

Úřad pro ochranu hospodářské soutěže ve správním řízení zahájeném dne 16. 8. 2001 z vlastního podnětu podle § 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., v návaznosti na § 18 zákona č. 71/1967 Sb., o správním řízení (správní řád), ve znění zákona č. 29/2000 Sb. a zákona č. 227/2000 Sb., ve věci přezkoumávání rozhodnutí a dalších úkonů zadavatele – města Mohelnice, U Brány 2, PSČ 789 85 Mohelnice, zastoupeného Ing. Ladislavem Kavříkem, starostou – učiněných při zadávání veřejných zakázek

- a) „Plynofikace obce Podolí“ zadávané výzvou ze dne 24. 5. 1999 více zájemcům o veřejnou zakázku k podání nabídky podle § 49 odst. 1 zákona č. 199/1994 Sb., o zadávání veřejných zakázek, ve znění zákona č. 148/1996 Sb. a zákona č. 93/1998 Sb.,
- b) „Plynofikace obcí Květín, Řepová, Libivá“, zadávané výzvou ze dne 15. 12. 1999 více zájemcům o veřejnou zakázku k podání nabídky podle § 49 odst. 1 posledně cit. zákona,
- c) „Plynofikace obcí Horní Krčmy, Křemačov, Studená Loučka, Újezd“ zadávané výzvou ze dne 10. 5. 2000 více zájemcům o veřejnou zakázku k podání nabídky podle § 49 odst. 1 posledně cit. zákona,

rozhodl takto:

- I. Při zadávání veřejné zakázky „Plynofikace obce Podolí“ zadavatel závažně porušil ustanovení § 6 odst. 2 písm. b) posledně cit. zákona v souvislosti s § 2 písm. g) téhož zákona, když nabídku uchazeče Miroslava Vavrečky nehodnotil podle skutečné výše nabídkové ceny.
- II. Při zadávání veřejné zakázky „Plynofikace obcí Květín, Řepová, Libivá“ zadavatel závažně porušil ustanovení § 6 odst. 2 písm. b) posledně cit. zákona v souvislosti s § 2 písm. g) téhož zákona, když nabídku uchazeče Miroslava Vavrečky nehodnotil podle skutečné výše nabídkové ceny.

III. Při zadávání veřejné zakázky „Plynofikace obcí Horní Krčmy, Křemačov, Studená Loučka, Újezd“ zadavatel závažně porušil ustanovení § 6 odst. 2 písm. b) posledně cit. zákona v souvislosti s § 2 písm. g) téhož zákona, když nabídku uchazeče Miroslava Vavrečky nehodnotil podle skutečné výše nabídkové ceny.

Za zjištěná závažná porušení zákona o zadávání výše uvedených veřejných zakázek se městu Mohelnice, podle § 62 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., **ukládá pokuta** ve výši 50 000,- Kč (padesát tisíc korun českých). Pokuta je splatná do jednoho měsíce od nabytí právní moci tohoto rozhodnutí na účet Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže zřízeného u pobočky České národní banky v Brně číslo 3754 – 24825621/0710, konstantní symbol pro bezhotovostní platby 1148, variabilní symbol 1720115001.

Odůvodnění

Na základě obdrženého podnětu si Úřad pro ochranu hospodářské soutěže (dále jen „orgán dohledu“) vyžádal od zadavatele – města Mohelnice, U Brány 2, PSČ 789 85 Mohelnice, zastoupeného Ing. Ladislavem Kavříkem, starostou (dále jen „zadavatel“) – dokumentace o zadání veřejných zakázek na:

- a) „Plynofikace obce Podolí“ zadávané výzvou ze dne 24. 5. 1999 více zájemcům o veřejnou zakázku k podání nabídky podle § 49 odst. 1 zákona č. 199/1994 Sb., o zadávání veřejných zakázek, ve znění zákona č. 148/1996 Sb. a zákona č. 93/1998 Sb. (dále jen „zákon“),
- b) „Plynofikace obcí Květín, Řepová, Libivá“, zadávané výzvou ze dne 15. 12. 1999 více zájemcům o veřejnou zakázku k podání nabídky podle § 49 odst. 1 zákona,
- c) „Plynofikace obcí Horní Krčmy, Křemačov, Studená Loučka, Újezd“ zadávané výzvou ze dne 10. 5. 2000 více zájemcům o veřejnou zakázku k podání nabídky podle § 49 odst. 1 zákona.

Po přezkoumání průběhu zadávání veřejných zakázek získal orgán dohledu pochybnosti o správnosti úkonů a postupů zadavatele při jejich zadávání, a proto zahájil správní řízení z vlastního podnětu, jehož účastníkem je zadavatel. Zahájení správního řízení oznámil orgán dohledu zadavateli jako jedinému účastníku správního řízení dopisem č. j. S 172/01-151/3339/01-Hm ze dne 15. 8. 2001, v němž zadavatele rovněž seznámil s předběžnými výsledky šetření a poskytl mu možnost se k těmto výsledkům vyjádřit, popřípadě navrhnout doplnění šetření.

Zadavatel své stanovisko k oznámenému zahájení správního řízení sdělil dopisem ze dne 31. 8. 2001, jehož obsah týkající se jednotlivých šetřených veřejných zakázek je uveden dále vždy v příslušné části odůvodnění.

Po přezkoumání a zhodnocení všech podkladů uvádí orgán dohledu následující rozhodné skutečnosti:

ad a) „Plynofikace obce Podolí“

Veřejná zakázka byla zadána výzvou ze dne 24. 5. 1999 více zájemcům o veřejnou zakázku k podání nabídky podle § 49 odst. 1 zákona. Předmět veřejné zakázky zadavatel ve výzvě vymezil jako stavbu dle projektové dokumentace „plynofikace obce Podolí“ zpracované firmou Stavoprojekt Olomouc a. s. Zadavatel ve výzvě dále uvedl, že „upřednostní nabídky s návrhem spoluúčasti uchazeče při financování díla a to formou splátek dle možností dodavatele. Tyto termíny budou uvedeny v nabídce.“ V podmínkách výzvy zadavatel, mimo jiné, požadoval, aby uchazeči v nabídkách předložili návrh smlouvy o dílo a „platební podmínky“. Jako kritéria hodnocení nabídek byly stanoveny:

1. reference firmy,
2. návrh smlouvy o dílo,
3. nabídková cena,
4. platební podmínky,
5. délka záruky za dílo.

Nabídky podalo pět uchazečů. Jako nejvhodnější byla zadavatelem vybrána nabídka uchazeče Miroslava Vavrečky, nar. 15. 10. 1952, bytem Na příkopech 1, PSČ 789 85 Mohelnice (dále jen „Miroslav Vavrečka“). V nabídce uchazeče byla uvedena cena díla ve výši 4 851 000,- Kč včetně DPH. Uchazeč v bodu 13 nabídky uvedl tři varianty platebních podmínek:

- a) „záloha na RS 1 000 000,- Kč do 30. 7. 1999 zbývající část po předání plynovodu do 30. 9. 1999
- b) nabízíme nepeněžní plnění do celkové částky 4 851 000,- vč. DPH po dobu 36 kalendářních měsíců ode dne podpisu smlouvy o dílo s 10 % ročním úrokem z půjčky
- c) dle dohody a možností města.“

Dokumentace o zadání veřejné zakázky obsahuje „protokol o výběru nejvhodnější nabídky“ ze dne 14. 6. 1999 s přílohami – tabulkou celkového hodnocení nabídek a tabulkami jednotlivých hodnotitelů. V příloze svého vyjádření ze dne 30. 8. 2001 doplnil zadavatel dokumentaci o dokument „obecná kritéria hodnocení nabídek na akci «Plynofikace obce Podolí»“, z něhož vyplývá, že jednotlivým kritériím byl přidělen stupeň významu odpovídající jejich pořadí ve výzvě. V kritériu „nabídková cena“ byla u uchazeče Miroslava Vavrečky hodnocena cena ve výši 4 851 000,- Kč včetně DPH.

Dne 21. 6. 1999 byla s vybraným uchazečem uzavřena „smlouva o dílo č. 03/06/99-Va“ s cenou díla ve výši 4 851 000,- Kč včetně DPH, přičemž v čl. V odst. 4 smlouvy je uvedeno, že „způsob úhrady bude upřesněn do 30. 7. 1999 samostatným platebním kalendářem dle bodu 13 c) cenové nabídky“.

Dne 6. 9. 1999 byl uzavřen „dodatek č. 1“ smlouvy o dílo, kterým byl rozšířen dosavadní předmět plnění, zvýšena cena díla o 918 603,- Kč včetně DPH a prodloužen termín plnění.

Dne 1. 12. 1999 byl uzavřen „dodatek č. 2“ smlouvy o dílo obsahující platební kalendář, na kterém se dohodly strany smlouvy. V platebním kalendáři se strany dohodly na splácení ceny díla po dobu 10 let ve 120 splátkách s 10 % úrokem. Celkový závazek

zadavatele tak činí 9 149 487,46 Kč. Podle vyjádření zadavatele ze dne 31. 8. 2001 probíhá plnění podle sjednaného platebního kalendáře.

Podle § 6 odst. 2 písm. b) zákona při hodnocení nabídek pomocí více kritérií použije zadavatel kromě výše nabídkové ceny další kritéria odpovídající charakteru veřejné zakázky. Podle § 2 písm. g) zákona se nabídkovou cenou rozumí cena, kterou uchazeč navrhuje zadavateli za splnění veřejné zakázky ve své nabídce. Nabídkové ceny uchazečů musí být vždy hodnoceny podle své skutečné výše. Zadavatel měl při hodnocení nabídkové ceny uchazeče Miroslava Vavrečky brát v úvahu výši svého celkového peněžitého závazku (tzn. včetně nabízených „úroků“) a výhodu nabídky uchazeče spočívající v odkladu platby (popř. ve srovnání s úrokovou mírou poskytovanou bankami), zohlednit v rámci kritéria „platební podmínky“.

Orgán dohledu konstatuje, že zadavatel závažně porušil ustanovení § 6 odst. 2 písm. b) zákona v souvislosti s § 2 písm. g) zákona, když nabídku uchazeče Miroslava Vavrečky nehodnotil podle skutečné výše nabídkové ceny, tzn. výše peněžitého závazku, který je za realizaci díla povinen zaplatit.

ad b) „Plynofikace obcí Květín, Řepová, Libivá“

Veřejná zakázka byla zadána výzvou ze dne 15. 12. 1999 více zájemcům o veřejnou zakázku k podání nabídky podle § 49 odst. 1 zákona. Předmět veřejné zakázky zadavatel ve výzvě vymezil jako stavbu dle generelu plynofikace obcí Květín, Řepová, Libivá, zpracované firmou Stavoprojekt Olomouc a. s. Zadavatel ve výzvě dále uvedl, že „upřednostní nabídky s návrhem spoluúčasti uchazeče při financování díla a to formou splátek dle možností dodavatele. Tyto termíny budou uvedeny v nabídce.“ V podmínkách výzvy zadavatel, mimo jiné, požadoval, aby uchazeči v nabídkách předložili návrh smlouvy o dílo a „platební podmínky“. Jako kritéria hodnocení nabídek byly stanoveny:

1. platební podmínky,
2. reference firmy,
3. návrh smlouvy o dílo,
4. nabídková cena,
5. délka záruky za dílo.

Nabídky podalo pět uchazečů. Jako nejvhodnější byla zadavatelem vybrána nabídka uchazeče Miroslava Vavrečky. V nabídce uchazeče byla uvedena cena díla ve výši 17 724 000,- Kč včetně DPH. Uchazeč v bodu 12 nabídky uvedl dvě varianty platebních podmínek:

- a) „nabízíme nepeněžní plnění do celkové částky 17 724 000,- vč. DPH po dobu 10 let od podpisu smlouvy o dílo s 10 % ročním úrokem z půjčky
- b) dle dohody a možností města.“

Dokumentace o zadání veřejné zakázky obsahuje „protokol o výběru nejvhodnější nabídky“ ze dne 1. 2. 2000 s přílohami – tabulkou celkového hodnocení nabídek a tabulkami jednotlivých hodnotitelů. V příloze svého vyjádření ze dne 30. 8. 2001 doplnil zadavatel dokumentaci o dokument „obecná kritéria hodnocení nabídek na akci «Plynofikace obcí Květín, Řepová, Libivá»“, z něhož vyplývá, že jednotlivým kritériím byl přidělen stupeň

významu odpovídající jejich pořadí ve výzvě. V kritériu „nabídková cena“ byla u uchazeče Miroslava Vavřečky hodnocena cena ve výši 17 724 000,- Kč včetně DPH.

Dne 24. 2. 2000 byla s vybraným uchazečem uzavřena „smlouva o dílo č. P/001“ s cenou díla ve výši 17 724 000,- Kč včetně DPH, přičemž v čl. V odst. 4 smlouvy je uvedeno, že „úhrada ceny díla bude probíhat dle platebního kalendáře, který je nedílnou součástí smlouvy o dílo s 10 % ročním úrokem v měsíčních splátkách včetně úroků splatných následující měsíc po ukončení a předání stavby“. Tento platební kalendář podle vyjádření zadavatele ze dne 31. 8. 2001 nebyl zpracován.

Dne 15. 8. 2000 byl uzavřen „dodatek č. 1“ smlouvy o dílo, kterým byl rozšířen dosavadní předmět plnění, zvýšena cena díla o 1 376 298,- Kč včetně DPH a prodloužen termín plnění. Dokumentace obsahuje splátkový kalendář odpovídající ceně díla zvýšené dodatkem č. 1 smlouvy o dílo (tzn. 19 100 298,- Kč včetně DPH) předpokládající splacení závazku zadavatele v celkové výši 20 807 334,38 Kč v 11 splátkách se splatností poslední splátky dne 31. 8. 2001.

V příloze svého vyjádření ze dne 31. 8. 2001 předložil zadavatel orgánu dohledu kopii „dodatku č. 2“ smlouvy o dílo, kterým byla cena díla změněna na pevnou cenu ve výši 19 100 298,- Kč včetně DPH.

Orgán dohledu konstatuje, že zadavatel závažně porušil ustanovení § 6 odst. 2 písm. b) zákona v souvislosti s § 2 písm. g) zákona, když nabídku uchazeče Miroslava Vavřečky nehodnotil podle skutečné výše nabídkové ceny, tzn. výše peněžitého závazku, který je za realizaci díla povinen zaplatit.

ad c) „Plynofikace obcí Horní Krčmy, Křemačov, Studená Loučka, Újezd“

Veřejná zakázka byla zadána výzvou ze dne 10. 5. 2000 více zájemcům o veřejnou zakázku k podání nabídky podle § 49 odst. 1 zákona. Předmět veřejné zakázky zadavatel ve výzvě vymezil jako stavbu dle generelu plynofikace obcí Horní Krčmy, Křemačov, Studená Loučka, Újezd, zpracované firmou Stavoprojekt Olomouc a. s. Zadavatel ve výzvě dále uvedl, že „upřednostní nabídky s návrhem spoluúčasti uchazeče při financování díla a to formou splátek dle možností dodavatele. Tyto termíny budou uvedeny v nabídce.“ V podmínkách výzvy zadavatel, mimo jiné, požadoval, aby uchazeči v nabídkách předložili návrh smlouvy o dílo a „platební podmínky“. Jako kritéria hodnocení nabídek byly stanoveny:

1. reference firmy,
2. platební podmínky,
3. nabídková cena,
4. návrh smlouvy o dílo,
5. délka záruky za dílo.

Nabídky podalo pět uchazečů. Jako nejvhodnější byla zadavatelem vybrána nabídka uchazeče Miroslava Vavřečky. V nabídce uchazeče byla uvedena cena díla ve výši 18 480 000,- Kč včetně DPH. Uchazeč v bodu 12 nabídky uvedl dvě varianty platebních podmínek:

- a) „nabízíme nepeněžní plnění do celkové částky 18 480 000,- vč. DPH po dobu 10 let od podpisu smlouvy o dílo s 10 % ročním úrokem z půjčky

b) dle dohody a možností města.“

Dokumentace o zadání veřejné zakázky obsahuje „protokol o výběru nejvhodnější nabídky“ ze dne 21. 6. 2000. Z obsahu protokolu včetně jeho „přílohy č. 1“ vyplývá, že bylo provedeno hodnocení nabídek podle kritérií uvedených ve výzvě seřazených v pořadí důležitosti odpovídajícím pořadí kritérií ve výzvě. Nabídková cena ve výši 18 480 000,- Kč včetně DPH uchazeče Miroslava Vavrečky byla hodnocena jako nejvýhodnější.

Dne 4. 7. 2000 byla s vybraným uchazečem uzavřena „smlouva o dílo č. P/005“ s cenou díla ve výši 18 480 000,- Kč včetně DPH, přičemž v čl. V odst. 4 smlouvy je uvedeno, že „způsob úhrady bude probíhat dle platebního kalendáře, který tvoří nedílnou součást této smlouvy“. Podle platebního kalendáře, který podle vyjádření zadavatele ze dne 31. 8. 2001 nebyl změněn, má být cena díla zaplacená v 5 splátkách, přičemž celkový závazek zadavatele včetně „úroku“ činí 19 242 299,52 Kč včetně DPH.

Orgán dohledu konstatuje, že zadavatel závažně porušil ustanovení § 6 odst. 2 písm. b) zákona v souvislosti s § 2 písm. g) zákona, když nabídku uchazeče Miroslava Vavrečky nehodnotil podle skutečné výše nabídkové ceny, tzn. výše peněžitého závazku, který je za realizaci díla povinen zaplatit.

Orgán dohledu podle § 62 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., může uložit zadavateli za závažné či opětovné porušení zákona pokutu do výše 1 % ceny zakázky. Vzhledem k tomu, že zadavatel již uzavřel smlouvy na plnění šetřených veřejných zakázek a že nelze dosáhnout nápravy fakticky, orgán dohledu přistoupil k uložení pokuty, neboť porušení zákona, kterých se zadavatel při zadávání šetřených veřejných zakázek dopustil, jsou porušení závažná.

V následující tabulce jsou uvedeny ceny za splnění veřejných zakázek, při jejichž zadání orgán dohledu zjistil závažná porušení zákona s uvedením data porušení zákona.

veřejná zakázka	cena včetně DPH
„Plynofikace obce Podolí“	9 149 487,46 Kč
„Plynofikace obcí Květín, Řepová, Libivá“	19 100 298,-- Kč
„Plynofikace obcí Horní Krčmy, Křemačov, Studená Loučka, Újezd“	19 242 299,52 Kč
celkem	47 492 084,98 Kč

Celková výše cen veřejných zakázek, při jejichž zadání se zadavatel dopustil závažných porušení zákona, za která může být zadavateli uložena pokuta, činí 47 492 084,98 Kč. Horní hranice možné pokuty (1 % z uvedené ceny veřejných zakázek) tak činí 474 920,84 Kč. Orgán dohledu uložil zadavateli pokutu ve spodní části rozmezí její možné výše, neboť případ porušení zákona spočívajícího v zohlednění platebních podmínek v rámci kritéria výše nabídkové ceny byl zjištěn poprvé. Při rozhodování o výši pokuty přihlédl orgán dohledu rovněž ke skutečnosti, že zadavatel při zadávání šetřených veřejných zakázek závažným způsobem porušil zásadu transparentnosti zadávání veřejných zakázek, která musí být za všech okolností zadavateli veřejných zakázek důsledně aplikována, což nakonec vyplývá např. i z judikátů Evropského soudního dvora (č. j. C-243/89 z 22. 6. 1993, č. j. T-203/96 z 17. 2. 1998).

Před uložením pokuty orgán dohledu zkoumal, zda je naplněna podmínka uvedená ve větě druhé § 62 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., a to, že pokutu lze uložit jen do jednoho roku ode dne, kdy se orgán dohledu dozvěděl, že zadavatel porušil ustanovení tohoto zákona, nejpozději však do tří let, kdy došlo k tomuto porušení. O porušení zákona se orgán dohledu dozvěděl z podnětu, který obdržel dne 25. 5. 2001. K porušení zákona došlo v období po 24. 5. 1999, kdy zadavatel zaslal výzvu k podání nabídek v první z šetřených veřejných zakázek.

Pro úplnost orgán dohledu uvádí, že k zahájení procesu zadávání šetřených veřejných zakázek došlo podle zákona č. 199/1994 Sb., o zadávání veřejných zakázek, ve znění zákona č. 148/1996 Sb. a zákona č. 93/1998 Sb. Podle judikátu Vrchního soudu v Olomouci č. j. 2A 5/99 musí orgán dohledu postup zadavatele veřejné zakázky směřující k uzavření smlouvy k jejímu provedení posuzovat podle znění zákona účinného v době zadávání veřejné zakázky, avšak řízení před orgánem dohledu musí být vedeno vždy podle předpisů účinných v době rozhodování, neboť hlavy III a IV části čtvrté zákona o zadávání veřejných zakázek mají charakter zvláštního procesního předpisu, na něž přechodná ustanovení novelizací nedopadají. V souladu s těmito závěry vydal orgán dohledu rozhodnutí podle 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.

Vzhledem ke zjištěným závažným porušením zákona a po posouzení a zhodnocení všech výše uvedených důkazů a skutečností uložil orgán dohledu zadavateli pokutu, jak je uvedeno ve výroku tohoto rozhodnutí.

Poučení: Proti tomuto rozhodnutí lze do 15 dnů ode dne jeho doručení podat rozklad k předsedovi Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže, a to prostřednictvím Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže - odboru dohledu nad zadáváním veřejných zakázek v Brně, Joštova 8. Včas podaný rozklad má odkladný účinek.

JUDr. Petr Hanák
ředitel odboru

Obdrží účastník řízení:

Město Mohelnice, U Brány 2, PSČ 789 85 Mohelnice, zast. Ing. Ladislavem Kavříkem