznámení o výběru nejvhodnější nabídky. Uvedené se dotýká namítaných skutečností uvedených v bodech 1 – 5 námitek.

K bodu 1. zadavatel popsal vyžádání a vydání zadávací dokumentace tak jak je uvedeno ve vyhlášení soutěže. Dále uvedl: Zadavatel v soutěžních podmínkách neomezil vydávání zadávací dokumentace na určité časové období a nepodmínil účast vyzvednutím zadávací dokumentace. Stanovením dat postupoval v souladu s ustanovením § 5 odst. 2 písm. d) zákona. Zadavatel stanovil datum vydávání této dokumentace tak, aby vyhověl obligatornímu ustanovení § 7 odst. 3 zákona, které zadavateli přikazuje umožnit nahlédnout uchazečům do zadávací dokumentace nejpozději 21 dnů od konce soutěžní lhůty. Dále je zdůvodněn postup shodně s ustanovením § 5 odst. 1 písm. j) zákona.

K bodu 2. a 4., uchazeč KRRO ve své námitce neuvádí v čem spatřuje rozpor mezi obsahem vyhlášené soutěže a mezi Pokyny pro zpracování nabídky a zadávací dokumentací. V textu soutěžních podmínek, Pokynech pro zpracování nabídky, jakož i zadávací dokumentaci žádný rozpor neexistuje. Všechny součásti zadávací dokumentace jsou jednoznačně ve vzájemném souladu. Zadavatel vymezil předmět plnění veřejné zakázky v soutěžních podmínkách. Stanovil také, že součástí zadávací dokumentace jsou Pokyny pro zpracování nabídky s tím, že popis zpracování nabídky obsahuje tyto pokyny, které obsahují také vzorové formuláře a tabulky pro doplnění požadovaných údajů.

K bodu 3. jedním z kritérií hodnocení bylo B. Stupeň aplikace systému řízení jakosti a kvality díla (certifikace systému jakosti dle norem řady ČSN ISO 9000, kontrolní a zkušební plán), nikoli kritérium „Certifikace systému dle norem řady ČSN ISO 9000“, jak uvádí uchazeč KRRO ve své námitce. Zadavatel popsal co bylo účelem informací podle tohoto kritéria a jaký to mělo dopad na hodnocení.

K bodu 5. pojem „čistý obchodní majetek“ je definován v § 6 odst. 3 zákona č. 513/1991 Sb., obchodní zákoník, pojem „obrat“ je uveden v řadě právních předpisů, zejména

daňových a v obchodním zákoníku v § 3 odst. 3 písm a) apod. Uvedený přívlastek „obchodní“ měl pouze přesněji určit, že jde o obrat dosahovaný v obchodním styku.

K bodu 6 a) zadavatel jmenuje komisi pro otevírání obálek před samotný aktem, všichni členové komise, ačkoli zákon takovou povinnost neukládá, podepsali čestné prohlášení o nepodjatosti ve smyslu § 32 zákona. Totéž platí pro osobu Mgr. Robka a zadavateli není nic známo o tom, že by Mgr. Robek nebo společnost GORDION, s.r.o., byla v jakémkoli spojení s firmou GEOSAN, a.s.

K bodu 6 b) pan Šimůnek, o němž uchazeč KRRO tvrdí, že se stal členem komise pro posouzení a hodnocení nebyl zadavatelem jmenován členem takové komise, ani náhradníkem a rovněž se žádným způsobem na činnosti komise neúčastnil. Zadavateli není známo, zda pan Šimůnek je osobou spojenou s firmou GEOSAN, a.s., či zda pro ni vykonává stavební dozor. Pro úplnost zadavatel uvádí, že všichni členové této komise podepsali ve smyslu § 32 zákona čestné prohlášení o nepodjatosti, které je součástí spisového materiálu zadání veřejné zakázky,

K bodu 7. Dne 20.4.2001 bylo uchazeči doručeno oznámení o výběru nejvhodnější nabídky, a to v jeho sídle. Uchazeč KRRO se nedostavil do sídla zadavatele a ani zde nežádal, aby mu bylo umožněno nahlédnout do spisového materiálu. Pokud by kdokoli o možnost nahlédnout do spisového materiálu požádal, bylo by mu to samozřejmě v sídle zadavatele umožněno.

K bodu 8. Hodnocení nabídek bylo provedeno dle ekonomické vhodnosti podle více kritérií stanovených v soutěžních podmínkách a seřazených v sestupném pořadí podle stupně významu, které jim zadavatel přisuzuje. Hodnocení bylo popsáno v zápise – zprávě o posouzení a hodnocení nabídek. Zadavatel v odpovědi na námitky vysvětlil postup hodnocení u nabídkové ceny a ostatních kritérií,

K bodu 9. Zadavatel postupoval zcela v souladu s ustanovením § 68 odst. 2 zákona, když rozhodnutí doručil osobně proti podpisu. Žádný z uchazečů nebyl uvedeným postupem zadavatele poškozen, neboť oznámení o výběru nejvhodnější nabídky bylo dne 20.4.2001, tedy den následující po ukončení činnosti komise doručeno všem uchazečům. Pokud jde o tvrzené omezení možnosti nahlédnout do dokumentace, uchazeč KRRO této možnosti nevyužil a námitky vyhotovil již 25.4.2001 ač lhůta pro podávání námitek skončila dne 30.4.2001. Zadavateli není nic známo, jak uchazeč KRRO získal některé informace, které uvádí v podaných námitkách, když nevyužil možnosti nahlédnout do spisového materiálu a všichni zúčastnění, včetně členů komise se zavázali zachovávat mlčenlivost o záležitostech, o nichž se dozvěděli v souvislosti s výklone své funkce.

K bodu 10. Takové údaje nejsou statutárnímu orgánu zadavatele známy a z žádných dokladů, které byly posuzovány nevyplývají.

Statutární orgán zadavatele na základě všech výše uvedených skutečností námitce uchazeče KRRO nevyhovuje.

Uchazeč KRRO zaslal Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže – orgánu dohledu nad zadáváním veřejných zakázek (dále jen „Úřad“) návrh na zahájení řízení o přezkoumání rozhodnutí zadavatele o výběru nejvhodnější nabídky v předmětné veřejné zakázce. Odbor dohledu návrh uchazeče obdržel dne 14.5.2001.

Uchazeč STAVIS rovněž zaslal Úřadu návrh na zahájení řízení o přezkoumání rozhodnutí zadavatele o výběru nejvhodnější nabídky, který odbor dohledu obdržel 18.5.2001. Tímto dnem bylo zahájeno správní řízení.

Účastníky správního řízení podle § 58 zákona jsou:

Ústav sociální péče „Barbora“ Kutná Hora, se sídlem Pirknerovo nám. 228, 284 01 Kutná Hora, zast. ředitelkou ústavu Mgr. Máriou Klailovou,

- a) STAVIS, stavby, investice, služby spol. s r.o., se sídlem Želivského 672, 284 01 Kutná Hora, za niž jedná jednatel Miroslav Chmel,
- b) Stavitelství KRRO, s.r.o., se sídlem Na Sídlišti 1051, 582 91 Světlá nad Sázavou, za niž jedná jednatel Roman Krajíček,
- c) GEOSAN GROUP, a.s., se sídlem Zahradní 418, 281 01 Velim, zast. generálním ředitelem a členem představenstva Luděk Kostkou,
- d) ZLÍNSTAV, a.s. Zlín, se sídlem tř. T. Bati 385, 763 02 Zlín – Louky, zast. členem představenstva Pavlem Mollem,
- e) KONSTRUKTIVA KONSIT a.s., se sídlem Půlkruhová ul. 20/786, 160 00 Praha 6 - Vokovice, zast. předsedou představenstva Janem Vraným.

V rámci správního řízení obdržel Úřad od zadavatele dokumentaci předmětné veřejné zakázky dne 17.5.2001 včetně stanoviska uchazeče KRRO, na přezkoumání rozhodnutí zadavatele o výběru nejvhodnější nabídky, stanovisko uchazeče STAVIS obdržel dne 25.5.2001. Dne 18.5.2001 zaslal odbor dohledu uchazeči STAVIS výzvu k uhrazení platebního výměru č.j.: 82-PV/01-616/140 na částku 100 000,- Kč. Uchazeč STAVIS platební výměr ve stanovené lhůtě uhradil dne 6.6.2001.

Úřad vyzval uchazeče KRRO, po obdržení návrhu, k jeho doplnění náležitostí na zahájení správního řízení, které obdržel dne 23.5.2001, kdy tedy bylo správní řízení de facto i de jure zahájeno. Úřad vyzval uchazeče KRRO k uhrazení platebního výměru dne 23.5.2001 pod č.j.: S 80 PV/01-596/140/IB na částku 100 000,- Kč, kterou tento ve stanovené lhůtě uhradil dne 6.6.2001.

V návrhu uchazeč STAVIS uvádí, že na námitkách ze dne 28.4.2001 trvá, porušení zákona zadavatelem spatřuje v porušení ustanovení § 1 odst. 1, § 2h, § 5, § 5 odst.1 písm. d), § 11, § 37, § 38 a domáhá se přezkoumání rozhodnutí zadavatele o námitkách a vydání rozhodnutí dle § 59 písm. a) zákona, tj. zrušení rozhodnutí zadavatele o výběru nejvhodnější nabídky a uložení zadavateli provedení nového výběru, popřípadě zadání veřejné zakázky zrušit.

Uchazeč STAVIS v návrhu zopakoval důvody z podání námitek s doplněním reakcí na rozhodnutí zadavatele o námitce. Uchazeč STAVIS dále uvádí:

- a) „z tvrzení zadavatele, že měl uchazeč vznést námitku proti zadání soutěže v průběhu výběrového řízení (což jsme učinili) soutěžní lhůtě a z toho důvodu námitky námi podané jsou účelové, nelze souhlasit. Zákon v § 53 jednak neukládá uchazeči povinnost vznášet námitky a každá námitka podle ustanovení § 55 zákona, kde jsou popsány náležitosti námitek, musí být účelová. Podávání námitek zájemcem o zakázku podle § 53 zákona

v soutěžní lhůtě po dobu zveřejnění v Obchodním věstníku zákon neumožňuje. Do okamžiku předložení nabídky jsme nebyli ve smyslu ustanovení § 2 zákona uchazečem a nemohli jsme využít oprávnění podat námitky“,

- b) za výslovné porušení zákona je nutno považovat omezení stanovené jako podmínka soutěže (obvykle bývá stanovena jako další předpoklad pro plnění veřejné zakázky podle § 2f zákona) a při nesplnění podmínky pak následuje vyloučení tohoto uchazeče ze soutěže. Za porušení zákona je nutno považovat i omezení uchazečů, k němuž může dojít i skrytou formou, tedy např. i stanovením kritérii hodnocení tak, jak to v několika případech učinil zadavatel. Prvé kritérium „Reference a odborná způsobilost uchazeče - zakázky obdobného charakteru - občanská výstavba - v rozsahu nad 50 mil. Kč realizované uchazečem v posledních pěti letech“.

Ze samotné zprávy (textové části a z tabulky výsledného pořadí) zadavatele z 19.4.2001 pak nevyplývá, jak byli uchazeči jednotlivými podkritérii v prvním, druhém a čtvrtém kritériu každým členem komise hodnoceni. Hodnocení naší nabídky i nejvýhodnější nabídky tudíž není přezkoumatelné. Postup vlastního procesu hodnocení není popsán, konstatují se sice rozdíly v hodnocení, ale důvody pro rozdílné ohodnocení nejsou specifikovány tak, aby bylo zřejmé vzájemné porovnání nabídek. Výsledná hodnotící tabulka nic o postupu hodnocení nevypovídá. Komise ve zprávě používá k popisu hodnocení a jeho zdůvodnění obecné formulace, ale neuvádí, na základě jakých konkrétních údajů a nedostatků nabídek k tomuto závěru došla,

- c) statutární zástupce zadavatele uvádí, že nechce uzavírat v žádném případě nový smluvní vztah v případě, že nastanou objektivní okolnosti - tj. m.j. i v případě změny předmětu veřejné zakázky eventuelně změny stavebního projektu nebo na základě požadavku objednatele na změnu rozsahu předmětu plnění díla jeho rozšířením. Ve spojitosti s již vyhlášenou podmínkou zadavatele pod bodem XV. v Obchodním věstníku: „zadavatel si vyhrazuje právo doplnit nebo změnit soutěžní podmínky“ zadavatel připouští, že nebude postupovat podle zákona, že bude uzavírat dodatky ke smlouvě uzavřené na tuto veřejnou zakázku i v případě zadání zakázky podle § 50 zákona (patrně podle písm. b). Trváme na porušení § 1 odst. 1 a § 5 zákona zadavatelem.

K návrhu uchazeče STAVIS podal zadavatel stanovisko ze dne 24.5.2001, ve kterém podává vysvětlení k úkonům učiněným v souvislosti s vyhlášenou obchodní veřejnou soutěží. Zadavatel zdůraznil, že pro něho bylo rozhodující, aby vybral společnost, která skýtá záruku, že dílo provede kvalitně, v termínu a aby tato společnost byla finančně stabilní a tím, aby zadavatel dosáhl co nejvyšší jistoty v tom, že nedojde k potížím při realizaci zakázky. I z tohoto důvodu byly pro zadavatele důležité údaje, požadované v zadání.

Zadavatel ve stanovisku k návrhu uchazeče STAVIS dále uvádí, že:

- není zákonem stanovená povinnost vznášet námitky, avšak zákon stanoví lhůty, kdy je možno námitky podávat a pokud je uchazeč STAVIS podat chtěl i proti způsobu vyhlášení zadání, musel tak učinit v zákonem stanovené lhůtě. Podle názoru zadavatele lhůta pro podání námitek proti způsobu, jakým byla soutěž vyhlášena, tedy proti zadání soutěže, skončila nejpozději uplynutím 10 kalendářních dnů ode dne, kdy uchazeč STAVIS podal svou nabídku a tedy se stal uchazečem a mohl podávat námitky proti úkonům zadavatele. Účelovost námitky spatřuje zadavatel právě v tom, že uchazeč STAVIS nepodal námitky proti úkonům v průběhu obchodní veřejné soutěže, ale až po rozhodnutí o výběru nejvýhodnější nabídky,
- v souladu s ustanovením § 2f zákona může zadavatel požadovat po uchazeči doložení údajů o technickém a materiálním vybavení k plnění veřejné zakázky, údajů o počtu

zaměstnanců odborných profesí rozhodných pro plnění veřejné zakázky, přehled o významných zakázkách uskutečněných uchazečem v posledních letech s uvedením objednatele a doby plnění atd. Výčet uvedený v § 2f zákona je pouze demonstrativní, z čehož vyplývá, že zadavatel může na uchazečích požadovat doložení i dalších údajů rozhodných pro plnění veřejné zakázky. Uvedené údaje doložené uchazeči byly v souladu se soutěžními podmínkami a v souladu s § 2f odst. 1 zákona po uchazečích požadovány a následně v souladu s § 2f odst. 2 zákona a se soutěžními podmínkami hodnoceny ve vyhlášených kritériích, zveřejněných v Obchodním věstníku. Zadavatel může použít doložené údaje pro účely vyhodnocení, což také učinil. Stanovením kritéria A. v rozsahu výše uvedeném zadavatel postupoval zcela v souladu se zákonem. Stanovením dalších podmínek soutěže v souladu s ustanovením § 5 odst. 2 zákona zadavatel chtěl získat přehled o referencích a odborné způsobilosti uchazečů (vzhledem k objemu zakázky) i počtem zaměstnanců pro zajištění vhodného partnera pro realizaci akce. Z textu zprávy o posouzení a hodnocení jednoznačně vyplývá, jakým způsobem byli jednotliví uchazeči hodnoceni. Hodnocení uvedeného kritéria bylo provedeno zcela v souladu se stanoveným hodnocení nabídek, když jednotlivé nabídky byly ohodnoceny slovními charakteristikami, které mají adekvátní vyjádření v rámci stanovené bodovací stupnice. U kritéria B. je ve zprávě o posouzení a hodnocení uvedeno jakým způsobem proběhlo hodnocení s popisem stupně aplikace systému řízení jakosti a další skutečnosti rozhodné pro systém řízení kvality a co a jak bylo u jednotlivých nabídek hodnoceno. Ze zprávy je patrné, že hodnocení bylo naprosto transparentní. U kritéria hodnocení D. se ve zprávě o posouzení a hodnocení jednoznačně uvádí, že komise hodnotila údaje uvedené uchazeči v návrhu smlouvy o dílo, tj. záruky za dílo, smluvní pokuty a majetkové sankce, termíny odstraňování vad a nedodělků, jistota za kvalitu díla, jistota za provedení díla, jakož i platnost jistoty a způsob jejího uvolnění. Dále byly hodnoceny i další údaje uvedené v návrhu a to např. údaje o překlenutí apod. Ve zprávě je u tohoto kritéria uvedeno u každého uchazeče jakým způsobem komise nabídku uchazeče hodnotila, co vzala v úvahu a na jaké slovní charakteristice, tj. následně na počtu bodů se usnesla. Hodnocení bylo provedeno zcela v souladu se zákonem a v souladu se stanoveným způsobem hodnocení nabídek, když jednotlivé nabídky byly ohodnoceny slovními charakteristikami, které mají adekvátní vyjádření v rámci stanovené bodovací stupnice,

- zadavatel uvedl v soutěžních podmínkách pod bodem XVI. Způsob zpracování nabídky a další instrukce obsahující „Pokyny pro zpracování nabídky“, u kterých byly také vzorové formuláře a tabulky pro doplnění požadovaných údajů. Součástí zadávací dokumentace je vzor smlouvy o dílo, v němž uchazeči doplní chybějící údaje a doplní jím požadované změny a doplnění. Takto doplněný vzor označí jako návrh, podepíše a přiloží do nabídky.
- Všichni uchazeči měli stejné podmínky a bylo na nich jakým způsobem tuto smlouvu jako součást své nabídky doplní či změní. Bylo tudíž na vůli každého uchazeče, zda ve smlouvě nabídne výhodnější podmínky pro zadavatele. Rozhodně není na místě spojovat toto znění, tedy možnost uchazeče doplňovat vzor smlouvy, se zněním čl. XV. vyhlášení soutěže v Obchodním věstníku, kde si zadavatel vyhradil právo doplnit nebo měnit podmínky soutěže, přičemž toto právo nevyužil. Pokud jde o návrh smlouvy o dílo, který uchazeči v nabídkách předložili, byl tento hodnocen komisí zcela průhledně a byl hodnocen tak, že smlouva která je pro zadavatele nejvhodnější, byla hodnocena nejvyšším počtem bodů. Bylo na vůli každého z uchazečů, aby změnil nebo doplnil návrh smlouvy tak, aby nabídl zadavateli výhodnější podmínky. Požadavek, aby tyto změny byly provedeny závazně, způsobem uvedeným na konci vzoru smlouvy, měl za účel zajistit přehlednost a snadnou zjiřitelnost, a tedy i porovnatelnost jednotlivých návrhů pro hodnocení komise,

- zadavatel v soutěžních podmínkách neomezil vydávání zadávací dokumentace na určité časové období a nepodmínil účast ve výběrovém řízení vyzvednutím zadávací dokumentace, zadavatel postupoval v souladu s ustanovením § 5 odst. 2 písm. d) zákona. Nedefinováním data k objednání zadávací dokumentace zadavatel organizačně určil, kdy bude příslušná dokumentace uchazečům vydávána tak, aby bylo vyhověno obligatornímu ustanovení § 7 odst. 3 zákona, které zadavateli přikazuje umožnit nahlédnout uchazečům do zadávací dokumentace nejpozději 21 dnů od konce soutěžní lhůty, stanovením dat vydání zadávací dokumentace prokázal zadavatel to, že splnil podmínku uvedenou v § 7 odst. 3 zákona. K rozhodnutí předsedy Úřadu 3 R 47/99-Ku, o které se uchazeč opírá je nutno uvést, že statutární orgán nemá k dispozici zadání, kterého se výše uvedené rozhodnutí týká. Na základě prostudování odůvodnění uvedeného rozhodnutí, ve kterém je vylíčen rozhodný klíčový stav máme ten závěr, že skutková podstata a stav vylíčený v odůvodnění je zcela odlišný od skutečností proti kterým směřuje námitka uchazeče. Z citovaného rozhodnutí vyplývá, že se týká situace, kdy si zadavatel vyhradil právo vyloučit ze soutěže uchazeče, který předepsaným způsobem nepřevzal zadávací dokumentaci. Uvedené diskriminační soutěžní podmínky této obchodní veřejné soutěže nebyly v žádném svém ustanovení obsaženy. Nebylo proto zadavatelem porušeno ustanovení § 11 ani § 2h zákona,
- k námitce uchazeče STAVIS z návrhu, že ve spojitosti s podmínkou pod bodem XV. v Obchodním věstníku „zadavatel si vyhrazuje právo doplnit nebo změnit soutěžní podmínky“, zadavatel připouští, že nebude postupovat podle zákona, bude uzavírat dodatky ke smlouvě uzavřené na tuto veřejnou zakázku i v případě zadání zakázky podle § 50 zákona. Zadavatel trvá na svém vysvětlení v rozhodnutí o námitkách.

Závěrem zadavatel uvádí, že je přesvědčen o správnosti svého postupu při zadávání předmětné veřejné zakázky a že nedošlo k porušení žádného z příslušných ustanovení zákona ani příslušných ustanovení obchodního zákoníku. Zadavatel proto navrhuje, aby orgán dohledu návrh uchazeče STAVIS na přezkoumání rozhodnutí zadavatele zamítl a rozhodnutí zadavatele o výběru nejvhodnější nabídky potvrdil a eventuálně rozhodl, že nedošlo k porušení zákona.

V návrhu na přezkoumání rozhodnutí zadavatele o výběru nejvhodnější nabídky, doplněného ze dne 22.5.2001 uchazeč KRRO uvedl, že se statutární orgán zadavatele věcně nevypořádal s námitkami uchazeče KRRO a to:

1. když v rozporu s ustanoveními zákona vyžádal závaznou písemnou objednávku na vyzvednutí zadávací dokumentace. Zákon pojem závazná písemná objednávka nezná, ani nesmí být podmíněno tímto požadavkem právo na vyžádání zadávací dokumentace. Tím bylo porušeno ustanovení § 2h a § 5 odst. 2 písm. b) zákona, dále je uvedeno, že cit. „vydávání zadávací dokumentace předepsaným způsobem nad rámec zákona (tj. na základě závazné písemné objednávky) do..... považujeme za selektivní, tj. diskriminační, a porušení zákona spatřujeme ve zvýhodnění některých uchazečů vyhlášením skrytých diskriminačních podmínek k účasti (porušení § 11 zákona) a neposkytnutí zadávací dokumentace zájemcům na vyžádání, tj. porušení § 2h zákona“;
2. zadávací dokumentace vykazuje rozpor mezi předmětem plnění a obsahem plnění oproti vyhlášenému předmětu plnění v Obchodním věstníku. Nad rámec ustanovení zákona jsou zadavatelem předepsány „Podmínky pro zpracování nabídky“. Tento pojem zákon nezná. Dále je uvedeno, že v „Podmínkách jsou uvedeny požadavky, které nebyly uvedeny ve vyhlášení soutěže, tj. skrytě rozšiřován a měněn předmět plnění v budoucnu. V bodě XIII.

vyhlášení je ustanovení, že nabídkovou cenu je možné překročit pouze tehdy, jestliže by došlo ke změně plnění předmětu veřejné zakázky. U veřejné zakázky však oproti vyhlášenému předmětu plnění původní smlouvy nelze měnit předmět plnění ani podstatné náležitosti původní smlouvy. „Uvedeným zveřejněným způsobem překročení nabídkové ceny zadavatel skrytou formou předpokládá uzavření (rozšíření) jiného předmětu plnění bez ohledu na ustanovení zákona. Tato skutečnost na stavbě probíhá již nyní: - výstavbou kanalizace, která patří do majetku zadavatele a tvoří tak funkční část vyhlášeného předmětu plnění, dále rozdělení zakázky na předčasné plnění (před vyhlášením soutěže) – výstavba kanalizace uvnitř areálu. V registru investic zadavatele je uvažováno se 190 mil. Kč., bezsoutěžní výstavba kanalizace za 2 mil. Kč., soutěž na rekonstrukci a přestavbu za 74 mil. Kč., vybavení cca 16 mil. Kč., celkem 90 mil. Kč. Zbývajících 100 mil. Kč je zařazeno do II. etapy přestavby Ústavu sociální péče BARBORA a budou zadány obdobně jako na Archivu Kutná Hora bez výběrového řízení firmě GEOSAN, a.s. Tímto postupem jsou obcházeny nejen zásady zákona, např. § 1 odst. 1, ale především § 5 odst. 1, § 2b odst. 3 zákona“,

3. zadavatel se v odpovědi na námitky dopouští záměrného směšování pojmů u vyhlášeného kritéria B. Stupeň aplikace systému řízení jakosti a kvality díla (certifikace systému jakosti dle norem řady ČSN ISO 9000, kontrolní a zkušební plán), zadání není transparentní a jednoznačné,
4. uchazeč KRRO zopakoval znění námítky uvedené v tomto rozhodnutí pod bodem 5 jeho námitek, - použití podmínek a kritérií, které právní řád ČR nezná,
5. za porušení zákona považujeme i zvýhodnění uchazečů skrytou formou. Zde se tak stalo stanovením kritérií a „podkritérií“, např. Stavby nad 50 mil. Kč – zvýhodnění tzv. velkých uchazečů na úkor středních a malých, průměrný roční počet zaměstnanců, včetně jejich profesní skladby je naprosto spekulativní, protože následně je stavba realizována poddodavatelským způsobem. Rozhodující je spíše nutný objem prací za týden – měsíc, realizovaný vlastními pracovníky. Zakázka není tak velká, aby ji nemohla realizovat střední, resp. malá firma. Technické vybavení nic neříká o vlastním řešení stavby,
6. jednání komise bylo provedeno v rozporu se zákonem, navíc podjatě (pozn. Úřadu: uchazeč KRRO zopakoval znění námítky kterou podal zadavateli),
7. porušení ustanovení § 37 odst. 2 zákona, když nebylo pověřenému zástupci uchazeče KRRO dne 24.4.2001 umožněno nahlédnout do spisového materiálu – nikdo nebyl přítomen,
8. nebyla vybrána nejvhodnější nabídka dle ekonomické vhodnosti, protože nabídku s nejnižší nabídkovou cenou nevyhodnotil ani jako třetí v pořadí, zato cenu o 10 mil. Kč vyšší zařadil na třetí místo,
9. další porušení zákona tím, že se komise usnesla, že hodnocení může být u všech kritérií na jedno desetinné místo, s výjimkou nabídkové ceny, dále
 - použité pojmy v „podkritériích“, ale i kritériích, jsou nepřesné až v rozporu s právním řádem ČR,
 - další podmínky návrhu smlouvy o dílo (smluvní pokuty a majtkové sankce).

Závěrem uchazeč KRRO uvádí, že daná soutěž, její vyhlášení, postupy, projednání a vyhodnocení, byly naprosto netransparentní, nepřesné až zavádějící. Na základě výše uvedených skutečností se uchazeč KRRO domáhá zrušení obchodní veřejné soutěže.

Ve stanovisku zadavatele ze dne 17.5.2001 se uvádí, že dne 3.5.2001 rozhodl statutární orgán zadavatele o námitkách uchazeče KRRO. Dne 11.5.2001 obdržel návrh na přezkoumání rozhodnutí zadavatele orgánem dohledu. K tomuto návrhu podává stanovisko

s tím, že setrvává na svém vyjádření, které je obsaženo v odůvodnění rozhodnutí o námitce a k jednotlivým bodům návrhu na přezkoumání rozhodnutí uvádí následující:

- k bodu 1, (pozn. Úřadu - zadavatel vyjádřil stejné stanovisko jako k námitkám uchazeče STAVIS – k bodu 6 jeho námitek),
- k bodu 2, uchazeč v návrhu neuvádí v čem spatřuje rozpor mezi obsahem vyhlášené soutěže a mezi pokyny pro zpracování nabídky a zadávací dokumentací. V textu soutěžních podmínek, pokynů pro zpracování nabídky, jakož i zadávací dokumentaci žádný rozpor neexistuje. Všechny součásti zadávací dokumentace jsou jednoznačně ve vzájemném souladu. Zadavatel stanovil, že součástí zadávací dokumentace jsou pokyny pro zpracování nabídky s tím, že popis způsobu jejich zpracování obsahují tyto pokyny, které obsahují také vzorové formuláře a tabulky pro doplnění požadovaných údajů. Předmět plnění je v souladu s vyhlášenými podmínkami soutěže zveřejněnými v Obchodním věstníku, popsán v projektu pro provedení stavby. Rozpor mezi vyhlášeným předmětem plnění a prováděcím projektem není možný již z toho důvodu, že ve vyhlášení je předmět plnění specifikován právě odkazem na prováděcí projekt. Uchazeč KRRO v návrhu nepřesně cituje čl. XIII. vyhlášení podmínek soutěže, jehož správné znění je – nabídkovou cenu je možné překročit pouze tehdy, jestliže by došlo ke změně plnění předmětu veřejné zakázky, který je vymezen v bodě I. těchto podmínek, nebo v případě, že by došlo v případě ze strany zadavatele k posunu termínu realizace díla. Zadavatel neporušil ustanovení § 5 a naopak postupoval zcela v souladu se zákonem, když stanovil podmínky, při jejichž splnění je možno překročit výši nabídkové ceny podle § 5 odst. 1 písm. l zákona.

Pokud zmiňuje uchazeč KRRO v návrhu výstavbu kanalizace patřící do majetku zadavatele, je třeba uvést, že stávající kanalizace byla v havarijním stavu a nezbylo než provést urychleně výstavbu kanalizace nové. Z časových důvodů nebylo tuto možno zahrnout do veřejné zakázky, která je předmětem tohoto řízení. Výstavba kanalizace byla zadána v souladu se zákonem. Ve věci registru investic zadavatele nemá uchazeč KRRO přesné informace a činí neodůvodněné závěry. Pokud bude realizována další etapa, budou s tím spojené další zakázky zadány v souladu se zákonem,

- k bodu 3, v kritériu hodnocení B. zadavatel stanovil v soutěžních podmínkách v souladu s ustanovením § 5 odst. 2 zákona další podmínky soutěže. Uchazeči měli doložit ve svých nabídkách údaje mezi nimiž měly být údaje o stupni aplikace systému řízení jakosti a kvality díla (certifikace systému jakosti dle norem řady ČSN ISO 9000, kontrolní a zkušební plán). Uchazeči měli uvést v jakém stupni a jakým způsobem aplikují systém řízení jakosti a kvality díla. Ze zadávacích podmínek pak vyplývá, že uchazeči měli uvést zda aplikují systém a jaký systém řízení používají. Z uvedených, uchazeči doložených údajů pak zadavatel dovozoval, jakým způsobem probíhá kontrola jakosti a kvality díla,
- k bodu 4, zadavatel sdělil stejné důvody, které vedly k použití pojmů v zadání veřejné zakázky, které uvedl v odpovědi na námitky uchazeče KRRO,
- k bodu 5, zadavatel může stanovit takové předpoklady pro plnění veřejné zakázky a vybrat takového uchazeče, který tyto předpoklady splňuje a to včetně dalších předpokladů stanovených ve vyhlášení, které jsou v souladu s ustanovením § 2f zákona. Zadavatel požadoval, aby uchazeči dokladovali reference z oblasti občanské výstavby, která zahrnuje veškerou investiční výstavbu. Reference, které měli uchazeči dokladovat, nebyly omezeny ani tak, že by zadavatel požadoval po uchazečích dokladování staveb účelových pro sociální péči.

Stanovením počtu údajů o zaměstnancích, které měli uchazeči dokladovat postupoval zadavatel v souladu s ustanovením § 2f odst. 1 písm. b) zákona, tyto údaje může zadavatel použít pro účely vyhodnocení, což také učinil,

- k bodu 6, členy komise pro otevírání obálek jmenuje zadavatel, ačkoliv to zákon neukládá, podepsali členové čestné prohlášení o nepodjatosti ve smyslu ustanovení § 32 zákona. Totéž platí pro osobu Mgr. Robka a zadavatelé není nic známo o spojení tohoto člena nebo společnosti GORDION, s.r.o., s firmou GEOSAN, a.s. Mgr. Robek je statutárním zástupcem společnosti GORDION, s.r.o., která má oprávnění k podnikání na předmět „pořádání obchodních veřejných soutěží se značnými zkušenostmi v této oblasti. Účast Mgr. Robka v komisi pro otevírání obálek byla opodstatněná a měla zajistit bezproblémový průběh otevírání obálek.
Statutární orgán pak prostřednictvím svého právního zástupce a za účasti člena komise JUDr. Miroslava Ďoubala zajistil zpracování rozboru nabídek pro usnadnění orientace členů komise v údajích obsažených v nabídkách. Nedošlo k omezení možnosti členů komise seznámit se s úplným obsahem nabídek. Všichni členové měli k dispozici nabídky tak, aby si mohli porovnat údaje v nich obsažené s údaji uvedenými v rozboru nabídek,
- k bodu 7, tvrzení v návrhu uchazeče KRRO, že dne 20.4.2001 nemohl nahlédnout do spisového materiálu, protože nikdo nebyl přítomen, není pravdivé, neboť v sídle zadavatele je zajišťován nepřetržitý provoz, neboť se jedná o Ústav sociální péče a nikdo se ten den nedomáhal nahlédnutí do spisového materiálu,
- k bodu 8, způsob hodnocení a závěry komise jsou uvedeny ve zprávě o posouzení a hodnocení nabídek. Ve zprávě je popsán způsob hodnocení podle vyhlášených hodnotících kritérií, hodnocení jednotlivými členy komise podle přidělených bodů a vah podle významu a důležitosti, kterou jim zadavatel přisoudil. Zpráva obsahuje stručný popis způsobu hodnocení. Zadavatel neporušil ustanovení § 6 zákona, nabídky byly hodnoceny v souladu se zákonem a soutěžními podmínkami. Neporušil ani ustanovení § 11 zákona, když stanovil v souladu s ustanovením § 5 a § 2f zákona další podmínky soutěže a požadoval po uchazečích, aby dokladovali údaje stanovené v soutěžních podmínkách. Nebyla porušena ustanovení § 37 zákona, zpráva obsahuje všechny náležitosti stanovené zákonem, ani § 38 zákona, když v souladu s doporučením komise rozhodl zadavatel o výběru nejvhodnější nabídky.

Zadavatel navrhuje, aby orgán dohledu návrh uchazeče na přezkoumání rozhodnutí zadavatele o výběru nejvhodnější nabídky zamítl, rozhodnutí zadavatele potvrdil a eventuálně rozhodl, že nedošlo k porušení zákona.

Úřad přezkoumal v souladu s ustanovením § 57 a následujících zákona napadnuté rozhodnutí zadavatele veřejné zakázky. Ve správním řízení odbor dohledu provedl, podle ustanovení § 32 odst. 1 a § 34 zákona č. 71/1967 Sb., o správním řízení, ve znění pozdějších předpisů a ve spojení s ustanovením § 61 zákona, dokazování obsahem předané dokumentace o zadání veřejné zakázky, dále pak obsahem návrhu na přezkoumání rozhodnutí zadavatele o námitkách a obsahem stanovisek zadavatele k návrhům uchazečů.

Úřad konstatuje následující:

Pod bodem IV. vyhlášení je uvedeno, že nabídky budou hodnoceny dle ekonomické vhodnosti v souladu s následujícími kritérii seřazenými v sestupném pořadí podle stupně významu, který jim zadavatel přisuzuje.

Kritérium A. Reference a odborná způsobilost uchazeče (zakázky obdobného charakteru – občanská výstavba, v rozsahu nad 50 milionů Kč, realizované uchazečem za posledních 5 let, rozestavěné stavby v současné době) je pro zadavatele kritériem

významným k ověření schopností uchazeče zakázky uvedeného rozsahu realizovat. Předmětem je rekonstrukce a dostavba objektu v odlišném finančním objemu, ve prospěch dostavby objektu o více než dvě třetiny, celkového peněžitého závazku, který činí více než 70 mil. Kč. Zadavatel tímto vyhlášením obchodní veřejné soutěže neomezil okruh možných zájemců, protože v něm neurčil specifické zaměření výstavby objektu, jelikož tato stavba je srovnatelná se stavbami občanského charakteru a nevykazuje zvláštní rysy účelu využití. Požadavek zadavatele na doložení údajů o technickém a materiálním vybavení, počtu zaměstnanců odborných profesí rozhodných pro plnění předmětu veřejné zakázky a přehled o významných zakázkách uskutečněných uchazečem v posledních letech, v rámci tohoto kritéria, je v souladu s ustanovením § 2f odst. 1 zákona, kdy zadavatel může v soutěžních podmínkách stanovit požadavek na další předpoklady pro plnění veřejné zakázky. Stanovení dalších předpokladů je pro plnění předmětu veřejné zakázky významným hlediskem a vodítkem pro zadavatele k hodnocení nabídek. Hodnocení nabídek bylo provedeno podle vyhlášených kritérií s přidělením vah. Ze zprávy komise pro posouzení a hodnocení vyplynulo, že byla užitá bodovací stupnice v rozmezí od 1 do 10 bodů, kde 10 bodů představuje nejvyšší hodnotu, 1 bod pak nejnižší hodnotu. Komise se usnesla, že hodnocení může být u všech kritérií na jedno desetinné místo, s výjimkou nabídkové ceny. Ve zprávě je popsán podrobně průběh hodnocení včetně slovních charakteristik a včetně požadavku na členy komise ve zprávě písemně zdůvodnit případné odchylné hodnocení ve smyslu § 33 odst. 3 zákona. Použité číselné označení uchazečů v hodnocení nelze považovat za obecné, jelikož na začátku zprávy je každému z hodnocených uchazečů přiděleno pořadové číslo. Uchazeč STAVIS poukazuje na nepřítomnost hodnocení dalších předpokladů v hodnotících tabulkách jednotlivých členů. V souladu s ustanovením § 2f odst. 1 zákona může zadavatel použít doložené údaje pro účely vyhodnocení, což zadavatel učinil. Hodnocení těchto údajů - dalších předpokladů - je popsáno ve zprávě v bodě VIII. Výsledek hodnocení nabídek dle kritérií stanovených zadavatelem, odůvodnění výběru nejvhodnější nabídky, kde je použito slovních charakteristik uvedených v bodu VII stručný popis způsobu hodnocení pod. písm. A zprávy (velmi dobré-10 bodů, dobré 8, průměrné 5, podprůměrné 3, nevyhovující 1), na kterém se shodli členové komise. Zadavatel neporušil ustanovení § 5 odst. 1 písm. d), § 6 odst. 2, § 11 odst. 1, § 37 a § 38 zákona. Námitka uchazeče je nedůvodná.

Kritérium C. – výše nabídkové ceny. Zadavatel uvedl v soutěžních podmínkách v podle § 5 odst. 1 písm. l zákona podmínky, při jejichž splnění je možno překročit nabídkovou cenu pouze tehdy, pokud by došlo ke změně předmětu plnění, nebo v případě, že by došlo ze strany zadavatele k posunu termínu realizace. V uvedeném případě by cena byla upravována podle indexu cen stavebních prací vydaného ČSÚ. Zadavatel uvedl možné budoucí okolnosti, za kterých by mohlo dojít ke zvýšení nebo i snížení nabídkové ceny, které lze pouze předjímat, nikoli stanovit. Rozhodnutí předsedy Úřadu, č.j. 2R 21/99-Ju (o které uchazeč opírá svůj názor na porušení zákona), se vyjadřuje k situaci kdy je uzavřen nový smluvní vztah bez konání výběrového řízení, přestože zákon takovou povinnost zadavateli ukládá. Citované rozhodnutí uvádí, že uzavřená smlouva byla po právní stránce samostatným smluvním vztahem, který nijak nenavazoval na předchozí smlouvu. Ve smyslu ustanovení § 5 odst. 1 písm. l) uvedl zadavatel v obsahu podmínek soutěže podmínky, při jejichž splnění je možno překročit výši nabídkové ceny včetně způsobu výpočtu její výše. Zadavatel neporušil § 1 odst. 1 a § 5 zákona. Námitky nejsou důvodné.

Kritérium B. – stupeň aplikace systému řízení jakosti a kvalita díla. V soutěžních podmínkách vymezil zadavatel další podmínky soutěže ve smyslu § 5 odst. 2 zákona, podle kterých ověřoval, zda a jaký systém řízení uchazeči používají, případně v jakém stupni zavádění systému se nacházejí. Podle doložených údajů v nabídkách pak usuzoval a hodnotil

jak probíhá kontrola jakosti a kvalita pro realizaci zakázky. Zadavatel postupoval v souladu s citovaným ustanovením. Námitka uchazeče KRRO není důvodná.

Kritérium D. - podmínky návrhu smlouvy o dílo. Vzor návrhu smlouvy o dílo je součástí zadávací dokumentace i soutěžních podmínek, které obsahují pokyny pro zpracování nabídky. V uvedeném vzoru uchazeč doplní chybějící údaje a doplní požadované změny a doplnění závazně způsobem uvedeným na konci vzoru smlouvy, takto doplněný vzor označí jako návrh, podepíše a přiloží do nabídky. Ve vzoru smlouvy jsou jednotlivá ustanovení srozumitelně uvedena, v části XI. Záruky je uvedena odpovědnost za vady, dále poskytnutí záruky v délce.....(doplní uchazeč), odpovědnost za zjištěné vady a poskytnutí zvláštních záruk na.....v délce (doplní uchazeč). Z takto uvedeného je zřejmé, že jde o časové záruky a rovněž časové záruky na zvláštní dodávky např. zařízení a práce uskutečněné v rámci předmětu plnění veřejné zakázky. Další podmínky návrhu smlouvy o dílo jsou věcí smluvního vztahu mezi zadavatelem a uchazečem, jehož nabídka bude hodnocena jako nejvhodnější a tento vztah zákon o zadávání veřejných zakázek neřeší. Všichni uchazeči měli stejné podmínky, za kterých měli stanovené podmínky doplnit. Podle ostatních nabídek nedošlo v této části zadání k rozporům. Požadované doplnění vzoru smlouvy o dílo nelze spojovat se zněním čl. XV. vyhlášení-práva zadavatele, ve kterém si zadavatel vyhradil právo doplnit nebo měnit podmínky soutěže. Zadavatel toto neuplatnil. Námitka není důvodná.

Zadávací dokumentace se řídí ustanovením § 2h zákona. Zadavatel uvedl ve vyhlášení, že si zadávací dokumentaci zájemce vyžádá na základě závazné písemné objednávky, jak je výše uvedeno. Součástí zadávací dokumentace jsou „Pokyny pro zpracování nabídky“. Zadávací dokumentace je nutná pro zpracování nabídky.

V soutěžních podmínkách nebylo omezeno vydávání zadávací dokumentace. Zadavatel nepodmínil účast v soutěži jejím vyzvednutím, postupoval podle § 5 odst. 2 písm. d) zákona, který stanoví, že zadavatel může vymezit další podmínky soutěže, které vyhlásí současně s podmínkami podle odst. 1 téhož paragrafu zákona, a to zejména – adresu a lhůtu, v níž je možno vyžádat dokumentaci, je-li tato dokumentace nutná pro zpracování nabídky (§ 2h zákona), popřípadě výši úhrady za její poskytnutí, je-li úhrada zadavatelem vyžadována. Námitky nejsou důvodné.

Uchazeč STAVIS vyjádřil domněnku o neomezeném počtu potenciálních zájemců, kteří se z výše uvedených důvodů nepřihlásili do soutěže, tato domněnka není opodstatněná. Vyhlášení obchodní veřejné soutěže neobsahuje diskriminační podmínky. Zadavatel specifikoval způsob vyžádání zadávací dokumentace v souladu s ustanovením § 5 odst. 2 písm. d) zákona a ustanovením § 2h odst. 1 zákona. Námitka není důvodná.

Uchazeč KRRO neuvedl v čem vidí vykazání rozporu mezi předmětem plnění a obsahem plnění oproti vyhlášenému plnění. Mezi obsahem vyhlášení, zadávací dokumentací a pokyny pro zpracování nabídky rozpory nebyly zjištěny. V zásadě by potom byl v rozporu i prováděcí projekt, který nebyl žádným z uchazečů napaden. Námitka není důvodná.

Úřad s ohledem na všechny uvedené skutečnosti, které prokázal v průběhu správního řízení rozhodl tak jak je uvedeno ve výroku.

Poučení:

Proti tomuto rozhodnutí je možno podat do 15 dnů od jeho doručení rozklad k předsedovi Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže a to prostřednictvím odboru dohledu nad zadáváním veřejných zakázek, Letenská 3, pošt. příhr. 47, 118 01 Praha 011.

Ing. Petr A n t o n í n
ředitel odboru dohledu nad zadáváním
veřejných zakázek v Praze

Rozhodnutí obdrží:

1. Ústav sociální péče „Barbora“ Kutná Hora, Pirknerovo nám. 228, 284 01 Kutná Hora, zast. ředitelkou ústavu Mgr. Máriou Klailovou
2. STAVIS, stavby, investice, služby spol. s r.o., Želivského 672, 284 01 Kutná Hora, za niž jedná jednatel Miroslav Chmel
3. Stavitelství KRRO, s.r.o., Na Sídlišti 1051, 582 91 Světlá nad Sázavou, zast. jednatelem Romanem Krajíčkem
4. GEOSAN GROUP, a.s., Zahradní 418, 281 01 Velim, zast. generálním ředitelem a členem představenstva Luděk Kostkou
5. ZLÍNSTAV, a.s. ZLÍN, tř. T. Bati 385, 763 02 Zlín - Louky, zast. členem představenstva Pavlem Mollem
6. KONSTRUKTIVA KONSIT a.s., Půlkruhová ul. 20/786, 160 00 Praha 6 - Vokovice, zast. předsedou představenstva Janem Vraným