

Č.j.: S 143–R/01-1077/140/OŠ

V Praze dne 25.10.2001

Úřad pro ochranu hospodářské soutěže, ve správním řízení, zahájeném dne 22.8.2001 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 návrhu uchazeče – EKOTERM ČR, a.s., se sídlem Americká 36, 120 00 Praha 2, zast. členy představenstva Gérardem Levetem a Alainem Cochepinem, na přezkoumání rozhodnutí zadavatele – Všeobecné fakultní nemocnice v Praze, se sídlem U nemocnice 2, 128 08 Praha 2, zast. ředitelem MUDr. Martinem Holcátem, o výběru nejvhodnější nabídky ve veřejné zakázce vyhlášené formou obchodní veřejné soutěže v Obchodním věstníku č. 12/2001 pod zn. 116593-12/01 ze dne 21.3.2001 o „nejvhodnější návrh smlouvy na zajištění provozu zařízení pro výrobu a rozvod tepla a teplé vody a páry ve Všeobecné fakultní nemocnici v Praze“

rozhodl takto:

zadavatel - Všeobecná fakultní nemocnice v Praze, se sídlem U nemocnice 2, 128 08 Praha 2 porušil ustanovení:

- § 5 odst. 1 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. a zákona č. 39/2001 Sb. ve spojení s ustanovením § 2h cit. zákona tím, že dostatečně přesně nevymezil plnění veřejné zakázky, resp. jednoznačně nevymezil množství a druh požadovaných prací, dodávek nebo služeb,
- § 5 odst. 3 cit. zákona v návaznosti na § 6 cit. zákona tím, že stanovil kritéria č. 2 způsob zpracování nabídkové ceny a platební podmínky, č. 3 způsob účtování plateb za provozování (skutečné náklady, paušál měsíční, čtvrtletní...) a č. 8 nabídka musí být zpracována ve formě návrhu smlouvy), která jsou podmínkami a nelze podle nich hodnotit ekonomickou vhodnost nabídek,
- § 25 odst. 1 cit. zákona a § 25 odst. 5 cit. zákona tím, že uvolnil jistotu uchazeči, který se umístil na druhém místě a který podal návrh na přezkoumání rozhodnutí zadavatele,
- § 37 odst. 1 písm. g) a h) cit. zákona tím, že ve zprávě o posouzení a hodnocení nabídek neuvedl stručný popis způsobu hodnocení nabídek ani zdůvodnění výběru nejvhodnější nabídky,

- § 38 odst. 1 cit. zákona tím, že neprokázal, že vybral nabídku nejlépe splňující kritéria vymezená zadavatelem v podmínkách soutěže,
- § 39 odst. 2 cit. zákona tím, že v oznámení o výběru nejvhodnější nabídky neuvedl poučení o možnosti podat námitky,
- § 56 odst. 2 cit. zákona tím, že v rozhodnutí o námitkách neuvedl poučení o možnosti podat návrh na zahájení řízení o přezkoumání rozhodnutí zadavatele u orgánu dohledu a proto 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., rozhodnutí zadavatele o výběru nejvhodnější nabídky ze dne 24.7.2001 č.j. ON 261/01 a zadání veřejné zakázky **ruší**.

Odůvodnění

Zadavatel – Všeobecná fakultní nemocnice v Praze, se sídlem U nemocnice 2, 128 08 Praha 2, zast. ředitelem MUDr. Martinem Holcátem (dále jen „zadavatel“), vyhlásil obchodní veřejnou soutěž podle ustanovení § 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. (dále jen „zákon“), v Obchodním věstníku č. 12/2001 pod zn. 116593-12/01 ze dne 21.3.2001 o „nejvhodnější návrh smlouvy na zajištění provozu zařízení pro výrobu a rozvod tepla, teplé vody a páry ve Všeobecné fakultní nemocnici v Praze“.

Zadavatel přijal do konce soutěžní lhůty 3 nabídky a dne 30.4.2001 provedl otevírání obálek s nabídkami. Komise provedla kontrolu úplnosti nabídek podle požadavků uplatněných ve vyhlášení veřejné zakázky. Předložené nabídky vyhověly úplnosti.

Usnesením vlády č. 608 ze dne 13. června 2001 byla ustavena komise pro posouzení a hodnocení nabídek (dále jen „komise“) včetně náhradníků. Komise zahájila činnost na 1. zasedání dne 25.6.2001, kdy převzala od zadavatele 3 nabídky. Komise neshledala při posuzování nabídek důvod některou z nich vyřadit pro nesplnění vyhlášených podmínek.

Ze zprávy z jednání komise vyplynulo, že jeden člen komise vznesl připomínky k zadání soutěže:

- v rámci provozování „kotelen“ nemůže být od uchazečů vyžadován nájem,
- způsob hodnocení - kritéria č. 3,4,7 a 8 nejsou kritéria, ale podmínky vztahující se k zadávací dokumentaci,
- dělení zakázky na dílčí plnění jde proti požadavku kompletnosti nabídky (bod a),
- k bodu a2) – zadání není optimální, není jasně definována specifikace modernizace a rekonstrukce pronajatého zařízení.

Komise dohodla další postup jednání a) každý člen komise se seznámí se všemi nabídkami, a to do 10.7.2001, b) způsob ohodnocení dle stupnice 1 až 3 (1 je nejlepší) s tím, že stejnou známku ve stejném kritériu je možno dát více uchazečům. Dále komise vzala na vědomí, že zadavatel zadal nabídky k odbornému posouzení nezávislé firmě.

Dne 10.7.2001 se uskutečnilo 2. zasedání komise, která navrhla zadavateli, aby si vyžádal písemné zdůvodnění nabídkové ceny ve smyslu ustanovení § 36 zákona u nabídky

sdružené: COM-TIP s.r.o., a Pražské služby. Dále komise navrhla vyžádání potvrzení nabídkové ceny za kompletní provoz tepelných zařízení za 5 let jejich provozování u nabídky Landis & Staefa ESCO (CZ), s.r.o. Zadavatel předložil komisi odborné posouzení nabídek, které zadal u Střediska pro efektivní využívání energie, o.p.s. (dále jen SEVEN). Bylo potvrzeno hodnocení nabídek klasifikační stupnicí v rozmezí 1 až 3 bodů a jednotlivým kritériím byly přiděleny váhy.

Způsob hodnocení nabídek:

Nabídky budou hodnoceny dle ekonomické a technické vhodnosti nabídek v souladu s následujícími kritérii seřazenými v sestupném pořadí podle stupně významu, který jim zadavatel přisuzuje:

1. Nabídková cena za kompletní provoz tepelných zařízení (po jednotlivých zdrojích a celkem), průměrné roční přepočtené náklady po dobu smlouvy váha 8
2. Způsob zpracování nabídkové ceny a platební podmínky váha 7
3. Způsob účtování plateb za provozování (skutečné náklady, paušál měsíční, čtvrtletní...) váha 6
4. Záruky za výši energetických úspor za dodržení technickoekonomických parametrů, další záruky poskytované v souvislosti s dodávkou, záruky za vlastní realizaci provozu váha 5
5. Reference a odborná způsobilost uchazeče váha 4
6. Seznam obdobných zakázek, které uchazeč vykonává váha 3
7. Ekonomická a finanční charakteristika projektu rekonstrukce (komplexní náklady projektu, citlivost na změny vnějších podmínek, zdroje financování projektu), technická charakteristika projektu (úroveň technického řešení, celkové úspory, stanovení referenční spotřeby, metody stanovení úspor) váha 2
8. Nabídka musí být zpracována ve formě návrhu smlouvy váha 1

ad 1. Nabídková cena musí být uvedena jako maximální za celý rozsah předmětu zakázky. Jejím obsahem musí být veškeré položky potřebné pro provozování tepelného hospodářství (ve struktuře – předpokládaná výroba tepla, palivové náklady, elektrická energie, vodné, stočné, provozní náklady, údržba, opravy, ostatní náklady). VFN se nebude žádným způsobem podílet na financování tepelného hospodářství nad rámec dohodnuté ceny. Obsahem cenové nabídky musí být její jasná struktura, tvorba a rozbor po jednotlivých položkách. Při kalkulaci ceny nezahrnovat do výpočtu nájem.

Nabídková cena musí být uvedena ve složení bez DPH a s DPH (uved'te výši DPH).

Nabídkovou cenu je možno měnit pouze tehdy, jestliže by došlo ke změně předmětu plnění veřejné zakázky, který je vymezen v odst. a).

Platební podmínky: zadavatel požaduje minimální splatnost daňových dokladů minimálně 90 dní.

Na 3. zasedání komise dne 24.7.2001, kde se ve zprávě uvádí, že komise při posuzování nevyužila žádných přizvaných odborníků, dále, že nenavrhuje žádnou z nabídek k vyřazení. Komise provedla hodnocení podle vyhlášených kritérií a přidělených vah.

Výsledek hodnocení vyplývá z Výsledné tabulky a pořadí nabídek podle výsledku hodnocení je následující:

1. Landis & Staefa ESCO (CZ), s.r.o., Praha 4
2. EKOTERM ČESKÁ REPUBLIKA, a.s., Praha 2
3. Sdružení: COM-TIP, s.r.o., Praha 4 a Pražské služby, a.s., Praha 9

Oznámení zadavatele o výběru nejvhodnější nabídky č.j. ON 261/01 ze dne 24.7.2001 obdrželi uchazeči shodně dne 26.7.2001. Námitky proti rozhodnutí zadavatele o výběru nejvhodnější nabídky ze dne 3.8.2001 doručil zadavateli týž den osobně uchazeč – EKOTERM ČR, a.s., se sídlem Americká 36, 120 00 Praha 2, za niž jednájí členové představenstva Gérard Levet a Alain Cochevin (dále jen „uchazeč“).

Uchazeč v námitce uvedl, že se zadavatel v průběhu obchodní veřejné soutěže dopustil následujících chyb a porušení zákona:

1. zadavatel stanovil nereálný termín pro zahájení provozování zařízení na 1.7.2001, vzhledem k tomu, že rozhodnutí o výběru nejvhodnější nabídky vydal 24.6.2001,
2. ve vyhlášení pod písm. d) - Způsob hodnocení nabídek - jsou kritéria 2 a 3 vyhlášena natolik neurčitě, že uchazečům znemožňuje posoudit, jakým způsobem komise jejich splnění hodnotila. Vyhlášená kritéria, zejména pod body 5 a 6 mají popisný charakter, nikoli hodnotící. Tato kritéria nelze objektivně hodnotit, zadavatel nejednal ve smyslu ustanovení § 31 odst. 1 zákona v případě složení komise, co do počtu odborníků, zpráva o posouzení a hodnocení je vypracována tak, že neodpovídá § 37 odst. 1, zejména písm. c), g) a h) zákona. Výsledek hodnocení je nepřezkoumatelný. Komise pouze konstatovala, že v nabídce vítězného uchazeče, je uveden návrh na provozování zařízení 93 měsíců, což je v rozporu se zadáním, kde je pod písm. b) doba pronájmu stanovena na 5 let. Pokud vítězný uchazeč počítal s rozložením technických zařízení v uvedené délce, ekonomicky tak zvýhodnil svoji nabídku oproti ostatním uchazečům. Komise z výše uvedeného nevyvodila žádné závěry, ačkoliv jde o porušení zadání veřejné zakázky. Výrazně odlišné hodnocení člena komise Ing. Pavla Součka oproti ostatním hodnotitelům, směřující k výraznému zvýhodnění vítězného uchazeče. Mimořádně nízkou cenu uchazeče sdružení COM-TIP, s.r.o., zdůvodněnou na vyžádání uznala komise za objektivně prokázanou, z čímž uchazeč nesouhlasí a považuje ji za neodůvodněnou a nepřezkoumatelnou. Uchazeč považuje veřejnou zakázku za netransparentní a v hodnocení postrádá objektivitu, chybí zdůvodnění výběru nejvhodnější nabídky, nerespektoval nejvýhodnější nabídkovou cenu, neurčitě stanovil kritéria hodnocení, čímž došlo k jejich nesprávnému posuzování a hodnocení, tím porušil § 38 zákona.
3. V oznámení o výběru nejvhodnější nabídky není obsaženo poučení o odvolání, čímž je porušen § 39 odst. 2 zákona.

Uchazeč se domáhá provedení nového výběru nejvhodnější nabídky, popřípadě, aby byla soutěž zrušena a byla vyhlášena soutěž nová.

Zadavatel v reakci na námitky uchazeče ze dne 3.8.2001 sdělil uchazeči, že od doby vyhlášení obchodní veřejné soutěže došlo k určitému vývoji v právním názoru na výklad některých ustanovení zákona, který byl v loňském i letošním roce několikrát novelizován. Jedná se zejména o výklad ustanovení § 2 písm. a) zákona. Z několika právních stanovisek předsedy Úřadu, která jsou vyjádřena v jeho rozhodnutích o rozkladu vyplývá, že veřejná

zakázka na nájem a zajištění provozu tepelných zařízení pro výrobu a rozvod tepla a teplé užitkové vody v majetku svěřeném městské části Praha 7 není veřejnou zakázkou ve smyslu § 2 písm. a) zákona po novele.

K námitce pod bodem 1 uvedl, že nebylo v silách zadavatele ovlivnit jmenování komise, neboť tuto jmenovala vláda ČR.

Dále zadavatel uvedl, že se nemůže ztotožnit s názorem, že kritéria 2 a 3 byla vyhlášena neurčitě. Kritéria 5 a 6 jsou standardní. Zpráva má podle zadavatele náležitosti § 37 zákona a že zadavatel nemá důvod rušit soutěž v případě, že některý z členů komise má jiný názor. V závěru zadavatel uvádí, že je přesvědčen, že vybral nejvhodnější nabídku.

Dne 22.8.2001 byl Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže (dále jen „Úřad“) doručen návrh uchazeče na přezkoumání rozhodnutí zadavatele. Tímto dnem bylo zahájeno správní řízení podle ustanovení § 57 odst. 1 zákona.

Účastníky správního řízení podle § 58 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., jsou:

- a) Všeobecná fakultní nemocnice v Praze, se sídlem Unemocnice 2, 128 08 Praha 2, zast. ředitelem MUDr. Martinem Holcátem (dále jen „zadavatel“),
- b) EKOTERM ČR a.s., se sídlem Americká 36, 120 00 Praha 2, zast. členy představenstva společnosti Gérardem Levetem a Alainem Cochepeinem (dále jen „uchazeč“),
- c) Landis & Staefa ESCO (CZ), s.r.o., se sídlem Novodvorská 1010/14, 142 01 Praha 4, za niž jedná jednatel Ing. Jiří Jarkovský,
- d) „CP – sdružení“ společností COM-TIP s.r.o., se sídlem Družstevní 8/1395, 140 00 Praha 4, za niž jedná jednatel Václav Krajíček a Pražské služby, a.s., se sídlem Pod Šancemi 444/1, 180 77 Praha, zast. předsedou představenstva Ing. Lubomírem Němejcem a členem představenstva Ing. Zdeňkem Kováříkem, na základě smlouvy o sdružení ze dne 19.4.2001.

Dne 3.9.2001 zaslal odbor dohledu uchazeči výzvu k zaplacení správního poplatku č.j.: 143-PV/01 – 1077/140. Uchazeč správní poplatek ve stanovené lhůtě uhradil dne 20.9.2001 hromadným příkazem o čemž byl Úřad vyrozuměn ve stejný den.

Uchazeč v návrhu uvádí:

- 1.1. zadavatel stanovil nereálný termín pro zahájení provozování zařízení na 1.7.2001, vzhledem k tomu, že rozhodnutí o výběru nejvhodnější nabídky vydal 24.6.2001,
- 1.2. zadavatel vyhlásil kritéria zejm. pod bodem 2 a 3 natolik neurčitě, že uchazečům znemožňuje posoudit, jakým způsobem komise jejich splnění hodnotila. Zadavatel měl určit při vyhlášení veřejné zakázky jasné platební podmínky a způsob účtování plateb za provozování. Vyhlášená kritéria, zejm. pod bodem 5 a 6 mají charakter popisný, nikoli hodnotící. Nabídky měly být hodnoceny podle ekonomické a technické vhodnosti, avšak technické řešení je z hlediska váhy až předposledním kritériem.
- 2.1. napadá odbornou způsobilost komise. Odborné posouzení svěčil zadavatel společnosti SEVEN, jako nezávislému poradci v oblasti energetiky, jehož nezávislost lze snadno

- zpochybnit tím, že v ní působí pan Pavel Kárník, který je bývalý zaměstnanec společnosti Landis & Gyr a Ing. Vladimír Sochor působí ve společnosti SEVEN externě a přitom je zaměstnancem společnosti Landis & Staefa ESCO (CZ) s.r.o.
- 2.2. Zpráva o posouzení a hodnocení nabídek je vypracována tak, že plně neodpovídá § 37 odst. 1 zákona zejm. písm. c), g) a h). Výsledek posouzení jednotlivých nabídek, stručný popis hodnocení jednotlivých nabídek jako i zdůvodnění výběru nejvhodnější nabídky, jak to požaduje zákon je ze zprávy prakticky nezjistitelný a tudíž pro uchazeče nepřezkoumatelný.
 - 2.3. Uchazeč poukazuje na konstatování komise, že nabídka návrhu smlouvy na ekonomické zhodnocení zařízení podané vítězným uchazečem obsahuje návrh provozování na 93 měsíců, což je v rozporu se zadáním podmínek této veřejné soutěže odst. b) doba pronájmu a provozování zařízení po dobu 5 let. Pokud uchazeč Landis & Staefa ESCO (CZ), s.r.o., počítal s rozložením technických zhodnocení zařízení v délce 93 měsíců, ekonomicky tak zvýhodnil svoji nabídku oproti ostatním uchazečům.
 - 2.4. Konstatování komise (písm. c) zprávy), že mimořádně nízkou nabídkovou cenu uchazeče „CP-sdružení“ komise shledala za objektivně prokázanou, považuje uchazeč za řádně neodůvodněné a neprokázané.
 - 3.1. Zadavatel nevybral nejvhodnější nabídku a dále porušil § 39 odst. 2 zákona, neboť součástí oznámení o výběru nejvhodnější nabídky musí být též poučení o odvolání.
 - 4.1. Uchazeč se neztotožňuje s názorem zadavatele, že nešlo o OVS podle zákona. Zadavatel zcela pomíjí skutečnost, že předmět plnění veřejné zakázky vymezil ve vyhlášení OVS ve dvou bodech, a to:
 1. nájem zařízení pro výrobu a rozvod tepelné energie, návrh provozních úsporných opatření, provozování tepelného hospodářství,
 2. návrh rekonstrukce a modernizace pronajatého zařízení v co nejkratší době a v souladu se současnou úrovní rozvoje technologií vytápění s uvedením návrhu úsporných opatření (rekonstrukce a modernizace) vč. financování s minimálním zatížením rozpočtu VFN, formou EPC.
 - 4.2. Dalšího podstatného porušení zákona konkrétně § 56 odst. 2 zákona se zadavatel dopustil tím, že ani v dopisu, kterým oznamuje, že námitkám uchazeče nevyhověl neuvedl poučení o možnosti podat návrh na zahájení správního řízení.

Na základě výše uvedených skutečností se uchazeč domáhá provedení nového výběru nebo zrušení veřejné zakázky.

Svého práva využil účastník správního řízení Landis & Staefa ESCO (CZ), s.r.o., který k návrhu uchazeče zaslal stanovisko, ve kterém reaguje na námitky uchazeče a vyjasňuje hlavně návrh provozování zařízení na 93 měsíců. Ve své nabídce uvedl: „Nájem a provozování jsou však jednoznačně určeny na dobu 5 let (viz str. 8 odstavec 5. „Doba nájmu“ a strana 17 odstavec 3. „Čas plnění“ nabídky účastníka správního řízení“.

Dále uvedl, že zadavatel nepokračuje v dokončení veřejné zakázky, protože účastník nebyl vyzván k uzavření smlouvy.

Zadavatel ve svém stanovisku ze dne 28.8.2001 č.j.: ON 288/01 uvedl, že záměrně v rozhodnutí neuvedl možnost podat námitky, protože se domníval, že se na tento druh veřejné zakázky zákon nevztahuje, protože předmětem veřejné zakázky není následný nákup

tepelné energie od nájemce. K uzavření úplatné smlouvy na dodávku tepelných energií, včetně modernizace pronajatého zařízení formou EPC (§ 2, písm. a) zákona) by dle § 50 písm. b) zákona byl vyzván vybraný uchazeč s nejvhodnější nabídkou na nájem a zajištění provozu tepelných zařízení.

Po zjištění potřebných podkladů, podle § 32 zákona č. 71/1967 Sb., o správním řízení, po zhodnocení všech dostupných informací, po seznámení se s dokumentací o zadání obchodní veřejné soutěže a na základě vlastního zjištění Úřad konstatuje, k jednotlivým námitkám uplatněným v návrhu uchazeče:

k bodu 1.1.

Úřad se ztotožňuje s názorem uchazeče, že zadavatel stanovil nereálný termín pro zahájení provozování zařízení. Pokud by zadavatel podepsal smlouvu porušil by ustanovení § 70 zákona. Zadavatel měl zadat veřejnou zakázku s dostatečným předstihem, protože mohl předpokládat, že vzhledem k budoucímu peněžitému závazku z veřejné zakázky (nad 300 mil. Kč) bude muset požádat o ustavení odborné komise pro posouzení a hodnocení nabídek vládu ČR, jak mu to ukládá ustanovení § 31 odst. 3 zákona.

k bodu 1.2.

Úřad se přiklání k názoru uchazeče, že kritéria vyhlášená zadavatelem č. 2 a 3 nejsou kritérii, ale podmínkami, tím zadavatel porušil ustanovení § 5 odst. 3 zákona v návaznosti na § 6 zákona, protože nehodnotil nabídky podle ekonomické vhodnosti. Pokud však jde o pořadí kritérií je věcí zadavatele, aby sám rozhodl jakou důležitost jim přisuzuje.

k bodu 2.1.

Komise byla jmenována usnesením vlády č. 608 ze dne 13.6.2001, všichni členové komise i náhradníci podepsali čestná prohlášení o nepodjatosti a zadavatel nepřihlížel k vypracovanému odbornému posudku zaměstnanci společnosti SEVEN. Úřad v tomto bodě neshledal porušení zákona ze strany zadavatele.

k bodu 2.2.

Zadavatel porušil ustanovení § 37 odst. 1 písm. g) a písm. h) zákona, protože ve zprávě o posouzení a hodnocení nabídek neuvedl stručný popis způsobu hodnocení nabídek ani zdůvodnění výběru nejvhodnější nabídky. Ve zprávě o posouzení a hodnocení nabídek je pouze konstatováno, že komise provedla hodnocení nabídek podle vyhlášených kritérií klasifikační stupnicí v rozmezí známek 1 - 3 a příslušných vah a přiložena výsledná tabulka a sedm individuálních tabulek. Současně pod písm. d) je uvedeno, že při posuzování nabídek komise nevyužila žádných přizvaných odborníků. Odborný posudek, který si nechala vypracovat nebyl použit. Úřadu není zřejmé podle čeho komise přisuzovala stupně k jednotlivým kritériím. Úřad mohl posoudit pouze hodnocení prvního kritéria - toto kritérium bylo jedním členem komise hodnoceno nesprávně. Kritérium nabídková cena se hodnotí podle absolutní výše, uchazeč, který nabídl nejnížší nabídkovou cenu by měl být hodnocen nejlépe, tj. známkou 1 a uchazeč, který nabídl nejvyšší nabídkovou cenu nejhůře, tj. známkou 3.

Kritéria uvedena pod č. 2 a 3 nejsou kritérii, ale podmínkou. Způsob zpracování nabídkové ceny a platební podmínky je povinen stanovit zadavatel ve vyhlášení veřejné zakázky, a také i způsob účtování plateb za provozování měl stanovit zadavatel. Ve zprávě není vůbec uvedeno jak komise hodnotila kritéria č. 4, 5, 6, 7 a 8. Na základě zjištěných skutečností je nepochybné, že způsob hodnocení nabídek není zcela transparentní.

k bodu 2.3.

Účastník řízení Landis & Staefa ESCO (CZ), s.r.o. se k této námitce uchazeče vyjádřil. Z nabídky uchazeče je zřejmé, že podmínky zadané zadavatelem na dobu nájmu a provozování v době pěti let splnil.

k bodu 2.4.

Komise se důsledně nezabývala zdůvodněním mimořádně nízké nabídkové ceny uchazeče „CP – sdružení“. Komise pouze konstatovala, že shledala důvody uchazeče „CP – sdružení“ za objektivně prokázané.

k bodu 3.1.

Vzhledem k tomu, že zpráva o posouzení a hodnocení nabídek neobsahuje bližší popis hodnocení nabídek ani zdůvodnění výběru nejvhodnější nabídky, tak jak ji to ukládá zákon v příslušných ustanoveních zákona, došlo k porušení ustanovení § 37 odst. 1 písm. g) a h) zákona zadavatelem. Na základě popsaného způsobu hodnocení nabídek Úřad nemohl posoudit, zda zadavatel rozhodl o výběru nejvhodnější nabídky ve smyslu § 38 odst. 1 zákona, tj. zda vybraná nabídka je nejvhodnější ve smyslu příslušných ustanovení zákona.

Zadavatel porušil ustanovení § 39 odst. 2 zákona tím, že v oznámení o výběru nejvhodnější nabídky neuvedl poučení o možnosti podat námitky.

k bodu 4.1.

Úřad konstatuje, že se jedná o veřejnou zakázku ve smyslu ustanovení § 2 písm. a) zákona, neboť pro účely tohoto zákona se rozumí veřejnou zakázkou úplatná smlouva uzavřená mezi zadavatelem a vybraným uchazečem, jejímž předmětem jsou dodávky provedení prací nebo poskytování služeb.

Zadání přezkoumávané OVS zní na „nejvhodnější návrh smlouvy na zajištění provozu zařízení pro výrobu a rozvod tepelné energie ve formě topné vody, teplé vody a páry ve Všeobecné fakultní nemocnici v Praze“ a to pod písm. „a) Vymezení plnění veřejné zakázky:

Předmětem plnění veřejné zakázky je výběr nejvhodnějšího modelu komplexního zajištění provozování tepelného hospodářství VFN formou uzavření úplatné smlouvy mezi zadavatelem a vybraným uchazečem, jejímž předmětem bude:

1. nájem zařízení na výrobu a rozvod tepelné energie ve formě topné vody, teplé vody a páry pro potřeby vytápění a technologií VFN. Seznam zařízení je uveden v zadávací dokumentaci; návrh provozních úsporných opatření v tepelném hospodářství VFN provozování tepelného hospodářství garantující jeho dlouhodobou provozní spolehlivost a úspornost
2. návrh rekonstrukce pronajatého zařízení co nejkratší době a v souladu se současnou úrovní rozvoje technologií vytápění s uvedením návrhu úsporných opatření (rekonstrukce a modernizace) vč. financování s minimálním zatížením rozpočtu VFN formou EPC. O využití tohoto návrhu rozhodne vedení VFN v souladu se svojí investiční politikou“.

Na základě uvedeného je zcela zřejmé, že se jedná o veřejnou zakázku ve smyslu zákona, neboť ze zadání této veřejné zakázky vznikne zadavateli peněžitý závazek a půjde o uzavření úplatné smlouvy. VFN je ve smyslu § 2 písm. b) bod 1 zákona zadavatelem a je proto povinna podle zákona o zadávání veřejných zakázek postupovat.

k bodu 4.2.

Zadavatel porušil ustanovení § 56 odst. 2 zákona tím, že v rozhodnutí o námitkách neuvedl poučení o možnosti podat návrh na zahájení správního řízení u orgánu dohledu.

Ve smyslu ustanovení § 57 odst. 5 zákona Úřad není vázán návrhem uchazeče a přezkoumává napadené rozhodnutí v celém rozsahu.

Zadavatel zadal posouzení nezávislé firmě a to společnost SEVEn. V odborném posudku na str. 2 se konstatuje: „Hodnocení je ztíženo nesouměřitelností navrhovaných řešení“. Na str. 7 cit. posudku je uvedeno „V podmínkách soutěže nebyla stanovena výchozí spotřeba energie. Bylo proto nutno provést objektivizaci údajů přepočtením na stejné podmínky“ a v tabulce je u nabídky Landis & Staefa ESCO (CZ), s.r.o. odečteno roční nájemné hrazené pronajímateli - nájemní smlouva. U ostatních nabídek tento odečet není proveden.“ Na str. 10 cit. posudku je uvedeno: „V zadání není definováno, jakým způsobem mají být vypočteny „přepočtené roční náklady“. Ani další potřebné ekonomické ukazatele (čistá současná hodnota, míra návratnosti aj.) nejsou v nabídkách uváděny, protože nebyly požadovány. Určitý modelový příklad uvádí firma Landis & Staefa (CZ), s.r.o., výsledek však není možno porovnat s ostatními nabídkami, kde podobné výpočty vůbec nejsou.“

Na základě uvedených skutečností je zcela zřejmé, že zadavatel porušil ustanovení § 5 odst. 1 písm. a) zákona ve spojení s § 2h zákona tím, že jednoznačně nevymezil plnění veřejné zakázky, a proto nemohl ani objektivně hodnotit předložené nabídky, které nebyly objektivně porovnatelné.

Dopisem ze dne 28.8.2001 zadavatel uchazeči vrátil bankovní záruku č. 2821001/01 z 1. srpna 2001.

Zadavatel porušil ustanovení § 25 odst. 1 zákona a § 25 odst. 5 zákona tím, že uchazeči uvolnil jistotu, i když se umístil na druhém místě a současně podal návrh na přezkoumání rozhodnutí zadavatele dne 22.8.2001. Zadavatel měl postupovat ve smyslu ustanovení § 25 odst. 3, 4 a 5 zákona. Uchazeč uvolněnou jistotu znovu složil dne 6.9.2001.

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 1.

Ing. Petr A n t o n í n
ředitel

Rozhodnutí obdrží:

1. Všeobecná fakultní nemocnice v Praze, U nemocnice 2, 128 08 Praha 2, zast. ředitelem MUDr. Martinem Holcátem
2. EKOTERM ČR a.s., Americká 36, 120 00 Praha 2, zast. členy představenstva společnosti Gérardem Levetem a Alainem Cochepinem
3. Landis & Staefa ESCO (CZ), s.r.o., Novodvorská 1010/14, 142 01 Praha 4, za niž jedná jednatel Ing. Jiří Jarkovský
4. COM-TIP s.r.o., Družstevní 8/1395, 140 00 Praha 4, za niž jedná jednatel Václav Krajíček
5. Pražské služby, a.s., Pod Šancemi 444/1, 180 77 Praha, zast. předsedou představenstva Ing. Lubomírem Němejcem