



UOHSX003XU35

ÚŘAD PRO OCHRANU HOSPODÁŘSKÉ SOUTĚŽE



ROZHODNUTÍ

Č. j.: ÚOHS-S384/2011/VZ-20011/2011/530/JNe

V Brně dne: 15. února 2012

Úřad pro ochranu hospodářské soutěže příslušný podle § 112 zákona č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách, ve znění pozdějších předpisů ve správním řízení zahájeném dne 22. 8. 2011 na návrh z téhož dne, jehož účastníky jsou

- zadavatel – Město Mariánské Lázně, IČ 00254061, se sídlem Ruská 155/3, 353 01 Mariánské Lázně, jejímž jménem jedná Zdeněk Král, starosta,
- navrhovatel – Zahradní a parková spol. s r.o., IČ 25205978, se sídlem Chebská 252, 353 01 Mariánské Lázně, za niž jedná Michael Vlček, jednatel společnosti,
- vybraný uchazeč – sdružení Skanska – ML tvořené uchazeči:
 - Skanska Facilities Management CZ, s.r.o., IČ 25661531, se sídlem Líbalova 1/2348, 149 00 Praha 4, za niž jednají Ing. Jakub Kolínský, MBA, jednatel a Jiří Kumstát, jednatel,
 - Miroslava Slepíčková, IČ 46824286, se sídlem Kostelní 110, 353 01 Velká Hleďsebe, kteří podali na základě smlouvy o sdružení ze dne 26. 5. 2011 společnou nabídku,

ve věci přezkoumání úkonů zadavatele učiněných ve veřejné zakázce „Údržba městské zeleně v Mariánských Lázních“ zadávané v otevřeném řízení, jejíž oznámení bylo v informačním systému o veřejných zakázkách uveřejněno dne 15. 4. 2011 pod ev. č. 60058766 a v Ústředním věstníku Evropské unie dne 16. 4. 2011 pod evidenčním číslem 2011/S 75-123215,

rozhodl takto:

I.

Zadavatel – Město Mariánské Lázně, IČ 00254061, se sídlem Ruská 155/3, 353 01 Mariánské Lázně

- nedodržel postup stanovený v § 59 odst. 1 v návaznosti na § 6 zákona č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách, ve znění pozdějších předpisů, když nepostupoval transparentním způsobem při posouzení kvalifikace vybraného uchazeče Sdružení Skanska – ML, tvořené uchazeči Skanska Facilities Management CZ, s.r.o., IČ 25661531, se sídlem Líbalova 1/2348, 149 00 Praha 4 a Miroslava Slepíčková, IČ 46824286, se sídlem Kostelní 110, 353 01 Velká Hleďsebe a nesprávně posoudil splnění části technických kvalifikačních předpokladů v jeho nabídce, přičemž tento postup mohl podstatně ovlivnit výběr nejvhodnější nabídky a dosud nedošlo k uzavření smlouvy.
- nedodržel postup stanovený v ust. § 6 v návaznosti na § 80 odst. 1 zákona č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách, ve znění pozdějších předpisů, když ve zprávě o posouzení a hodnocení nabídek ze dne 20. 6. 2011 neuvedl, jakým způsobem dospěl k výsledkům posouzení zdůvodnění mimořádně nízkých nabídkových cen uchazečů, čímž se jeho postup stal nepřezkoumatelným a netransparentním. Tento postup zadavatele mohl podstatně ovlivnit výběr nejvhodnější nabídky a dosud nedošlo k uzavření smlouvy.

Jako opatření k nápravě Úřad pro ochranu hospodářské soutěže podle § 118 odst. 1 zákona č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách, ve znění pozdějších předpisů **ruší** úkony zadavatele – Město Mariánské Lázně, IČ 00254061, se sídlem Ruská 155/3, 353 01 Mariánské Lázně - **posouzení a hodnocení nabídek ze dne 20. 6. 2011 a rozhodnutí zadavatele ze dne 15. 7. 2011 o výběru nejvhodnější nabídky** uchazeče - sdružení Skanska – ML tvořené uchazeči Skanska Facilities Management CZ, s.r.o., IČ 25661531, se sídlem Líbalova 1/2348, 149 00 Praha 4 a Miroslava Slepíčková, IČ 46824286, se sídlem Kostelní 110, 353 01 Velká Hleďsebe.

II.

Zadavatel – Město Mariánské Lázně, IČ 00254061, se sídlem Ruská 155/3, 353 01 Mariánské Lázně – **se** při zadávání veřejné zakázky „Údržba městské zeleně v Mariánských Lázních“ **dopustil správního deliktu** podle § 120 odst. 1 písm. g) zákona č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách, ve znění pozdějších předpisů, tím, že postupoval při vyřizování námitek uchazeče – společnosti Zahradní a parková spol. s r.o., IČ 25205978, se sídlem Chebská 252, 353 01 Mariánské Lázně ze dne 1. 8. 2011 proti rozhodnutí zadavatele o výběru nejvhodnější nabídky v rozporu s § 111 odst. 1 citovaného zákona, když jmenovanému uchazeči vůbec neodeslal písemné rozhodnutí o tom, zda námitkám vyhovuje či nikoliv, ačkoliv námitky jmenovaného uchazeče byly zadavateli doručeny v zákonné lhůtě.

III.

Za spáchání správního deliktu uvedeného ve výroku II. tohoto rozhodnutí se zadavateli – Město Mariánské Lázně, IČ 00254061, se sídlem Ruská 155/3, 353 01 Mariánské Lázně – **ukládá** podle § 120 odst. 2 písm. b) zákona č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách, ve znění pozdějších předpisů,

pokuta ve výši 100 000 Kč (sto tisíc korun českých).

Pokuta je splatná do dvou měsíců od nabytí právní moci tohoto rozhodnutí na účet Celního úřadu Brno.

ODŮVODNĚNÍ

I. Zadávací řízení

1. Zadavatel – Město Mariánské Lázně, IČ 00254061, se sídlem Ruská 155/3, 353 01 Mariánské Lázně, jejímž jménem jedná Zdeněk Král, starosta, (dále jen „zadavatel“) uveřejnil podle zákona č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „zákon“) v informačním systému o veřejných zakázkách dne 15. 4. 2011 pod ev. č. 60058766 a v Ústředním věstníku Evropské unie dne 16. 4. 2011 pod evidenčním číslem 2011/S 75-123215 oznámení otevřeného řízení za účelem zadání veřejné zakázky „Údržba městské zeleně v Mariánských Lázních“.
2. V zadávací dokumentaci v bodě 2 vymezil zadavatel, že předmětem plnění veřejné zakázky je výběr dodavatele na služby – periodická údržba veřejné zeleně v Mariánských Lázních, obvod I., včetně řádného nakládání s odpady dle platné legislativy. Veškeré technické podmínky, popis způsobu údržby a další požadované činnosti jsou závazně uvedeny v přílohách č. 5 a 8 zadávací dokumentace. Dodavatelé, kteří předloží nabídky, jsou povinni je bezesbytku akceptovat. V přílohách a ve výkazu výměr (příloha č. 8 zadávací dokumentace) jsou rovněž specifikovány požadované výměry, četnosti, apod.
3. Zadavatel v zadávací dokumentaci v bodu 16 stanovil požadavky na prokázání kvalifikace, a to základních kvalifikačních předpokladů, profesních kvalifikačních předpokladů, ekonomických a finančních kvalifikačních předpokladů a technických kvalifikačních předpokladů (viz body 35,36 odůvodnění).
4. Jako hodnotící kritérium pro zadání zakázky zadavatel v bodu 15 zadávací dokumentace zvolil ekonomickou výhodnost nabídky a stanovil dílčí hodnotící kritéria – cena celkem bez DPH s váhou 70 %, výše penále za nedodržení smluvních sankcí s váhou 20 % a doba nástupu k odstranění havarijních situací s váhou 10 %.
5. Ze seznamu registrovaných zájemců o zaslání zadávací dokumentace bylo zjištěno, že tato byla zaslána 10 zájemcům a z protokolu o otevírání obálek s nabídkami ze dne 30. 5. 2011 vyplývá, že zadavatel ve lhůtě pro podání nabídek obdržel celkem 2 nabídky, přičemž obě vyhověly kontrole úplnosti podle § 71 odst. 8 zákona.
6. Z protokolu o jednání hodnotící komise ze dne 6. 6. 2011 bylo zjištěno, že hodnotící komise zjistila v předložených nabídkách nejasnosti a rozhodla se podle § 59 odst. 4 zákona vyzvat oba uchazeče, aby písemně objasnili předložené informace či doklady prokazující splnění kvalifikace. Současně hodnotící komise posoudila nabídky z hlediska mimořádně nízkých nabídkových cen ve vztahu k předmětu veřejné zakázky a vyžádala si od obou uchazečů písemné zdůvodnění vyjmenovaných položek uvedených v jejich nabídce.
7. Z protokolu o jednání hodnotící komise ze dne 20. 6. 2011 bylo zjištěno, že hodnotící komise konstatovala, že oba uchazeči písemně objasnili požadované informace a doložili doklady prokazující splnění kvalifikace a rovněž po posouzení akceptovala zdůvodnění mimořádně nízkých nabídkových cen u požadovaných položek. Ze zprávy o posouzení a hodnocení nabídek z téhož dne bylo zjištěno, že hodnotící komise provedla hodnocení nabídek podle ekonomické výhodnosti a doporučila zadavateli rozhodnout o výběru nejvhodnější nabídky, kterou je nabídka uchazečů, kteří podali společnou nabídku - sdružení Skanska – ML tvořené uchazeči Skanska Facilities Management CZ, s.r.o., IČ 25661531, se sídlem Líbalova 1/2348,

149 00 Praha 4, za niž jedná Ing. Jakub Kolínský, MBA, jednatel a Jiří Kumstát, jednatel a Miroslava Slepíčková, IČ 46824286, se sídlem Kostelní 110, 353 01 Velká Hleďsebe (dále jen „vybraný uchazeč“).

8. O výběru nejvhodnější nabídky rozhodl zadavatel svým rozhodnutím ze dne 15. 7. 2011, doručeným uchazeči Zahradní a parková spol. s r.o., IČ 25205978, se sídlem Chebská 252, 353 01 Mariánské Lázně, za niž jedná Michael Vlček, jednatel společnosti, (dále jen „navrhovatel“) dne 19. 7. 2011. Proti tomuto rozhodnutí podal navrhovatel dopisem ze dne 1. 8. 2011 námitky, které zadavatel obdržel téhož dne. Zadavatel námitky přezkoumal, avšak vůbec neodeslal navrhovateli písemné rozhodnutí o tom, zda námitkám vyhověl či nikoliv. Vzhledem k postupu zadavatele podal navrhovatel dopisem ze dne 22. 8. 2011 návrh na zahájení řízení o přezkoumání úkonů zadavatele (dále jen „návrh“).
9. Úřad pro ochranu hospodářské soutěže (dále jen „Úřad“) obdržel návrh dne 22. 8. 2011 a tímto dnem bylo zahájeno správní řízení o přezkoumání úkonů zadavatele. Zadavatel obdržel stejnopis návrhu téhož dne.

II. Obsah návrhu

10. Navrhovatel v návrhu uvádí, že je přesvědčen, že zadavatel porušil zákon, protože navrhovatel proti rozhodnutí o výběru nejvhodnější nabídky podal dne 1. 8. 2011 námitky, o kterých zadavatel v zákonné lhůtě dle § 111 zákona nerozhodl. Navrhovatel dále uvádí, že nabídka vybraného uchazeče nespĺňovala požadavky zadavatele uvedené v zadávacích podmínkách, především se jednalo o technické kvalifikační předpoklady požadované zadavatelem.
11. Navrhovatel konkrétně uvádí, že vybraný uchazeč sice předložil v rámci prokázání kvalifikace 1 významnou službu - výsadba letniček či dvouletek min. 1033 m², ale této referenci chyběl platný kontakt a jméno kontaktní osoby, přestože je zadavatelem v zadávací dokumentaci požadován. Z takto předložené reference tedy nemohlo být zcela zřejmé, zda byla opravdu poskytnuta. Vybraný uchazeč nespĺnil technické kvalifikační předpoklady a měl být na základě této skutečnosti zadavatelem ze zadávacího řízení vyloučen.
12. Navrhovatel má dále podezření, že vybraný uchazeč ve své nabídce uvedl nepravdivé informace k osobě na funkci - vedoucí pracovník, který je sice vysokoškolsky vzdělaný, ale není vzdělaný v oboru zahradnictví, jak je požadováno v zadávací dokumentaci. Navrhovatel dále uvádí k funkci – střední management, že v seznamu osob se středoškolským vzděláním v oboru zahradnictví je v nabídce vybraného uchazeče pravděpodobně uvedena Miroslava Slepíčková, která nedisponuje dokladem k prokázání kvalifikace o dosaženém vzdělání v oboru tak, jak je požadováno zadavatelem v zadávací dokumentaci.
13. Navrhovatel se domnívá, že při prokázání technických kvalifikačních předpokladů vybraného uchazeče komise pro posouzení kvalifikace akceptovala předložení referencí 2 samostatných zakázek, které ovšem pouze v součtu splňovaly požadovaný kvalifikační předpoklad, tedy celkově 28,7 ha, přičemž bylo zadavatelem požadováno prokázání „min. 1 osvědčení o významné zakázce, jejímž obsahem bylo sekání parkových trávníků minimálně 20 ha“, přičemž navrhovatel je přesvědčen, že takové sčítání není v rámci posouzení kvalifikace přípustné.

14. Navrhovatel uvádí, že předložená nabídková cena vybraného uchazeče ve výši 17.676.172,- Kč bez DPH je dle názoru navrhovatele mimořádně nízkou nabídkovou cenou, neboť předpokládaná hodnota veřejné zakázky činí 35 mil. Kč bez DPH. Vybraný uchazeč dle názoru navrhovatele nedostatečně objasnil její výši a zadavatel následně takovou cenu akceptoval a dále hodnotil v zadávacím řízení. Takový postup je dle navrhovatele v rozporu se zásadou transparentnosti.
15. Podle názoru navrhovatele zadavatel porušil zákon nesprávnými postupy, zejména ustanovení § 6 zákona a § 60 zákona, které zadavateli přímo ukládá, že v případě, že dodavatel nesplní kvalifikaci v požadovaném rozsahu, musí být zadavatelem vyloučen z účasti v zadávacím řízení.
16. V závěru návrhu navrhovatel požaduje, aby Úřad přezkoumal postup zadavatele v předmětné veřejné zakázce a vydal rozhodnutí, že se zadavatel dopustil správního deliktu, že nesprávně posoudil kvalifikaci vybraného uchazeče a porušil ustanovení § 6 zákona a § 60 zákona, přičemž tento postup podstatně ovlivnil výběr nejvhodnější nabídky. Současně navrhuje, aby Úřad nařídil podle ustanovení § 117 zákona zákaz uzavřít smlouvu v zadávacím řízení.

III. Vyjádření zadavatele k návrhu

17. Zadavatel se k návrhu vyjádřil dopisem ze dne 29. 8. 2011, který byl Úřadu doručen dne 1. 9. 2011. K obsahu návrhu uvedl, že přezkoumal namítané reference vybraného uchazeče týkající se výměry vysazovaných záhonů letniček a dvouletek a zjistil, že námitka je oprávněná, z čehož vyplývá, že vybraný uchazeč v nabídce uvedl nesprávné nebo nepravdivé údaje.
18. Zadavatel připravil podklady pro radu města Mariánské Lázně, která dne 9. 8. 2011 o námitkách jednala, avšak nepřijala žádné usnesení. Z uvedeného důvodu zadavatel o námitkách v zákonné lhůtě do 11. 8. 2011 nerozhodl.
19. Zadavatel uvádí, že si uvědomuje, že pochybil ve svém postupu, když nerozhodl ve lhůtě o podaných námitkách, jejichž částečnou oprávněnost navíc sám při svém šetření zjistil, a souhlasí s návrhem navrhovatele, aby Úřad nařídil zákaz uzavřít smlouvu v předmětném zadávacím řízení.

IV. Řízení u Úřadu

20. Účastníky správního řízení podle § 116 zákona jsou:
 - zadavatel,
 - navrhovatel,
 - vybraný uchazeč.
21. Zahájení správního řízení oznámil Úřad jeho účastníkům dopisem č. j. ÚOHS-S384/2011/VZ-14255/2011/530/JNe ze dne 7. 9. 2011.
22. Úřad dále účastníkům řízení usnesením č. j. ÚOHS-S384/2011/VZ-14256/2011/530/JNe ze dne 7. 9. 2011 stanovil lhůtu, v níž mohli navrhovat důkazy, či činit jiné návrhy, a lhůtu, ve které se mohli vyjádřit k podkladům rozhodnutí.

23. Rozhodnutím ze dne 7. 9. 2011 č. j. ÚOHS-S384/2011/VZ-14258/2011/530/JNe o předběžném opatření Úřad zadavateli nařídil zákaz uzavřít smlouvu v šetřeném zadávacím řízení, a to a do doby nabytí právní moci rozhodnutí, kterým bude správní řízení ukončeno.
24. Zadavatel doručil Úřadu dne 15. 9. 2011 informace o dalších úkonech zadavatele, v jehož příloze je uveden Protokol z místního šetření v lokalitách - Léčebné lázně Mariánské Lázně a.s. ze dne 2. 9. 2011, kterým bylo provedeno ověření výměr vysazovaných záhonů letniček, dvouletek a cibulovin za přítomnosti Miroslavy Slepíkové. Měřením bylo zjištěno, že osazovaná plocha celkem činí 245 m². V závěru dopisu zadavatel konstatuje, že vybraný uchazeč nesplnil zadavatelem požadovanou kvalifikaci.
25. K zahájení řízení se ve lhůtě stanovené usnesením č. j. ÚOHS-S384/2011/VZ-14256/2011/530/JNe ze dne 7. 9. 2011 vyjádřil vybraný uchazeč dopisem ze dne 3. 10. 2011, ve kterém uvádí, že dle jeho názoru postupoval zadavatel v souladu se zákonem a důvody navrhovatele uvedené v návrhu jsou bezpředmětné. Dále uvádí, že splňuje požadavek zadavatele na doložení osvědčení o významné zakázce, jehož obsahem bylo sekání parkových trávníků o rozsahu minimálně 20 ha a rovněž v nabídce doložil osvědčení, jehož obsahem byly výsadby sezónních či krátkodobých záhonů minimálně 1 000 m² vysazených letniček či dvouletek.
26. Vybraný uchazeč dále uvádí, že jeho nabídková cena není cenou mimořádně nízkou, neboť navrhovatel ke svému tvrzení nedoložil žádný argument, ale naopak vybraný uchazeč doložil na výzvu zadavatele zdůvodnění jeho nabídkové ceny u všech požadovaných položek podložené veškerými náklady a výpočtovými listy.
27. Úřad přezkoumal na základě § 112 a následujících zákona případ ve všech vzájemných souvislostech, po zhodnocení všech podkladů, zejména dokumentace o veřejné zakázce, a na základě vlastního zjištění konstatuje, že zadavatel při zadávání šetřené veřejné zakázky nepostupoval v souladu se zákonem. Ke svému rozhodnutí uvádí Úřad následující rozhodné skutečnosti.

V. Závěry Úřadu

K posouzení kvalifikace

28. Podle § 6 zákona je zadavatel povinen při postupu podle zákona dodržovat zásady transparentnosti, rovného zacházení a zákazu diskriminace.
29. Podle § 44 odst. 1 zákona je zadávací dokumentace soubor dokumentů, údajů, požadavků a technických podmínek zadavatele vymezujících předmět veřejné zakázky v podrobnostech nezbytných pro zpracování nabídky. Za správnost a úplnost zadávací dokumentace odpovídá zadavatel.
30. Podle § 56 odst. 2 písm. a) zákona může veřejný zadavatel k prokázání splnění technických kvalifikačních předpokladů dodavatele pro plnění veřejné zakázky na služby požadovat seznam významných služeb poskytnutých dodavatelem v posledních 3 letech s uvedením jejich rozsahu a doby poskytnutí.
31. Podle § 56 odst. 7 zákona je veřejný zadavatel ve vztahu k technickým kvalifikačním předpokladům povinen v oznámení či výzvě o zahájení zadávacího řízení
 - a) stanovit rozsah požadovaných informací a dokladů,

- b) uvést způsob prokázání splnění těchto kvalifikačních předpokladů a
 c) vymezit minimální úroveň těchto kvalifikačních předpokladů, odpovídající druhu, rozsahu a složitosti předmětu plnění veřejné zakázky.

32. Podle § 59 odst. 1 zákona veřejný zadavatel posoudí prokázání splnění kvalifikace dodavatele z hlediska požadavků stanovených v souladu se zákonem.
33. Podle § 60 odst. 1 zákona dodavatel, který nesplní kvalifikaci v požadovaném rozsahu, musí být veřejným zadavatelem vyloučen z účasti v zadávacím řízení.
34. Požadavek na prokázání technického kvalifikačního předpokladu podle § 56 odst. 2 písm. a) zákona zadavatel vymezil v bodu 16 zadávací dokumentace tak, že dodavatel prokáže splnění technických kvalifikačních předpokladů předložením mimo jiné seznamu významných služeb poskytnutých dodavatelem v posledních 3 letech s uvedením jejich rozsahu a doby poskytnutí. Za prokázání tohoto kvalifikačního předpokladu bude zadavatel požadovat předložení seznamu poskytnutí významných služeb z oblasti v oboru zakládání a údržby veřejné zeleně poskytnuté v posledních 3 letech.
35. Seznam musí obsahovat min. 1 osvědčení o významné zakázce, jejímž obsahem byla údržba zeleně s rozsahem realizace na celkové ploše minimálně 30 ha a s rozsahem finančního objemu ve výši minimálně 4 milionů Kč bez DPH, min. 1 osvědčení o významné zakázce, jejímž obsahem byly výsadby sezónních či krátkodobých záhonů minimálně 1000 m² vysazených letniček či dvouletek, a min. 1 osvědčení o významné zakázce, jejímž obsahem bylo sekání parkových trávníků minimálně 20 ha. Z osvědčení nebo prohlášení musí vyplývat cena, případně plocha, doba a místo provádění služeb a musí v něm být uveden platný kontakt na objednatele pro možnost ověření uvedených skutečností. V případě, že z osvědčení nebude patrné, že splňuje výše uvedené požadavky, zadavatel je nebude akceptovat.
36. Požadavek na prokázání technického kvalifikačního předpokladu podle § 56 odst. 2 písm. e) zákona zadavatel vymezil také v bodu 16 zadávací dokumentace tak, že dodavatel prokáže splnění tohoto technického kvalifikačního předpokladu předložením osvědčení o vzdělání a odborné kvalifikaci, přičemž tento kvalifikační předpoklad bude splněn doložením seznamu dle následujících požadavků:

<i>Funkce</i>	<i>Počet osob</i>	<i>Kvalifikace</i>	<i>Délka praxe</i>
vedoucí pracovník	1	vzdělání VŠ nebo SŠ v oboru zahradnictví	5 let pro VŠ nebo 15 let praxe pro SŠ
střední management	3	vzdělání SŠ v oboru zahradnictví	3 roky
člen týmu	17	vzdělání ZŠ nebo UO v oboru zahradnictví nebo příbuzných oborech	3 roky pro UO a 5 let pro ZŠ

Všichni členové týmu doloží k prokázání kvalifikace doklad o dosaženém vzdělání v oboru (postačí neověřená kopie dokladu) a podepsaný profesní životopis, ze kterého bude patrná délka praxe v oboru.

37. Vybraný uchazeč ve své nabídce k prokázání technického kvalifikačního předpokladu podle § 56 odst. 2 písm. a) zákona předložil seznam významných služeb ze dne 27. 5. 2011 (str. 38 a 39 nabídky), ve kterém čestně prohlašuje, že v posledních 3 letech řádně poskytli následující významné služby:
- a) Skanska Facilities Management CZ, s.r.o. - zajištění celoroční údržby zelených ploch v areálu letiště Praha Ruzyně vč. zahradnických činností na celkové ploše 43 ha v průměrné hodnotě 9,2 mil. Kč ročně v době plnění 2/2006 až 12/2010,
 - b) Skanska Facilities Management CZ, s.r.o. - údržba zelených ploch ve dvou lokalitách na území Praha 12 o celkové ploše 28,7 ha v průměrné roční finanční hodnotě 4,82 mil. Kč do 1/2010,
 - c) Miroslava Slepíčková – výsadba sezónních záhonů 1033 m² vysazených letniček a dvouletek v průměrné roční finanční hodnotě 892 tis. Kč v Mariánských Lázních v době od 2008 do 2011.
38. Významná služba (uvedená pod písm. a) je v nabídce vybraného uchazeče doložena osvědčením objednatele Letiště Prahy Ruzyně ze dne 14. 1. 2010 (str. 40 nabídky), ve kterém je uveden rozsah prací údržby zelených ploch, datum zahájení služeb únor 2006 a finanční objem zakázky ve výši 9,2 mil. Kč. Je zde uveden kontakt na objednatele služeb.
39. Významná služba (uvedená pod písm. b) je v nabídce vybraného uchazeče doložena osvědčením Městské části Praha 12 ze dne 21. 2. 2011 (str. 41 nabídky), ve kterém je uvedeno, že společnost Skanska Facilities Management CZ, s.r.o. provádí od 1. 1. 2010 údržbu ploch veřejné zeleně na dvou samostatných lokalitách na území MČ Praha 12, jedna lokalita je o rozloze 17,1 ha a druhá lokalita o rozloze 11,6 ha a jedná se o 2 samostatné zakázky a celkový objem fakturovaných prací byl v roce 2010 4 820 tis. Kč bez DPH. V osvědčení je uveden kontakt na objednatele služeb.
40. Významná služba (uvedená pod písm. c) je v nabídce vybraného uchazeče doložena referencí ze dne 24. 5. 2011 vydanou – Léčebné Lázně Mariánské Lázně a.s. (str. 42 nabídky) obsahující rozsah prováděných činností a obraty v letech 2008 až 2010. Není v ní potvrzena výsadba sezónních záhonů na ploše 1033 m² vysazených letniček a dvouletek a není uveden kontakt na objednatele. Nabídka vybraného uchazeče byla doplněna na výzvu zadavatele ze dne 8. 6. 2011 referenčním listem zahradnických prací od stejného objednatele ze dne 14. 6. 2011, ve kterém byly potvrzeny finanční objemy provedených prací v letech 2008 až 2010 a doplněn kontakt na objednatele, avšak reference doložení výsadby sezónních záhonů o rozloze na ploše 1033 m² vysazených letniček a dvouletek neobsahuje.
41. V nabídce vybraného uchazeče je doloženo osvědčení o vzdělání a odborné kvalifikaci členů týmu (str. 43 nabídky), ve kterém je ve funkci střední management uvedena i Miroslava Slepíčková, ke které jsou doloženy doklady o kvalifikaci – výuční list a potvrzení o maturitní zkoušce a dále je uvedena délka praxe 31 roků. V jejím životopisu (str. 48 nabídky) je uvedeno, že v letech 1976 – 1991 po vyučení pokračovala ve studiu SZTČ Cheb, což je dále doloženo fotokopii výučního listu z učebního oboru zahradník a potvrzením o maturitní zkoušce z Integrované střední školy Cheb ze dne 26. 5. 2011, kde je uvedeno, že vykonala maturitní zkoušku na Střední zemědělské technické škole Cheb v oboru chovatelství (str. 49 a 50 nabídky).

42. Úřad předně uvádí, že při posuzování splnění kvalifikace uchazečů musí zadavatel vycházet pouze z požadavků, které stanovil v zadávacích podmínkách (§ 59 odst. 1 zákona).
43. Úřad po posouzení dokumentace veřejné zakázky konstatuje, že zadavatel v zadávací dokumentaci (v bodu 16) uvedl, které konkrétní technické kvalifikační předpoklady mají uchazeči prokázat, stanovil tedy rozsah požadovaných informací v zadávací dokumentaci a následně stanovil i způsob jejich prokázání, přičemž požadavky na prokázání splnění těchto kvalifikačních předpokladů odpovídají druhu, rozsahu i složitosti předmětu plnění dané veřejné zakázky. Tím, že zadavatel stanovil technické kvalifikační předpoklady a současně vymezil určitým způsobem jejich minimální úroveň, splnil povinnost stanovenou § 56 odst. 7 písm. c) zákona.
44. Posouzením nabídky vybraného uchazeče Úřad zjistil, že vybraný uchazeč v předložené nabídce prokázal splnění technického kvalifikačního předpokladu v požadavku údržby zelených ploch, protože v seznamu významných služeb k prokázání technické způsobilosti ze dne 27. 5. 2011 (bod 38 odůvodnění) prohlásil, že v posledních 3 letech řádně poskytl službu - údržbu zelených ploch v celkové ploše 28,7 ha (sečtením lokalit o rozloze 17,1 ha a 11,6 ha). Šetřením Úřadu bylo k této referenci zjištěno, že se jedná o provádění požadovaných služeb ve 2 lokalitách, a to v rámci jednoho zadávacího řízení vedeného pod ev. č. 60035534, přičemž se nejedná o 2 veřejné zakázky; lze tedy konstatovat, že v této části byla splněna minimální úroveň požadovaných technických kvalifikačních předpokladů stanovených zadavatelem v zadávací dokumentaci.
45. Úřad uvádí, že vybraný uchazeč v nabídce dále uvedl v referenci ze dne 26. 5. 2011 specifikaci významné služby - výsadbu sezónních záhonů o rozloze 1 033 m² vysazených letniček a dvouletek, avšak 2 přiložené reference společnosti Léčebné lázně Mariánské Lázně a.s. (bod 40 odůvodnění) tento stav nedokládají.
46. Úřad dále uvádí, že vybraný uchazeč uvedl v osvědčení o vzdělání a odborné kvalifikaci v týmu na funkci střední management Miroslavu Slepíčkovou, která však nesplnila kvalifikační předpoklad stanovený zadavatelem – středoškolské vzdělání v oboru zahradnictví, neboť z potvrzení o maturitní zkoušce vyplývá, že absolvovala Střední zemědělskou technickou školu v Chebu, v oboru chovatelství (bod 41 odůvodnění). Úřad dále uvádí, že na funkci vedoucí pracovník je zadavatelem požadováno vzdělání VŠ nebo SŠ v oboru zahradnictví, avšak Ing. Vladimír Vágner splňuje vysokoškolské vzdělání, ale s kvalifikací v oboru mechanizace zemědělství, nikoliv v oboru zahradnictví (str. 45 nabídky vybraného uchazeče).
47. Na základě výše uvedených skutečností dospěl Úřad k závěru, že zadavatel nedodržel postup stanovený v § 59 odst. 1 zákona v návaznosti na § 6 zákona tím, že nesprávně posoudil splnění technického kvalifikačního předpokladu podle § 56 odst. 2 písm. a) zákona - seznam poskytnutých významných služeb vybraného uchazeče a rovněž nesprávně posoudil splnění technického kvalifikačního předpokladu podle § 56 odst. 2 písm. e) zákona – osvědčení o vzdělání a odborné kvalifikaci vybraného uchazeče, neboť jak vyplývá z bodu 45 a 46 odůvodnění vybraný uchazeč nesplnil technické kvalifikační předpoklady. Postup zadavatele podstatně ovlivnil výběr nejhodnější nabídky, protože zadavatel v rozporu se zadávacími podmínkami a v rozporu se zákonem nesprávně posoudil prokázání splnění kvalifikace vybraného uchazeče.

48. Zadavatel měl z důvodu neprokázání splnění požadovaných technických kvalifikačních předpokladů vyloučit vybraného uchazeče z účasti v zadávacím řízení. V § 60 odst. 1 zákona je stanoveno, že dodavatel, který nesplní kvalifikaci v požadovaném rozsahu, musí být veřejným zadavatelem vyloučen z účasti v zadávacím řízení.
49. Podle § 118 odst. 1 zákona nedodrží-li zadavatel postup stanovený pro zadání veřejné zakázky nebo pro soutěž o návrh, přičemž tento postup podstatně ovlivnil nebo mohl ovlivnit výběr nejvhodnější nabídky nebo návrhu, a dosud nedošlo k uzavření smlouvy, Úřad zruší zadávací řízení nebo soutěž o návrh nebo jen jednotlivý úkon zadavatele. Úřad je při rozhodování podle § 118 odst. 1 zákona povinen na základě zjištěných skutečností uvážit, jaké nápravné opatření má zvolit k dosažení nápravy stavu, a to při dodržení základních zásad procesu zadávání, tj. transparentnosti zadávání veřejných zakázek a dodržování zásad stejného zacházení a nediskriminace uchazečů o veřejné zakázky.
50. Vzhledem k tomu, že zadavatel v šetřeném případě pochybil při posuzování kvalifikace uchazečů, není nutno rušit celé zadávací řízení, neboť k dosažení nápravy postačuje zrušení posouzení a hodnocení nabídek zadavatelem ze dne 20. 6. 2011 a rozhodnutí zadavatele o výběru nejvhodnější nabídky ze dne 15. 7. 2011. Zadávací řízení se tak nyní vrací do fáze nového posouzení a hodnocení nabídek.
51. Na základě výše uvedených skutečností a po zhodnocení všech okolností Úřad rozhodl tak, jak je uvedeno ve výroku I. tohoto rozhodnutí.

K posouzení mimořádně nízké nabídkové ceny

52. Podle § 6 zákona je zadavatel povinen při postupu podle tohoto zákona dodržovat zásady transparentnosti, rovného zacházení a zákazu diskriminace.
53. Podle § 77 odst. 1 zákona při posouzení nabídek uchazečů z hlediska splnění zadávacích podmínek posoudí hodnotící komise též výši nabídkových cen ve vztahu k předmětu veřejné zakázky. Jestliže nabídka obsahuje mimořádně nízkou nabídkovou cenu ve vztahu k předmětu veřejné zakázky, musí si hodnotící komise vyžádat od uchazeče písemné zdůvodnění těch částí nabídky, které jsou pro výši nabídkové ceny podstatné; zdůvodnění musí být uchazečem doručeno ve lhůtě 3 pracovních dnů ode dne doručení žádosti uchazeči, pokud hodnotící komise nestanoví lhůtu delší.
54. Podle § 77 odst. 2 zákona hodnotící komise může vzít v úvahu zdůvodnění mimořádně nízké nabídkové ceny, jestliže je tato cena zdůvodněna objektivními příčinami, zejména
- a) ekonomickými aspekty konstrukční metody či technologie, výrobního procesu nebo poskytovaných služeb,
 - b) objektivními technickými řešeními nebo výjimečně příznivými podmínkami, které má uchazeč k dispozici pro provedení stavebních prací nebo poskytnutí dodávek či služeb,
 - c) originalitou stavebních prací, dodávek nebo služeb,
 - d) souladem s předpisy týkajícími se ochrany zaměstnanců a pracovních podmínek, které jsou účinné v místě provádění stavebních prací, poskytování služeb nebo dodávek, nebo
 - e) potenciální možností uchazeče získat veřejnou podporu.
55. Podle § 80 odst. 1 zákona o posouzení a hodnocení nabídek pořídí hodnotící komise písemnou zprávu, která obsahuje seznam posouzených nabídek, seznam nabídek, které byly hodnotící komisí ze zadávacího řízení vyřazeny spolu s uvedením důvodu, popis způsobu

hodnocení zbývajících nabídek s odůvodněním, výsledek hodnocení nabídek, popis hodnocení jednotlivých nabídek v rámci všech hodnotících kritérií, a údaj o složení hodnotící komise. Neprováděla-li hodnotící komise hodnocení nabídek podle § 79 odst. 6 zákona, zpráva o posouzení a hodnocení nabídek neobsahuje údaje související s hodnocením nabídky.

56. V šetřeném případě byl předmětem veřejné zakázky výběr dodavatele na služby – periodická údržba veřejné zeleně v Mariánských Lázních, přičemž zadavatel stanovil jako kritérium pro zadání veřejné zakázky ekonomickou výhodnost nabídky a stanovil dílčí hodnotící kritéria (bod 4 odůvodnění). Předpokládaná hodnota veřejné zakázky byla zadavatelem stanovena ve výši 35 000 000 Kč bez DPH. Jak vyplývá z předložené dokumentace veřejné zakázky a nabídek, nabídkové ceny uchazečů o veřejnou zakázku činily 17 676 172 Kč bez DPH a 23 984 651 Kč bez DPH.
57. Z protokolu o druhém jednání hodnotící komise ze dne 6. 6. 2011 vyplývá, že hodnotící komise vzhledem k poměru předpokládané hodnoty veřejné zakázky a nabídkových cen uchazečů posoudila nabídkové ceny obou uchazečů jako mimořádně nízké. Dopisy ze dne 8. 6. 2011 si zadavatel vyžádal od obou uchazečů zdůvodnění mimořádně nízké nabídkové ceny, a to v termínu do 20. 6. 2011. V požadovaných zdůvodněních zadavatel uvedl vybrané položky a požádal o písemné zdůvodnění těchto částí nabídky, které jsou pro výši nabídkové ceny podstatné, přičemž požadoval uvést způsob cenové tvorby jednotlivých položek, zejména zda cena obsahuje všechny náklady včetně likvidace odpadu a zda práce budou prováděny v souladu s platnými normami.
58. Vybraný uchazeč dopisem ze dne 15. 6. 2011 podal zdůvodnění mimořádně nízké nabídkové ceny. Vybraný uchazeč uvedl v přílohách výpočtové listy týkající se rozboru cen u všech požadovaných položek, ve kterých jsou zahrnuty všechny související náklady spojené s likvidací odpadu, dopravní, režijní náklady a předpokládaný zisk. Jednotkové ceny byly stanoveny v souladu s technologickými postupy a platnými normami.
59. Navrhovatel dopisem ze dne 20. 6. 2011 podal zdůvodnění mimořádně nízké nabídkové ceny ke dvěma požadovaným položkám týkajícím se vegetačního prvku. Uvedl podrobný postup týkající se údržby stromů, veškeré náklady na její realizaci a vysvětlil nabízenou jednotkovou cenu. Dále konstatoval, že dotazované položky jsou v souladu s platnými ČSN a obsahují rovněž likvidaci odpadu.
60. V protokolu o třetím jednání hodnotící komise ze dne 20. 6. 2011 a ve zprávě o posouzení a hodnocení nabídek z téhož dne je uvedeno, že „komise posoudila předložená zdůvodnění mimořádně nízkých nabídkových cen a zdůvodnění u všech položek obou uchazečů akceptuje“. Zpráva o posouzení a hodnocení nabídek ze dne 20. 6. 2011 neobsahuje žádnou informaci o tom, jak byly nabídky uchazečů posuzovány z hlediska mimořádně nízké nabídkové ceny, pouze je v ní uvedeno, že „žádná z nabídek neobsahuje nezdůvodněnou mimořádně nízkou nabídkovou cenu“.
61. Institut mimořádně nízké nabídkové ceny není v zákoně jasně definován a jako neurčitý právní pojem vyžaduje další interpretaci. V této souvislosti Úřad odkazuje na rozhodnutí Vrchního soudu v Olomouci sp. zn. 2 A 9/00 ze dne 1. 2. 2001, v němž byl tento závěr učiněn, konkrétně, že „Tento termín nepředstavuje objekt správního uvážení – diskreční pravomoci, ale tzv. neurčitý právní pojem. Při jeho interpretaci se vlastní uvážení správního orgánu musí

zaměřit na konkrétní skutkovou podstatu a její vyhodnocení a objasnit význam neurčitého pojmu.“ Obecně je smyslem právní úpravy týkající se mimořádně nízké nabídkové ceny umožnit identifikovat ty nabídky, které vzbuzují oprávněné podezření, že uchazeč nebude schopen za nabídnutou cenu předmět veřejné zakázky řádně splnit.

62. Podle ustálené rozhodovací praxe Úřadu je smyslem institutu mimořádně nízké nabídkové ceny chránit zadavatele před situací, kdy uchazeč ve své nabídce uvede nereálnou cenu, za níž není možné z objektivních důvodů realizovat plnění veřejné zakázky, která by během realizace předmětu veřejné zakázky vedla například k nedokončení veřejné zakázky, k jejímu nekvalitnímu splnění, případně k téměř nekontrolovatelnému navyšování původní nabídkové ceny uchazeče. Posouzení, zda se jedná o mimořádně nízkou nabídkovou cenu, zcela přísluší do kompetence hodnotící komise, což jasně vyplývá z ustanovení § 77 zákona. Hodnotící komise posoudí výši nabídkových cen ve vztahu k předmětu veřejné zakázky. Jejím úkolem je tedy posouzení reálnosti provedení plnění veřejné zakázky za danou nabídkovou cenu vzhledem k okolnostem a podmínkám, za nichž by byl předmět veřejné zakázky konkrétním uchazečem plněn. Pokud nabídka obsahuje mimořádně nízkou nabídkovou cenu, je povinností hodnotící komise vyžádat si od uchazeče písemné zdůvodnění těch částí nabídky, které jsou pro výši nabídkové ceny podstatné. Hodnotící komise následně posoudí objektivnost zdůvodnění uchazeče a v případě shledání zdůvodnění neopodstatněným, nabídku uchazeče vyřadí a uchazeče bezodkladně z účasti v zadávacím řízení vyloučí. Pro dodržení zásady transparentnosti a neporušení zásady diskriminace musí hodnotící komise své rozhodnutí o vyloučení uchazeče přezkoumatelným způsobem odůvodnit.
63. Podle § 77 odst. 2 zákona může vzít hodnotící komise v úvahu zdůvodnění mimořádně nízké nabídkové ceny, jestliže je tato cena zdůvodněna objektivními příčinami. V posuzovaném případě sice hodnotící komise zdůvodnění mimořádně nízké nabídkové ceny obou uchazečů akceptovala, avšak z předložené dokumentace nevyplývá, jakým způsobem k výsledku svého posouzení dospěla. Takový postup odporuje požadavku transparentnosti zadávacího procesu. Zásada transparentnosti zadávání veřejných zakázek je vedle rovného zacházení a zákazu diskriminace základní zásadou, která musí být za všech okolností zadavateli veřejných zakázek důsledně aplikována. Ze skutečnosti, že posouzení zdůvodnění mimořádně nízké nabídkové ceny uchazeče musí být hodnotící komisí provedeno jasným a přezkoumatelným způsobem, tedy transparentně, vycházejí např. i pravomocná rozhodnutí předsedy Úřadu č. j. 2R 4/01 ze dne 12. 3. 2001, č. j. 3R 28/01 ze dne 24. 8. 2001 a č. j. R45/2009/VZ ze dne 10. 7. 2009.
64. Hodnotící komise musí při posuzování předmětné otázky vycházet ze znalosti věci a výsledek jejího posouzení a hodnocení musí být objektivním a prokazatelným způsobem podložen. Z protokolů o jednání hodnotící komise i ze zprávy o posouzení a hodnocení nabídek je zřejmé, že v šetřeném případě se tak nestalo, neboť hodnotící komise neuvedla žádné konkrétní skutečnosti, na jejichž základě by se dalo přezkoumat, jak ke svému závěru dospěla. Absence úvah členů hodnotící komise o posouzení zdůvodnění mimořádně nízké nabídkové ceny vybraného uchazeče pak činí rozhodnutí zadavatele o výběru nejhodnější nabídky netransparentním a nepřezkoumatelným. Komise je povinna své úvahy náležitým způsobem odůvodnit.
65. V šetřeném případě hodnotící komise uznala zdůvodnění mimořádně nízkých nabídkových cen uchazečů (viz bod 60 odůvodnění). Ze zprávy o posouzení a hodnocení nabídek ze dne

20. 6. 2011, která je jedním z klíčových dokumentů pořizovaných v rámci zadávacího řízení, neboť je přístupná všem uchazečům, a mělo by z ní být proto patrné, jak zadavatel v rámci zadávacího řízení postupoval a jakým způsobem dospěl k výsledkům posouzení a hodnocení, však nevyplývá, jakým způsobem hodnotící komise dospěla k závěru, že zdůvodnění mimořádně nízkých nabídkových cen výše uvedených uchazečů jsou opodstatněná. Způsob akceptování zdůvodnění všech položek hodnotící komisí nevyplývá ani z protokolů o jednání hodnotící komise ani z jiného dokumentu vyhotoveného zadavatelem potažmo hodnotící komisí v rámci zadávacího řízení. Pakliže tedy zadavatel v žádném z dokumentů v rámci zadávacího řízení neuvedl způsob, jakým dospěl ke konečnému posouzení zdůvodnění mimořádně nízkých nabídkových cen uvedených uchazečů, nelze, než jeho postup považovat za nepřezkoumatelný a netransparentní, tedy takový, jenž mohl mít v důsledku nedodržení základní zásady zadávacího řízení vliv na výběr nejhodnější nabídky.

66. Úřad dále podotýká, že vzhledem k tomu, že předmětem šetřené veřejné zakázky jsou služby, mohla hodnotící komise sledovat zdůvodnění mimořádně nízkých nabídkových cen jako dostačující, avšak zpráva o posouzení a hodnocení nabídek by měla obsahovat rozhodné skutečnosti, na základě kterých k tomuto závěru hodnotící komise dospěla.
67. S ohledem na výše uvedené skutečnosti Úřad konstatuje, že zadavatel nedodržel postup stanovený v § 80 zákona v návaznosti na § 6 zákona, když zpráva o posouzení a hodnocení nabídek ze dne 20. 6. 2011 neobsahuje posouzení nabídkových cen, které by bylo transparentní a přezkoumatelné, přičemž tento postup zadavatele mohl podstatně ovlivnit výběr nejhodnější nabídky.
68. Podle § 118 odst. 1 zákona nedodrželi-li zadavatel postup stanovený pro zadání veřejné zakázky nebo pro soutěž o návrh, přičemž tento postup podstatně ovlivnil nebo mohl ovlivnit výběr nejhodnější nabídky nebo návrhu, a dosud nedošlo k uzavření smlouvy, Úřad zruší zadávací řízení nebo soutěž o návrh nebo jen jednotlivý úkon zadavatele. Vzhledem k tomu, že zadavatel v tomto případě pochybil při hodnocení nabídek, není nutno rušit zadávací řízení, ale k nápravě postačí zrušit úkony zadavatele - posouzení a hodnocení nabídek ze dne 20. 6. 2011 a rozhodnutí zadavatele ze dne 15. 7. 2011 o výběru nejhodnější nabídky.
69. Vzhledem k výše uvedeným skutečnostem rozhodl Úřad tak, jak je uvedeno ve výroku I. tohoto rozhodnutí.

K postupu zadavatele při vyřizování námitek

70. Podle ustanovení § 110 odst. 1 zákona může při zadávání nadlimitních a podlimitních veřejných zakázek či v soutěži o návrh kterýkoliv dodavatel, který má nebo měl zájem na získání určité veřejné zakázky a kterému v důsledku domnělého porušení zákona úkonem zadavatele hrozí nebo vznikla újma na jeho právech (dále jen „stěžovatel“), podat zadavateli zdůvodněné námítky.
71. Podle ustanovení § 110 odst. 4 zákona musí námítky proti rozhodnutí o výběru nejhodnější nabídky nebo proti rozhodnutí zadavatele o vyloučení z účasti v zadávacím řízení stěžovatel doručit zadavateli do 15 dnů ode dne doručení oznámení o výběru nejhodnější nabídky veřejné zakázky podle § 81 zákona nebo rozhodnutí o vyloučení z účasti v zadávacím řízení.
72. V ustanovení § 111 odst. 1 zákona je stanoveno, že zadavatel přezkoumá podané námítky v plném rozsahu a do 10 dnů od obdržení námitek odešle stěžovateli písemné rozhodnutí

o tom, zda námitkám vyhovuje či nikoliv, s uvedením důvodu. Vyhoví-li zadavatel námitkám, uvede v rozhodnutí způsob provedení nápravy.

73. Podle § 120 odst. 1 písm. g) zákona se zadavatel dopustí správního deliktu tím, že odmítne námitky v rozporu s § 110 nebo postupuje při vyřizování námitek v rozporu s § 111 zákona.
74. Navrhovatel dne 19. 7. 2011 obdržel rozhodnutí zadavatele o výběru nejvhodnější nabídky ze dne 15. 7. 2011 a dopisem ze dne 1. 8. 2011 podal proti tomuto rozhodnutí námitky, které zadavatel obdržel téhož dne.
75. Zadavatel námitky dne 9. 8. 2011 přezkoumal (viz bod 8 odůvodnění), avšak vůbec neodeslal navrhovateli písemné rozhodnutí o tom, zda námitkám vyhověl či nikoliv.
76. Navrhovatel doručil námitky zadavateli v zákonem stanovené lhůtě podle § 110 odst. 4 zákona, tedy do 15 dnů ode dne doručení rozhodnutí o výběru nejvhodnější nabídky.
77. Ustanovení § 111 odst. 1 zákona ukládá zadavateli povinnost přezkoumat podané námitky v plném rozsahu a do 10 dnů od obdržení námitek odeslat stěžovateli rozhodnutí o tom, zda námitkám vyhovuje či nikoliv, s uvedením důvodu. Zadavatel nedodržel ustanovení § 111 odst. 1 zákona, neboť rozhodnutí o námitkách vůbec neodeslal. Úřad proto rozhodl tak, že se zadavatel dopustil spáchání správního deliktu podle § 120 odst. 1 písm. g) zákona, jak je uvedeno ve výroku II. tohoto rozhodnutí.

VI. K uložení sankce

78. Podle § 120 odst. 2 písm. b) zákona se za správní delikt uloží pokuta do 10 000 000 Kč, jde-li o správní delikt podle odstavce 1 písm. b), e), f) nebo g).
79. Podle § 121 odst. 3 zákona odpovědnost právnické osoby za správní delikt zaniká, jestliže Úřad o něm nezahájil řízení do 5 let ode dne, kdy se o něm dozvěděl, nejpozději však do 10 let ode dne, kdy byl spáchán.
80. V návaznosti na posledně citované ustanovení zákona Úřad před uložením pokuty ověřil, zda je naplněna podmínka uvedená v § 121 odst. 3 zákona. V šetřeném případě se Úřad o spáchání správního deliktu dozvěděl z návrhu na zahájení řízení (vedeného pod sp. zn. S384/2011) ve věci přezkoumání úkonů zadavatele učiněných v předmětném zadávacím řízení, který Úřad obdržel dne 22. 8. 2011 a ke spáchání správního deliktu došlo uplynutím zákonné lhůty pro vydání rozhodnutí o námitkách, tedy dne 12. 8. 2011, přičemž zadavatel rozhodnutí o námitkách vůbec odeslal. Zákonem stanovené lhůty jsou tedy zachovány.
81. Podle § 121 odst. 2 zákona Úřad při určení výměry pokuty právnické osobě přihlédne k závažnosti správního deliktu, zejména ke způsobu jeho spáchání a jeho následkům a k okolnostem, za nichž byl spáchán.
82. V šetřeném případě se zadavatel dopustil správního deliktu tím, že vůbec neodeslal písemné rozhodnutí o tom, zda námitkám vyhovuje či nikoliv, tedy neodeslal rozhodnutí o námitkách do 10 dnů od obdržení námitek. Zadavatel tak nepostupoval při vyřizování námitek v souladu s § 111 odst. 1 zákona, ve kterém je zakotvena povinnost přezkoumat podané námitky v plném rozsahu a do 10 dnů od obdržení námitek odeslat stěžovateli písemné rozhodnutí o tom, zda námitkám vyhovuje či nikoliv, s uvedením důvodu.

83. Úřad přihlédl ke všem okolnostem při posuzování způsobu spáchání správního deliktu a při zvažování o výši sankce. Úřad při stanovení výše pokuty dále přihlédl i k ekonomické situaci odpovědného subjektu, neboť v určitém případě se pokuta, byť uložená v minimální výši, může jevit jako krajně „nespravedlivá“. V této souvislosti Úřad odkazuje na náleží Ústavního soudu č. 405 uveřejněný ve Sbírce zákonů, částka 142/2002 Sb. Podle uvedeného nálezu je v případě ukládání pokut vyloučen takový zásah do majetku, v důsledku kterého by byla „zničena“ majetková základna pro další podnikatelskou činnost. Nepřípustné jsou takové pokuty, jež mají likvidační charakter.
84. Při posuzování výše uložené pokuty vycházel Úřad z premisy, že pokuta uložená zadavateli za zjištěné porušení zákona má obecně plnit dvě základní funkce, a to funkci represivní – postih za porušení povinností stanovených zákonem a funkci preventivní, která směřuje k předcházení jeho porušování, resp. k jednání, které je s ním v souladu. Po zvážení všech okolností šetřeného případu Úřad při určení výměry uložené pokuty ve výši 100 000,- Kč posoudil jako dostačující, přičemž akcentoval ve vztahu k zadavateli právě preventivní účinek uložené sankce. Úřad proto uložil pokutu v dolní hranici zákonné sazby, podle které mohl Úřad uložit pokutu do výše 10 000 000 Kč (viz § 120 odst. 2 písm. b) zákona). Pro úplnost Úřad uvádí, že pokuta, jakkoliv se může jevit jako relativně nízká, je schopna podle Úřadu naplnit „výchovnou“, tedy preventivní funkci spočívající v předcházení porušování zákona.
85. Úřad posoudil postup zadavatele ze všech hledisek a vzhledem ke zjištěnému správnímu deliktu zadavatele přistoupil k uložení pokuty.
86. Pokuta uložená zadavateli ve výroku III. tohoto rozhodnutí je splatná do dvou měsíců od nabytí právní moci tohoto rozhodnutí na účet Celního úřadu v Brně zřízený u pobočky České národní banky v Brně číslo 3754-17721621/0710, variabilní symbol – IČ zadavatele.

POUČENÍ

Proti tomuto rozhodnutí lze do 15 dní ode dne jeho doručení podat rozklad k předsedovi Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže, a to prostřednictvím Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže – sekce veřejných zakázek, tř. Kpt. Jaroše 7, Brno. Včas podaný rozklad má odkladný účinek. Rozklad se podává s potřebným počtem stejnopisů tak, aby jeden stejnopis zůstal správnímu orgánu a aby každému účastníku řízení mohl úřad zaslat jeden stejnopis.

otisk úředního razítka

JUDr. Eva Kubišová
místopředsedkyně

Obdrží:

- Město Mariánské Lázně, Ruská 155/3, 353 01 Mariánské Lázně
- Zahradní a parková spol. s r.o., Chebská 252, 353 01 Mariánské Lázně
- Skanska Facilities Management CZ, s.r.o., Líbalova 1/2348, 149 00 Praha 4
- Miroslava Slepíčková, Kostelní 110, 353 01 Velká Hleďsebe

Vypraveno dne :

- viz otisk razítka na poštovní obálce nebo časový údaj na obálce datové zprávy