

Toto rozhodnutí nabylo právní moci dne 6. 1. 2009

Č. j. S295/2008/VZ-25477/2008/510/Od

V Brně dne 18. prosince 2008

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 3. 11. 2008 z moci úřední, jehož účastníkem je

- zadavatel – Jihočeský kraj, IČ 70890650, se sídlem U Zimního stadionu 1952/2, 370 76 České Budějovice, zastoupený Mgr. Jiřím Zimolou, hejtmanem,

ve věci přezkoumání úkonů zadavatele ve veřejné zakázce „Zlepšení vybavenosti ICT na středních, speciálních a základních uměleckých školách Jihočeského kraje“ zadávané v otevřeném řízení, jehož oznámení bylo v informačním systému o veřejných zakázkách uveřejněno dne 1. 8. 2008 pod ev. č. 60020733 a v Úředním věstníku Evropské unie dne 2. 8. 2008 pod ev. č. 2008/S 149-200720,

rozhodl takto:

I.

Zadavatel – Jihočeský kraj, IČ 70890650, se sídlem U Zimního stadionu 1952/2, 370 76 České Budějovice – nedodržel při zadávání nadlimitní veřejné zakázky „Zlepšení vybavenosti ICT na středních, speciálních a základních uměleckých školách Jihočeského kraje“ postup stanovený

- 1) v § 56 odst. 7 písm. c) a § 6 zákona č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách, ve znění pozdějších předpisů, když v oznámení o zakázce, bodu III.2.3) „Technická způsobilost“, nestanovil úroveň předpokladů podle § 56 odst. 1 písm. a) cit. zákona, odpovídající druhu, rozsahu a složitosti předmětu plnění veřejné zakázky, neboť požadoval od dodavatelů potvrzení výrobce interaktivních tabulí o celkových dodávkách do České republiky v minimálním počtu 1000 kusů, čímž nedodržel zásadu zákazu diskriminace,
- 2) v § 76 odst. 3 ve spojení s ustanovením § 6 zákona č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách, ve znění pozdějších předpisů, když v žádostech o vysvětlení nabídky od uchazečů požadoval předložení dalších doplňujících dokladů, což nelze považovat za vysvětlení nabídky, nýbrž za její doplnění, a dále v těchto žádostech neuvedl, v čem spatřuje nejasnosti nabídky, a nedodržel tak zásadu transparentnosti,

příčemž tyto postupy mohly podstatně ovlivnit výběr nejvhodnější nabídky a dosud nedošlo k uzavření smlouvy, a postup stanovený

- 3) v § 53 odst. 2 písm. d) zákona č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách, ve znění pozdějších předpisů, tím, že požadoval k prokázání základního kvalifikačního předpokladu podle § 53 odst. 1 písm. d) zákona čestné prohlášení prokazující, že nabídku podává dodavatel, na jehož majetek není prohlášen konkurs nebo návrh na prohlášení konkursu nebyl zamítnut pro nedostatek majetku navrhovatele nebo vůči němuž není povoleno vyrovnání nebo zavedena nucená správa podle zvláštních právních předpisů,
- 4) v § 44 odst. 1 zákona ve spojení s ustanovením § 44 odst. 3 písm. e) zákona č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách, ve znění pozdějších předpisů, neboť požadoval předložení kopií nabídek, jež nelze považovat za požadavek na zpracování nabídky,

přičemž v průběhu správního řízení nebylo prokázáno, že tento postup podstatně ovlivnil nebo mohl ovlivnit výběr nejvhodnější nabídky.

Jako opatření k nápravě postupu uvedeného výše pod bodem 1) Úřad pro ochranu hospodářské soutěže **podle** § 118 zákona č. 137/2007 Sb., o veřejných zakázkách, ve znění pozdějších předpisů, **ruší** předmětné zadávací řízení.

II.

Podle § 119 odst. 2 zákona č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách, ve znění pozdějších předpisů, a podle § 1 odst. 1 vyhlášky č. 328/2006 Sb., kterou se stanoví paušální částka nákladů řízení o přezkoumání úkonů zadavatele pro účely zákona o veřejných zakázkách, se zadavateli – Jihočeský kraj, IČ 70890650, se sídlem U Zimního stadionu 1952/2, 370 76 České Budějovice – **ukládá**:

uhradit náklady řízení ve výši 30 000,-- Kč (třicet tisíc korun českých).

Náklady řízení jsou splatné do dvou měsíců od nabytí právní moci tohoto rozhodnutí na účet Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže zřízený u pobočky České národní banky v Brně číslo 19-24825621/0710, variabilní symbol 2950850001.

Odůvodnění

Zadavatel – Jihočeský kraj, IČ 70890650, se sídlem U Zimního stadionu 1952/2, 370 76 České Budějovice, zastoupený Mgr. Jiřím Zimolou, hejtmanem (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 1. 8. 2008 pod ev. č. 60020733 a v Úředním věstníku Evropské unie dne 2. 8. 2008 pod ev. č. 2008/S 149-200720 oznámení otevřeného řízení za účelem zadání veřejné zakázky „Zlepšení vybavenosti ICT na středních, speciálních a základních uměleckých školách Jihočeského kraje“ (dále jen „veřejná zakázka“). V rámci šetření podnětu, v němž byl zpochybněn postup zadavatele při zadávání uvedené veřejné zakázky, a který byl zaevidován pod č. j. P604/2008, si Úřad vyžádal písemné stanovisko zadavatele k obsahu podnětu a příslušnou dokumentaci.

Písemné stanovisko zadavatele k podnětu Úřad obdržel dne 22. 10. 2008. K požadavku na doložení potvrzení výrobce interaktivních tabulí o celkových dodávkách do ČR zadavatel uvedl, že požaduje interaktivní tabule, které jsou v ČR dostatečně rozšířené. Dále zadavatel uvedl, že vymezení minimální úrovně technického kvalifikačního předpokladu nepovažuje za diskriminační, neboť se jedná o veřejnou zakázku o objemu cca 16 mil. Kč

včetně DPH. U takové zakázky zadavatel požaduje, aby produkt byl již na trhu v České republice ověřený.

Zadavatel se dále vyjádřil k dalším požadavkům uvedeným v zadávací dokumentaci, a to zejména k požadavkům na rozlišení 4:3, volně šířitelné přípravy na výuku, výukový SW. Závěrem zadavatel informoval Úřad o průběhu zadávacího řízení.

Jako základní hodnotící kritérium pro zadání veřejné zakázky zvolil zadavatel nejnižší nabídkovou cenu.

Ve lhůtě pro podání nabídek zadavatel obdržel celkem 5 nabídek uchazečů o veřejnou zakázku. Z protokolu o otevírání obálek s nabídkami, konaném dne 26. 9. 2008 vyplývá, že kontrole úplnosti podle § 71 odst. 8 zákona vyhověly tři nabídky; zbývající dvě nabídky byly z důvodu neúplnosti vyřazeny.

Po přezkoumání dokumentace o veřejné zakázce získal Úřad pochybnosti o souladu postupu zadavatele se zákonem a z tohoto důvodu zahájil správní řízení z moci úřední.

Účastníkem správního řízení podle § 116 zákona je zadavatel.

Zahájení správního řízení oznámil Úřad účastníku řízení dopisem č. j. S295/2008/VZ-21754/2008/510/Od ze dne 31. 10. 2008. Úřad dále účastníku řízení usnesením č. j. S295/2008/VZ-21756/2008/510/Od ze dne 31. 10. 2008 stanovil lhůtu, ve které je podle § 36 odst. 1 zákona č. 500/2004 Sb., správní řád, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „správní řád“), oprávněn navrhnout důkazy a činit jiné návrhy a podle § 36 odst. 2 správního řádu v návaznosti na § 39 odst. 1 správního řádu oprávněn vyjádřit v řízení své stanovisko a lhůtu, ve které se podle § 36 odst. 3 správního řádu v návaznosti na § 39 odst. 1 správního řádu může vyjádřit k podkladům rozhodnutí. Úřad podle § 39 odst. 1 cit. správního řádu stanovil zadavateli lhůtu k provedení úkonu – podání informace o dalších úkonech, které zadavatel provede v šetřeném zadávacím řízení v průběhu správního řízení, a to nejpozději jeden den po provedení příslušného úkonu.

Rozhodnutím ze dne 31. 10. 2008 č. j. S295/2008/VZ-21760/2008/510/Od o předběžném opatření Úřad zadavateli uložil zákaz uzavřít smlouvu v šetřeném zadávacím řízení, a to až do doby nabytí právní moci rozhodnutí, kterým bude toto správní řízení ukončeno.

Dne 3. 11. 2008, kdy bylo oznámení o zahájení správního řízení zadavateli doručeno, bylo podle § 113 odst. 1 zákona zahájeno správní řízení z moci úřední.

Úřad dopisem ze dne 31. 10. 2008, jímž bylo zadavateli oznámeno zahájení správního řízení, seznámil účastníka řízení se skutečnostmi, zjištěnými v průběhu šetření podnětu, které ho vedly k zahájení správního řízení z úřední povinnosti a které budou podkladem pro rozhodnutí.

V rámci seznámení účastníka řízení se zjištěnými skutečnostmi Úřad mj. uvedl, že podle bodu III.2.3) oznámení o zakázce zadavatel mimo jiné požaduje, aby dodavatel předložil potvrzení výrobce interaktivních tabulí o celkových dodávkách do ČR – minimálně 1000 kusů (zajištění dostatečné kompatibility datových výstupů z interaktivních tabulí pro vzájemné sdílení výukových materiálů) – zadavatel požaduje interaktivní tabule, které jsou

dostatečně rozšířené v ČR; potvrzení musí obsahovat informace o tom, jakou formou je možné ověřit údaje o celkovém počtu dodaných interaktivních tabulí v rámci ČR.

Z obsahu výše uvedeného požadavku zadavatele získal Úřad pochybnosti o tom, zda je v daném případě objektivně zdůvodnitelné požadovat od dodavatelů reference výrobců o dodávkách pouze do České republiky.

Dále Úřad podle protokolu o posouzení kvalifikace a posouzení nabídek ze dne 1. 10. 2008 zjistil, že hodnotící komise shledala za nutné vyžádat si upřesnění nabídek podle ust. § 76 odst. 3 zákona, a to

- výukový software lokalizovaný v českém jazyce, počet objektů v galerii výukového software,
- počet volně šiřitelných příprav na výuku,
- technickou specifikaci nabízené interaktivní tabule a dataprojektoru,

příčemž požadavek na předložení výše uvedených podkladů nebyl stanoven v zadávací dokumentaci.

V příloze č. 5 zadávací dokumentace, čl. 1.2, bodu 1.2.1, písm. d) zadavatel uvedl, že podle § 53 odst. 1 zákona základní kvalifikační předpoklady splňuje dodavatel, na jehož majetek není prohlášen konkurs nebo návrh na prohlášení konkursu nebyl zamítnut pro nedostatek majetku navrhovatele nebo vůči němuž není povoleno vyrovnání nebo zavedena nucená správa podle zvláštních právních předpisů.

Podle znění ust. § 53 odst. 1 písm. d) zákona účinného od 1. 1. 2008, základní kvalifikační předpoklady splňuje dodavatel, vůči jehož majetku neprobíhá insolvenční řízení, v němž bylo vydáno rozhodnutí o úpadku nebo insolvenční návrh nebyl zamítnut proto, že majetek nepostačuje k úhradě nákladů insolvenčního řízení, nebo nebyl konkurs zrušen proto, že majetek byl zcela nepostačující nebo zavedena nucená správa podle zvláštních právních předpisů.

Jelikož předpokladem pro posouzení a hodnocení nabídky uchazeče v otevřeném řízení je prokázání splnění kvalifikace podle požadavků veřejného zadavatele stanovených v souladu s tímto zákonem, nebylo zřejmé, z jakého důvodu zadavatel požadoval prokázání kvalifikačního předpokladu uvedeného v příloze č. 5 zadávací dokumentace, čl. 1.2, bodu 1.2.1, písm. d).

V rámci seznámení se zjištěnými skutečnostmi Úřad dále uvedl, že v zadávací dokumentaci, kapitole 8. „Podmínky a požadavky pro zpracování nabídky, jiné požadavky zadavatele na plnění předmětu veřejné zakázky“, čl. 8.2., zadavatel uvedl, že „Nabídka bude předložena v jednom originále a v 1 kopii v písemné formě, v českém jazyce“.

Zadavatel se v průběhu správního řízení ke skutečnostem uvedeným v oznámení o zahájení předmětného správního řízení, ani jiným skutečnostem, nevyjádřil.

Úřad přezkoumal na základě § 112 a následujících ustanovení zákona případ ve všech vzájemných souvislostech, po zhodnocení všech podkladů, zejména zadávací dokumentace, korespondence mezi zadavatelem, resp. hodnotící komisí, a uchazeči v rámci zadávacího řízení 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.

K části I. 1) výroku – technické kvalifikační předpoklady

Podle § 6 zákona je zadavatel povinen při postupu podle tohoto zákona dodržovat zásady transparentnosti, rovného zacházení a zákazu diskriminace.

Požadavky na prokázání splnění kvalifikace stanoví veřejný zadavatel podle § 50 odst. 2 zákona v oznámení či výzvě o zahájení zadávacího řízení. Podrobná specifikace těchto požadavků může být uvedena v kvalifikační či zadávací dokumentaci.

Podle § 50 odst. 3 zákona je veřejný zadavatel povinen omezit rozsah požadované kvalifikace pouze na informace a doklady bezprostředně související s předmětem veřejné zakázky.

K prokázání splnění technických kvalifikačních předpokladů dodavatele pro plnění veřejné zakázky na dodávky může veřejný zadavatel podle § 56 odst. 1 písm. a) zákona požadovat seznam významných dodávek realizovaných dodavatelem v posledních 3 letech s uvedením jejich rozsahu a doby plnění; přílohou tohoto seznamu musí být:

1. osvědčení vydané či podepsané veřejným zadavatelem, pokud bylo zboží dodáno veřejnému zadavateli,
2. osvědčení vydané jinou osobou, pokud bylo zboží dodáno jiné osobě než veřejnému zadavateli, nebo
3. čestné prohlášení dodavatele, pokud bylo zboží dodáno jiné osobě než veřejnému zadavateli a není-li současně možné osvědčení podle bodu 2 od této osoby získat z důvodů spočívajících na její straně.

Podle § 56 odst. 7 zákona je ve vztahu k technickým kvalifikačním předpokladům veřejný zadavatel povinen v oznámení o zahájení zadávacího řízení stanovit rozsah požadovaných informací a dokladů, uvést způsob prokázání splnění těchto kvalifikačních předpokladů a vymežit minimální úroveň těchto kvalifikačních předpokladů, odpovídající druhu, rozsahu a složitosti předmětu plnění veřejné zakázky.

V bodu III.2.3) oznámení o zakázce zadavatel uvedl své požadavky na prokázání technických kvalifikačních předpokladů, kde požadoval „potvrzení výrobce interaktivních tabulí o celkových dodávkách do ČR – Minimálně 1000 kusů (zajištění dostatečné kompatibility datových výstupů z interaktivních tabulí pro vzájemné sdílení výukových materiálů) – zadavatel požaduje interaktivní tabule, které jsou dostatečně rozšířené v ČR; Potvrzení musí obsahovat informace o tom, jakou formou je možné ověřit údaje o celkovém počtu dodaných interaktivních tabulí v rámci ČR“. Uvedený požadavek zadavatel stanovil obdobným způsobem rovněž v zadávací dokumentaci, kapitole 8., čl. 8.6., bodu 8.6.5.

Úřad po přezkoumání obsahu zadávacích podmínek neshledal objektivní skutečnosti na straně zadavatele, které by odůvodňovaly jeho požadavek na předložení referencí příslušných výrobců získaných pouze v ČR.

K výše uvedenému Úřad konstatuje, že není objektivně zdůvodnitelné vyžadovat od dodavatelů potvrzení výrobce o dodávkách pouze do České republiky. Takový požadavek nelze považovat za opodstatněný, neboť realizace předmětné dodávky nepochybně

nevykazuje podstatné odlišnosti od obdobných dodávek realizovaných mimo území České republiky. Uvedeným vymezením minimální úrovně technických kvalifikačních předpokladů zadavatel neodůvodněně vyloučil předložení referencí výrobců o dodávkách do zemí mimo Českou republiku. Požadavek zadavatele na reference o dodávkách výrobců nelze v šetřeném případě omezit pouze na dodávky do České republiky, ale je nutné vymezit požadavek zadavatele věcně k požadované dodávce, resp. definovat její specifika.

V souvislosti se stanovením výše uvedeného technického kvalifikačního předpokladu Úřad též konstatuje, že zadavatel nesmí stanovit v zadávací dokumentaci, resp. v oznámení zadávacího řízení, takové podmínky k prokázání kvalifikace, které by mohly omezovat práva potencionálních dodavatelů účastnit se zadávacího řízení, a v konečném důsledku podstatně ovlivnit výběr nejvhodnější nabídky. Zadavatelem stanovená podmínka na doložení potvrzení výrobce o dodávkách pouze do České republiky vede k diskriminaci dodavatelů, jejichž obchodními partnery jsou výrobci disponující schopností prokázat odpovídající množství dodávek do jiných zemí, kteří však mají rovnocenné předpoklady realizovat předmět šetřené veřejné zakázky. K tomu Úřad uvádí, že zákaz diskriminace je jednou ze základních zásad, jimiž se zadávání veřejných zakázek řídí.

Tím, že zadavatel ve vztahu k technickým kvalifikačním předpokladům v oznámení o zahájení zadávacího řízení vymezil minimální úroveň těchto kvalifikačních předpokladů, který neodpovídá druhu, rozsahu a složitosti předmětu plnění veřejné zakázky, nedodržel postup stanovený v § 56 odst. 7 písm. c) zákona a § 6 zákona, neboť v oznámení o zakázce požadoval od dodavatelů potvrzení výrobce interaktivních tabulí o celkových dodávkách do České republiky v minimálním počtu 1000 kusů, čímž současně nedodržel zásadu zákazu diskriminace. Tento postup mohl podstatně ovlivnit výběr nejvhodnější nabídky, neboť pokud by toto omezení zadavatel nestanovil, mohl obdržet více nabídek, přičemž nelze vyloučit, že by některá z těchto nabídek byla ekonomicky výhodnější.

K části I. 2) výroku – požadavek na vysvětlení nabídky

Podle § 6 zákona je zadavatel povinen při postupu podle tohoto zákona dodržovat zásady transparentnosti, rovného zacházení a zákazu diskriminace.

Podle § 76 odst. 3 zákona může hodnotící komise v případě nejasností požádat uchazeče o písemné vysvětlení nabídky. V žádosti hodnotící komise uvede, v čem spatřuje nejasnosti nabídky, které má uchazeč vysvětlit. Hodnotící komise nabídku vyřadí, pokud uchazeč nedoručí vysvětlení ve lhůtě 3 pracovních dnů ode dne doručení žádosti o vysvětlení nabídky, nestanoví-li hodnotící komise lhůtu delší.

Z ustanovení § 76 odst. 4 zákona dále vyplývá, že hodnotící komise může po písemném zdůvodnění nejasností nabídky přizvat uchazeče na jednání hodnotící komise za účelem vysvětlení jeho nabídky. Hodnotící komise doručí uchazeči pozvánku na jednání alespoň 5 pracovních dní před jeho konáním.

V rámci posouzení nabídek hodnotící komise v souladu s ust. § 76 odst. 1 zákona posoudí nabídky uchazečů z hlediska splnění zákonných požadavků a požadavků zadavatele uvedených v zadávacích podmínkách a z hlediska toho, zda uchazeč nepodal nepřijatelnou nabídku podle § 22 odst. 1 písm. d) zákona. Nabídky, které tyto požadavky nesplňují, musí být vyřazeny.

V případě, že zadavatel, resp. hodnotící komise, dospěje k závěru, že v nabídce jsou uvedeny skutečnosti, které jsou nejasné, je oprávněn si vysvětlení těchto nejasností písemně vyžádat, příp. přizvat uchazeče na jednání hodnotící komise za účelem vysvětlení nabídky. V písemné žádosti je hodnotící komise povinna v souladu s ust. § 76 odst. 3 zákona uvést, v čem spatřuje nejasnosti nabídky, které má uchazeč vysvětlit.

V souvislosti s výše uvedeným Úřad uvádí, že institutu vysvětlení nabídky je zadavatel, resp. hodnotící komise, oprávněn využít pouze za účelem vysvětlení zjištěných nejasností v podané nabídce, avšak nikoli jako prostředku umožňujícího opravu či změnu nabídky.

Podle protokolu o posouzení kvalifikace a posouzení nabídek ze dne 1. 10. 2008 hodnotící komise shledala za nutné vyžádat si upřesnění podle § 76 odst. 3 zákona od všech tří uchazečů, jejichž nabídky hodnotící komise posuzovala podle § 76 odst. 1 zákona. V písemné žádosti zaslané těmto uchazečům hodnotící komise uvedla, že v předložené nabídce „shledala některé nejasnosti a žádá o následující doplnění“:

- „1. Zašlete úplnou technickou specifikaci nabízené interaktivní tabule a datového projektoru, aby bylo možné ověřit soulad Vámi nabízeného předmětu zakázky se zadávacími podmínkami. Technická specifikace bude svým minimálním rozsahem odpovídat „Návodu k použití výrobku – část technická specifikace“ běžně dodávaného jako příloha k nabízenému předmětu zakázky.
2. Zašlete plnou verzi výukového SW lokalizovaného v českém jazyce, který je kompatibilní s požadovanými operačními systémy a bude dodáván s interaktivní tabulí – verze SW může být časově omezená. Výukový SW dodejte na nosiči CD/DVD. Kontrola výukového SW slouží k ověření souladu předmětu zakázky se zadávacími podmínkami. Vámi dodaný výukový SW nebude užíván zadavatelem k jinému účelu a nebude nabízen třetí osobě.
Doložte akreditaci kurzu MŠMT pro praktické zaškolení pedagogických pracovníků s daným výukovým SW používaným interaktivní tabulí. Akreditace bude doložena originálem nebo ověřenou kopií, slouží k ověření souladu předmětu zakázky se zadávacími podmínkami.
3. Zašlete min. 600 volně šiřitelných příprav na výuku (kompletní výukové hodiny), které budou součástí dodávky na CD/DVD do jednotlivých škol včetně licenčního ujednání o možnosti volně šířit dané přípravy. Bude předložen originál nebo ověřená kopie licenčního ujednání. Zašlete tyto přípravy na max. 10 CD/DVD. Zaslání příprav slouží k ověření souladu předmětu zakázky se zadávacími podmínkami.“

Zadavatel, resp. hodnotící komise, v žádostech rovněž uvedla, že nedoručení vysvětlení ve stanovené lhůtě je důvodem k vyřazení nabídky z dalšího zadávacího řízení a následného vyloučení uchazeče z účasti v zadávacím řízení.

Výše uvedené žádosti byly rozeslány třem dodavatelům v totožném znění, s tím rozdílem, že v žádosti adresované společnosti Asseco Czech Republic, a. s., nebyl uveden požadavek označený č. 1 a požadavek č. 2 byl stanoven obdobně (tj. ve vztahu ke dvěma nabízeným interaktivním tabulím).

K takovému postupu Úřad uvádí, že zadavatel, resp. hodnotící komise, není oprávněn v rámci posouzení nabídek vznést nové požadavky na předmět plnění veřejné zakázky a doplnění dokladů o jejich splnění, neboť tak dochází k doplňování nabídek a tím de facto

rozšíření požadavků zadavatele stanovených v zadávací dokumentaci. Zadavatel by byl oprávněn přijmout další doklady pouze v případě, pokud by uchazeč tyto doklady předložil za účelem vysvětlení zjištěných nejasností v nabídce.

Z obsahu výše uvedených žádostí vyplývá, že hodnotící komise žádným způsobem neuvedla, v čem spatřuje nejasnosti nabídky, které by měli uchazeči vysvětlit, nýbrž požadovala doplnění jejich nabídek přímo určenými doklady. Uchazečům nebyla dána možnost vysvětlit nejasnosti shledané hodnotící komisí, neboť jim tyto nejasnosti nebyly známy, a nebylo jim umožněno podat odpovídající vysvětlení.

Jestliže zadavatel, resp. hodnotící komise, dospěl k závěru, že požadované doklady stanovené v zadávací dokumentaci nepostačují pro posouzení předložených nabídek podle § 76 odst. 1 zákona, pak je zřejmé, že zadavatelem byly nedostačujícím způsobem stanoveny zadávací podmínky. V takovém případě však nápravu nelze zjednat dodatečným požadavkem na předložení dalších dokladů v rámci žádosti o vysvětlení nabídky podle § 76 odst. 3 zákona.

Na základě výše uvedených skutečností Úřad konstatuje, že zadavatel nedodržel postup stanovený v § 76 odst. 3 ve spojení s ustanovením § 6 zákona, tím, že při posouzení nabídek nedodržel zásadu transparentnosti, když v žádostech o vysvětlení nabídky od uchazečů požadoval předložení dalších doplňujících dokladů, což nelze považovat za vysvětlení nabídky, nýbrž za její doplnění, a dále v těchto žádostech neuvedl, v čem spatřuje nejasnosti nabídky, a nedodržel tak zásadu transparentnosti. Nelze totiž vyloučit skutečnost, že pokud by zadavatel postupoval v souladu se zákonem, pak by výsledné pořadí nabídek mohlo být jiné.

K části I. 3) výroku – základní kvalifikační předpoklady

Podle znění ust. § 53 odst. 1 písm. d) zákona, účinného od 1. 1. 2008, základní kvalifikační předpoklady splňuje dodavatel, vůči jehož majetku neprobíhá insolvenční řízení, v němž bylo vydáno rozhodnutí o úpadku nebo insolvenční návrh nebyl zamítnut proto, že majetek nepostačuje k úhradě nákladů insolvenčního řízení, nebo nebyl konkurs zrušen proto, že majetek byl zcela nepostačující nebo zavedena nucená správa podle zvláštních právních předpisů.

Ustanovení § 53 odst. 2 zákona výslovně stanoví způsob prokazování základních kvalifikačních předpokladů, přičemž kvalifikační předpoklad stanovený v § 53 odst. 1 písm. d) zákona se prokazuje předložením čestného prohlášení.

V příloze č. 5 zadávací dokumentace, čl. 1.2, bodu 1.2.1, písm. d), zadavatel uvedl, že podle § 53 odst. 1 zákona základní kvalifikační předpoklady splňuje dodavatel, na jehož majetek není prohlášen konkurs nebo návrh na prohlášení konkursu nebyl zamítnut pro nedostatek majetku navrhovatele nebo vůči němuž není povoleno vyrovnání nebo zavedena nucená správa podle zvláštních právních předpisů.

Úřad v dané souvislosti uvádí, že do 31. 12. 2007 zákon v ust. § 53 odst. 1 písm. d) stanovil, že základní kvalifikační předpoklady splňuje dodavatel, na jehož majetek není prohlášen konkurs nebo návrh na prohlášení konkursu nebyl zamítnut pro nedostatek majetku dodavatele nebo vůči němuž není povoleno vyrovnání nebo zavedena nucená správa podle zvláštních právních předpisů. Uvedené ustanovení, které zadavatel použil v zadávací

dokumentaci při vymezení základních kvalifikačních předpokladů, však nebylo platné v době uveřejnění veřejné zakázky.

Zadavateli nepřísluší, aby obsah základního kvalifikačního předpokladu stanoveného v § 53 odst. 1 písm. d) zákona jakkoliv měnil či upravoval. Jelikož požadované prokázání základního kvalifikačního předpokladu neodpovídá právní úpravě platné v době uveřejnění veřejné zakázky (tj. dne 1. 8. 2008), lze konstatovat, že zadavatel tento požadavek stanovil v rozporu s ust. § 53 odst. 1 písm. d) zákona.

K výše uvedenému Úřad uvádí, že v oznámení o zakázce zadavatel stanovil požadavky na základní kvalifikační předpoklady v souladu se zákonem, když v čl. III.2.1 tohoto oznámení za účelem prokázání splnění základních kvalifikačních předpokladů uvedl odkaz na ustanovení § 53 odst. 1 a 2 zákona.

Vzhledem ke skutečnosti, že Úřad na základě postupu zadavatele uvedeného v části I. výroku rozhodnutí pod bodem 1 ruší předmětné zadávací řízení, se Úřad dále nezabýval otázkou, zda uchazeči splnili základní kvalifikační předpoklad podle § 53 odst. 1 písm. d) zákona ve znění platném v době uveřejnění veřejné zakázky, a zda byla tudíž naplněna podmínka možného ovlivnění výběru nejvhodnější nabídky.

Na základě výše uvedených skutečností Úřad konstatuje, že zadavatel nedodržel ustanovení § 53 odst. 1 písm. d) zákona, když požadoval k prokázání základního kvalifikačního předpokladu podle § 53 odst. 1 písm. d) zákona čestné prohlášení prokazující, že nabídku podává dodavatel, na jehož majetek není prohlášen konkurs nebo návrh na prohlášení konkursu nebyl zamítnut pro nedostatek majetku navrhovatele nebo vůči němuž není povoleno vyrovnání nebo zavedena nucená správa podle zvláštních právních předpisů. K tomu Úřad uvádí, že v průběhu správního řízení nebylo prokázáno, že tento postup podstatně ovlivnil nebo mohl ovlivnit výběr nejvhodnější nabídky.

K části I. 4) výroku – vymezení požadavku na předložení kopie nabídky v listinné podobě

Úřad zjistil, že v zadávací dokumentaci, kapitole 8. „Podmínky a požadavky pro zpracování nabídky, jiné požadavky zadavatele na plnění předmětu veřejné zakázky“, čl. 8.2., se uvádí, že „Nabídka bude předložena v jednom originále a v 1 kopii v písemné formě, v českém jazyce“.

Zákon v ustanovení § 44 odst. 1 stanoví, že zadávací dokumentace je 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.

Podle § 44 odst. 3 písm. e) zákona musí zadávací dokumentace obsahovat alespoň podmínky a požadavky na zpracování nabídky.

Úřad konstatuje, že požadavek na více vyhotovení nabídky či více kopií nabídky nelze považovat za požadavek na zpracování nabídky, neboť nabídkou se rozumí návrh smlouvy a další doklady požadované zadavatelem, jejichž účelem je, aby zadavatel mohl posoudit splnění kvalifikace, vyhodnotit ekonomickou výhodnost nabídky a následně uzavřít smlouvu. K tomuto účelu však nesměřuje požadavek na více vyhotovení nabídek. Nabídku podanou v jednom exempláři lze vyhodnotit naprosto stejně, jako nabídku ve více exemplářích.

Z povahy věci proto nelze požadavek zadavatele považovat za učiněný v souladu s ustanovením § 44 odst. 1 a § 44 odst. 3 písm. e) zákona.

Zřejmým účelem požadavku na doložení kopií nabídek je přenesení administrativní zátěže a souvisejících nákladů na dodavatele. V této souvislosti Úřad uvádí, že každý z účastníků zadávacího řízení, a to jak zadavatel, tak dodavatelé, nese své náklady v souvislosti se zadávacím řízením sám. Zadavatel tudíž nesmí přenášet své náklady, které může případné kopírování nabídek přinést (za účelem získat více vyhotovení – kopií) na dodavatele.

K požadavku na doložení kopií nabídek Úřad rovněž uvádí, že nesplnění takového požadavku nemůže mít za následek vyloučení uchazeče ze zadávacího řízení.

Na základě výše uvedeného Úřad konstatuje, že zadavatel porušil ustanovení § 44 odst. 1 ve spojení s ustanovením § 44 odst. 3 písm. e) zákona, neboť požadoval předložení kopií nabídek, jež nelze považovat za požadavek na zpracování nabídky, avšak v průběhu správního řízení nebylo prokázáno, že tento postup jakkoliv ovlivnil výběr nejvhodnější nabídky.

Uložení nápravného opatření

Podle § 118 zákona nedodrží-li zadavatel postup stanovený pro zadání veřejné zakázky, přičemž tento postup podstatně ovlivnil nebo mohl ovlivnit výběr nejvhodnější nabídky, a dosud nedošlo k uzavření smlouvy, Úřad uloží nápravné opatření tím, že zruší zadání veřejné zakázky nebo jen jednotlivý úkon zadavatele, jinak řízení zastaví.

Vzhledem k tomu, že v šetřeném případě zadavatel nedodržel postupy stanovené zákonem a tyto nezákonné postupy mohly ovlivnit výběr nejvhodnější nabídky (tj. postup uvedený v části I. výroku rozhodnutí pod bodem 1), rozhodl Úřad o zrušení zadávacího řízení, jak je uvedeno v části I. výroku tohoto rozhodnutí.

Pro úplnost Úřad uvádí, že podle § 84 odst. 7 zákona zadavatel odešle oznámení o zrušení zadávacího řízení k uveřejnění v informačním systému podle § 157 do 3 dnů ode dne přijetí rozhodnutí; tato povinnost neplatí pro jednací řízení bez uveřejnění a řízení na základě rámcové smlouvy. Dále je zadavatel podle § 84 odst. 8 zákona povinen doručit písemné oznámení o zrušení zadávacího řízení do 5 dnů ode dne přijetí rozhodnutí všem známým zájemcům či uchazečům s uvedením důvodu.

Náklady řízení

Podle § 119 odst. 2 zákona je součástí rozhodnutí Úřadu podle § 118 též rozhodnutí o povinnosti zadavatele uhradit náklady správního řízení (dále jen „náklady řízení“). Náklady řízení se platí paušální částkou, kterou stanoví prováděcí předpis. Prováděcí právní předpis, vyhláška č. 328/2006 Sb., kterou se stanoví paušální částka nákladů řízení o přezkoumání úkonů zadavatele pro účely zákona o veřejných zakázkách (dále jen „vyhláška“), stanoví v § 1 odst. 1, že paušální částku nákladů řízení o přezkoumání úkonů zadavatele, je zadavatel povinen uhradit v případě, že Úřad rozhodl podle § 118 zákona o zrušení zadání veřejné zakázky nebo jen jednotlivého úkonu zadavatele, a to ve výši 30 000,- Kč.

Vzhledem k tomu, že zadávací řízení bylo tímto rozhodnutím zrušeno, rozhodl Úřad o uložení povinnosti uhradit náklady řízení, jak je uvedeno ve výroku II. tohoto rozhodnutí.

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.

Mgr. Pavel Herman
ředitel sekce veřejných zakázek

Obdrží:

Jihočeský kraj, U Zimního stadionu 1952/2, 370 76 České Budějovice

Vypraveno dne: viz otisk razítka na poštovní obálce