

ÚŘAD PRO OCHRANU HOSPODÁŘSKÉ SOUTĚŽE
601 56 Brno, Joštova 8

ROZHODNUTÍ

Č.j.: S 234-R/00-1473/140/OŠ

V Praze dne 14.11.2000

Úřad pro ochranu hospodářské soutěže ve správním řízení zahájeném dne 6.10.2000 ve smyslu 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. a zákona č. 28/2000 Sb., na základě návrhu uchazeče S & H stavební a obchodní firma spol. s r.o., se sídlem Pražská 509/II, 337 01 Rokycany, za niž jedná jednatel Zdeněk Horejš, v práv. zast. JUDr. Tomášem Kociánem, advokátem, se sídlem Jetelová 2, 301 55 Plzeň, na přezkoumání rozhodnutí zadavatele města Přeštice, se sídlem Masarykovo nám. 107, 334 01 Přeštice, zast. starostou města Vladimírem Bendou, proti výběru nejvhodnější nabídky ve výzvě více zájemcům podle § 49 odst. 1 cit. zákona ze dne 17.8.2000 na zhotovení stavby „Skládka Přeštice – Pod obecním lesem – plán rekultivace skládky“

rozhodl takto:

návrh uchazeče S & H stavební a obchodní firma spol. s r.o., se sídlem Pražská 509/II, 337 01 Rokycany, za niž jedná jednatel Zdeněk Horejš, ze dne 5.10.2000, se podle ustanovení § 59 písm. b) 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., **zamítá** a rozhodnutí zadavatele města Přeštice, se sídlem Masarykovo nám. 107, 334 01 Přeštice, zast. starostou města Vladimírem Bendou o výběru nejvhodnější nabídky ze dne 18.9.2000 č.j. 4137/00 se **potvrzuje**.

Odůvodnění

Město Přeštice, se sídlem Masarykovo nám. 107, 334 01 Přeštice, zast. starostou města Vladimírem Bendou (dále jen „zadavatel“), prostřednictvím BRM s.r.o., se sídlem Kyjevská 45, 301 57 Plzeň, jako pověřené osoby ve smyslu § 69 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. (dále jen „zákon“), ve smyslu ustanovení § 49 odst. 1 zákona, písemně vyzval šest zájemců k podání nabídky na zhotovení stavby „Skládka Přeštice – Pod obecním lesem – plán rekultivace skládky“ dopisem ze dne 17.8.2000. Zadavatel v soutěžní lhůtě obdržel pět nabídek. Dne 12.9.2000 komise pro otevírání obálek nedoporučila vyřadit žádnou nabídku.

Komise pro posouzení a hodnocení nabídek posuzovala a hodnotila všech pět nabídek podle předem vyhlášených kritérií hodnocení a to:

1. Kvalita a kompletnost nabídky a celková výhodnost předloženého návrhu smlouvy o dílo, koeficient 6;

2. Nabídková cena a ekonomická vhodnost nabídky, platební podmínky, koeficient 5;
3. Prokázané reference uchazeče a odborná způsobilost, koeficient 4;
4. Záruky za jakost, další kvalifikační předpoklady, koeficient 3;
5. Požadavky na spolupůsobení zadavatele, koeficient 2;
6. Doba plnění, koeficient 1;

každé kritérium max. 10 bodů, nabídka s nejvyšším počtem bodů se umísťuje na 1. místě a doporučila zadavateli toto pořadí:

1. Sdružení firem Malý – stavební a montážní společnost s r.o. a LESING plus, spol. s r.o.
2. S & H stavební a obchodní firma spol. s r.o.
3. Silnice Nepomuk a.s.

Dne 18.9.2000 zaslal zadavatel pod č.j. 4137/00 všem uchazečům oznámení o výběru nejvhodnější nabídky, které obdržel uchazeč S & H stavební a obchodní firma spol. s r.o., se sídlem Pražská 509/II, 337 01 Rokycany, za niž jedná jednatel Zdeněk Horejš, (dále jen „uchazeč“) dne 20.9.2000 a dne 22.9.2000 podal uchazeč námitky proti rozhodnutí zadavatele o výběru nejvhodnější nabídky, které zadavatel obdržel dne 25.9.2000. Statutární orgán zadavatele starosta Vladimír Benda rozhodnutím o námitkách dne 25.9.2000 námitkám nevyhověl. Uchazeč obdržel rozhodnutí o námitkách dne 3.10.2000 a dne 5.10.2000 podal uchazeč návrh na přezkoumání rozhodnutí zadavatele. Úřad i zadavatel obdrželi návrh dne 6.10.2000. Tímto dnem bylo zahájeno správní řízení.

Účastníci řízení ve smyslu § 58 zákona jsou:

- a) město Přeštice, se sídlem Masarykovo nám. 107, 334 01 Přeštice, zast. starostou města Vladimírem Bendou,
- b) sdružení MALÝ - stavební a montážní společnost s.r.o., se sídlem Studniční 409, 334 41 Dobřany, za niž jedná jednatel Antonín Malý a LESING plus, spol. s r.o., se sídlem Koperníkova 55, 301 22 Plzeň, za niž jedná jednatel Ing. Daniel Follprecht,
- c) S & H stavební a obchodní firma spol. s r.o., se sídlem Pražská 509/II, 337 01 Rokycany, za niž jedná jednatel Zdeněk Horejš, v práv. zast. JUDr. Tomášem Kociánem, advokátem, se sídlem Jetelová 2, 301 55 Plzeň,
- d) Silnice Nepomuk a.s., se sídlem Kozlovická 418, 335 01 Nepomuk, za niž jednají předseda představenstva Ing. Jiří Fencel a člen představenstva Ing. Jan Muzika.

Uchazeč v návrhu uvádí, že má za to, že zadavatel porušil zákon tím, že jako nejvhodnější vyhodnotil nabídku uchazeče, který se veřejné zakázky nezúčastnil, tj. sdružení firem Malý – stavební a montážní společnost s r.o. a LESING plus, spol. s r.o., které nebylo zadavatelem vyzváno, neboť zadavatel vyzval k podání nabídky pouze společnost Malý – stavební a montážní společnost s.r.o.

Argumenty zadavatele v rozhodnutí o námitkách, kterými obhajuje své stanovisko, nejsou dle názoru uchazeče přesvědčivé. Je sice pravdou, že sdružení není samostatným subjektem – právnickou osobou, ale tato skutečnost nic nemění na faktu, že zákon rozlišuje při zadávání veřejných zakázek uchazeče – jednotlivce a uchazeče – sdružení. Na závěr uchazeč shrnuje, že pokud předmětné sdružení nebylo k podání nabídky vyzváno, pak k této nabídce nemělo být přihlíženo a tato nabídka nemohla být vybrána jako nejvhodnější.

Na základě uvedených skutečností se uchazeč domáhá, aby rozhodnutí zadavatele bylo zrušeno a aby zadavatel provedl nový výběr nejvhodnější nabídky.

Dne 2.11.2000 podal právní zástupce uchazeče JUDr. Tomáš Kocián, advokát, se sídlem Jetelová 2, 301 55 Plzeň, doplnění návrhu. Dle názoru uchazeče není sporu o tom, že při zadávání veřejné zakázky formou výzvy více zájemcům podle ust. § 49 zákona podává nabídku jen ten zájemce, který byl zadavatelem vyzván. Podáním nabídky se z takového zájemce stává uchazeč. Uchazečem (tím, kdo podává nabídku) tedy nemůže být někdo, kdo nebyl předtím zájemcem, tj. někdo, kdo nebyl zadavatelem k podání nabídky vyzván.

Podstata sporu tedy spočívá v otázce, je-li možno považovat za totožný subjekt, který vystupuje jako jednotlivce i jako sdružení. Pokud je možno jednotlivce a sdružení libovolně zaměnit, pak byl postup zadavatele správný. Pokud však podle zákona existuje rozdíl mezi jednotlivcem a sdružením, pak postup zadavatele, který vyzval k podání nabídky jednotlivce, ale jako nejvhodnější vybral nabídku sdružení, byl v rozporu se zákonem.

Navrhovatel dále tvrdí, že zákon rozlišuje mezi jednotlivcem a sdružením a to např. v § 2 písm. c) a d) zákona se výslovně uvádí, že „...zájemcem (uchazečem) o veřejnou zakázku, je tuzemská nebo zahraniční osoba, popř. více těchto osob společně...“. Tím, že zákonodárce výslovně uvedl možnost, aby se zájemcem (uchazečem) stalo více osob společně, pak jednoznačně rozlišil mezi zájemcem (uchazečem) jednotlivcem a sdružením, a to i přesto, že sdružení dle občanského zákoníku nemá způsobilost k právům a povinnostem. Dalším jednoznačným důkazem o rozdílu mezi jednotlivcem a sdružením je ust. § 2a odst. 4 zákona („... musí zadavatel ... uvést, jakým způsobem požaduje prokazování kvalifikace, předkládá-li nabídku více osob společně“).

S ohledem na uvedené má navrhovatel za to, že zadavatel porušil zákon a proto žádá, aby rozhodnutí zadavatele bylo zrušeno a aby zadavatel provedl nový výběr nejvhodnější nabídky.

Úřad se při posuzování případu zabýval zejména otázkou, zda zadavatel úkony v průběhu veřejné zakázky porušil zákon. Po zhodnocení všech dostupných informací, po seznámení se s dokumentací zadání a na základě vlastního zjištění Úřad konstatuje, že úkony zadavatele nebyl porušen zákon.

K jednotlivým námitkám, které jsou uvedeny v návrhu uchazeče a v jeho doplnění:

zadavatel ve smyslu ustanovení § 49 odst. 1 zákona písemně, dopisem ze dne 17.8.2000, vyzval šest zájemců k podání nabídky, mimo jiné i společnost Malý - stavební a montážní společnost s.r.o., se sídlem Studniční 409, 334 41 Dobřany, za niž jedná jednatel Antonín Malý. Tato společnost se za účelem zpracování nabídky a vytvoření podmínek pro splnění této zakázky sdružila se společností LESING plus, spol. s r.o., se sídlem Koperníkova 55, 301 22 Plzeň, za niž jedná jednatel Ing. Daniel Follprecht. Nabídka uchazeče Malý - stavební a montážní společnost s.r.o. obsahuje smlouvu o sdružení, která byla uzavřena mezi oběma společnostmi ve smyslu ustanovení § 829 a násl. Občanského zákoníku za účelem získat společně a nerozdílně veřejnou zakázku „Skládka Přeštice - Pod obecním lesem - plán rekultivace skládky“. Dále nabídka obsahuje kvalifikační předpoklady jak za společnost Malý - stavební a montážní společnost s.r.o., tak i za společnost LEASING plus, spol. s r.o., v plném rozsahu ve smyslu příslušných ustanovení zákona. Ve smyslu ustanovení § 2 písm. c) a písm. d) zákona „zájemcem o veřejnou zakázku je tuzemská nebo zahraniční osoba, popřípadě více těchto osob společně, která je vyzvána zadavatelem k předložení nabídky při jiných způsobech zadání veřejné zakázky, než je obchodní veřejná soutěž a uchazečem o veřejnou zakázku (dále jen „uchazeč“) je tuzemská nebo zahraniční osoba, popřípadě více těchto osob společně, která předložila nabídku na podkladě výzvy zadavatele při jiných způsobech zadání veřejné zakázky“.

Úřad posoudil případ ve všech souvislostech a konstatuje, že:

zadavatel neporušil zákon, protože vyzval společnost Malý - stavební a montážní společnost s.r.o., a tento zájemce, resp. uchazeč se za účelem předložení nabídky sdružil se společností LESING plus, spol. s r.o.

Na základě uvedených skutečností Úřad rozhodl, 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, Lazarská 7, pošt. příhr. 871, 111 21 Praha 1.

Ing. Petr Antonín
ředitel odboru

Rozhodnutí obdrží:

1. Město Přeštice, Masarykovo nám. 107, 334 01 Přeštice, zast. starostou města Vladimírem Bendou
2. MALÝ - stavební a montážní společnost s.r.o., Studniční 409, 334 41 Dobřany, zast. Antonínem Malým
3. LESING plus, spol. s r.o., Koperníkova 55, 301 22 Plzeň, zast. Ing. Danielem Follprechtem
4. JUDr. Tomáš Kocián, advokát, Jetelová 2, 301 55 Plzeň
5. Silnice Nepomuk a.s., Kozlovická 418, 335 01 Nepomuk, zast. Ing. Jiřím Fenclem a Ing. Janem Muzikou