ÚŘAD PRO OCHRANU HOSPODÁŘSKÉ SOUTĚŽE

R O Z H O D N U T Í

UOHSX001K3YQ

Č.j.: ÚOHS-S255/2009/VZ-1063/2010/510/MCh V Brně dne 22. dubna 2010

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 26. 11. 2009 z moci úřední, jehož účastníky jsou:

- zadavatel – statutární město Liberec, IČ 00262978, se sídlem nám. Dr. E. Beneše 1, 460 59 Liberec 1, zastoupené Ing. Jiřím Kittnerem, primátorem města,

- vybraný uchazeč – .A.S.A. Liberec s. r. o., IČ 63146746, se sídlem Mydlářská 105/10, 460 10 Liberec, za niž jedná Jaroslav Steinberger, jednatel, jejíž nabídka byla vybrána jako nejvhodnější,

ve věci možného spáchání správního deliktu podle § 120 odst. 1 písm. a) zákona č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách, ve znění pozdějších předpisů, při zadávání veřejné zakázky „Zajišťování služeb v oblasti nakládání s odpady na území Statutárního města Liberec“ v otevřeném řízení, jehož oznámení bylo v informačním systému o veřejných zakázkách uveřejněno pod evidenčním číslem 60029783 dne 3. 4. 2009 a v Úředním věstníku Evropské unie pod evidenčním číslem 2009/S 67-096738 dne 7. 4. 2009, **rozhodl takto:**

I.

Zadavatel – statutární město Liberec – se dopustil správního deliktu podle § 120 odst. 1 písm. a) zákona č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách, ve znění pozdějších předpisů, tím, že nedodržel

1. zásadu zákazu diskriminace stanovenou v ustanovení § 6 citovaného zákona o veřejných zakázkách, neboť v zadávací dokumentaci stanovil požadavek na předložení rozhodnutí o udělení souhlasu Libereckého kraje k provozování zařízení dle § 14 odst. 1 zákona č. 185/2001 Sb., o odpadech, ve znění pozdějších předpisů, čímž diskriminoval dodavatele, kteří toto rozhodnutí o udělení souhlasu k provozování zařízení, a tedy i příslušné zařízení, nemají, avšak jsou schopni plnit předmět veřejné zakázky, přičemž

tento postup mohl podstatně ovlivnit výběr nejvhodnější nabídky, neboť jeho důsledkem bylo omezení soutěžního prostředí,

2. postup stanovený v § 56 odst. 7 písm. c) v návaznosti na § 6 citovaného zákona o veřejných zakázkách, když v zadávacích podmínkách nevymezil minimální úroveň technických kvalifikačních předpokladů podle § 56 odst. 2 písm. h) citovaného zákona o veřejných zakázkách tak, aby odpovídala druhu, rozsahu a složitosti předmětu plnění veřejné zakázky, a to při stanovení požadavku na předložení údajů a dokladů prokazujících vlastnická či jiná užívací práva k minimálně dvěma provozovnám v k.ú. Liberec, čímž současně porušil zásadu zákazu diskriminace v zadávacím řízení, neboť diskriminoval dodavatele, kteří provozovny v k.ú. Liberec nemají, avšak byli by schopni je pro plnění veřejné zakázky zajistit, přičemž tento postup mohl podstatně ovlivnit výběr nejvhodnější nabídky, neboť jeho důsledkem bylo omezení soutěžního prostředí.

a zadavatel dne 28. 7. 2009 uzavřel s vybraným uchazečem smlouvu o realizaci veřejné zakázky.

II.

Zadavateli – statutární město Liberec – se za zjištěný správní delikt uvedený v bodě I. **ukládá** podle § 120 odst. 2 písm. a) zákona č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách, ve znění pozdějších předpisů,

pokuta ve výši 3 000 000,- Kč (tří milionů korun českých).

Pokuta je splatná do dvou měsíců od nabytí právní moci tohoto rozhodnutí.

O d ů v o d n ě n í

Úřad pro ochranu hospodářské soutěže (dále jen „Úřad“) příslušný podle § 112 zákona č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách, ve znění pozdějších předpisů (dále jen zákon), obdržel podnět k přezkoumání postupu zadavatele – statutární město Liberec, IČ 00262978, se sídlem nám. Dr. E. Beneše 1, 460 59 Liberec 1, zastoupené Ing. Jiřím Kittnerem, primátorem města (dále jen „zadavatel“), při zadávání veřejné zakázky „Zajišťování služeb v oblasti nakládání s odpady na území Statutárního města Liberec“ v otevřeném řízení, jehož oznámení bylo v informačním systému o veřejných zakázkách uveřejněno pod evidenčním číslem 60029783 dne 3. 4. 2009 a v Úředním věstníku Evropské unie pod evidenčním číslem 2009/S 67-096738 dne 7. 4. 2009. Na základě obdrženého podnětu si Úřad vyžádal příslušnou dokumentaci, ze které zjistil následující skutečnosti.

Zadavatel v oznámení o zakázce a zadávací dokumentaci vymezil předmět veřejné zakázky následujícím způsobem: “Předmětem plnění veřejné zakázky je zajištění sběru, svozu, odstraňování a likvidace směsného komunálního odpadu (vč. objemného odpadu), sběr, svoz, odstranění a využití vytříděných složek komunálního odpadu a dále zajištění odkládání a odstranění nebezpečných složek komunálního odpadu. Předmět veřejné zakázky zahrnuje rovněž pořízení, obměnu a údržbu sběrných nádob (s výjimkou nádob systému EKO-KOM, které jsou ve vlastnictví zadavatele) a dále provozování sběrného dvora odpadů na území Statutárního města Liberec“.

Dále zadavatel v oznámení o zakázce a v zadávací dokumentaci požadoval:

- k prokázání splnění profesních kvalifikačních předpokladů pro část předmětu veřejné zakázky týkající se provozování sběrného dvora předložení rozhodnutí o udělení souhlasu Libereckého kraje k provozování zařízení dle § 14 odst. 1 zákona č. 185/2001 Sb., o odpadech, v platném znění, a to v rozsahu dle předmětu veřejné zakázky,
- k prokázání splnění technických kvalifikačních předpokladů doložení přehledu a dokladů k provozovnám prostřednictvím kterých budou dodavatelé zajišťovat požadované služby. V přehledu byl uchazeč povinen uvést základní popis a místo provozovny (sídlo, ulice, číslo popisné). Jako příloha přehledu měly být doloženy doklady prokazující vlastnická či jiná užívací práva k pozemkům a stavbám, na kterých a ve kterých se provozovny nacházejí nebo budou nacházet (výpis z katastru nemovitostí, nájemní smlouvu, smlouvu o budoucí smlouvě apod.). Zadavatel požadoval tímto způsobem doložit minimálně tyto provozovny:
  a) 1x sběrný dvůr v k.ú. statutárního města Liberce
  b) 1x provozovna v k.ú. statutárního města Liberce určená jako administrativní budova k zajištění kanceláří a dispečinku v rámci plnění předmětu veřejné zakázky.

Z protokolu o otevírání obálek s nabídkami ze dne 18. 5. 2009 vyplývá, že zadavatel ve stanovené lhůtě obdržel 4 nabídky. Ze zprávy o posouzení a hodnocení nabídek ze dne 8. 6. 2009 vyplývá, že hodnotící komise vyřadila z dalšího hodnocení nabídky uchazečů SITA CZ a. s. a AVE odpadové hospodářství s. r. o. z důvodu neprokázání splnění profesních a technických kvalifikačních předpokladů, a to konkrétně z důvodu nedoložení rozhodnutí o udělení souhlasu Libereckého kraje k provozování zařízení dle § 14 odst. 1 zákona č. 185/2001 Sb. a přehledu a dokladů k provozovnám – sběrný dvůr a administrativní budova, přičemž uchazeč SITA CZ a. s. dále neprokázal splnění technického kvalifikačního předpokladu dle § 56 odst. 2 písm. a) zákona, resp. nedoložil osvědčení o realizaci obdobné veřejné zakázky v minimálním finančním objemu 60 mil. Kč. Dále ze zprávy o posouzení a hodnocení nabídek vyplývá, že po provedeném hodnocení se v prvním pořadí umístila nabídka uchazeče .A.S.A. Liberec s. r. o., IČ 63146746, se sídlem Mydlářská 105/10, 460 10 Liberec, za niž jedná Jaroslav Steinberger, jednatel (dále jen „vybraný uchazeč“). Zadavatel dne 18. 6. 2009 rozhodl o výběru nejvhodnější nabídky. Dne 28. 7. 2009 zadavatel uzavřel s vybraným uchazečem smlouvu o zajišťování služeb v oblasti nakládání s odpady na území statutárního města Liberec č. S09/300063.

Po posouzení obsahu předložené dokumentace získal Úřad pochybnosti o souladu postupu zadavatele v zadávacím řízení se zákonem a z tohoto důvodu zahájil správní řízení z moci úřední ve věci možného spáchání správního deliktu.

Účastníky správního řízení podle § 116 zákona jsou:

- zadavatel – statutární město Liberec,
- vybraný uchazeč – .A.S.A. Liberec s. r. o.

Zahájení správního řízení oznámil Úřad účastníkům správního řízení dopisem č. j. ÚOHS-S255/2009/VZ-15331/2009/510/MCh ze dne 26. 11. 2009. Usnesením č. j. ÚOHS-S255/2009/VZ-12438/2009/510/MCh ze dne 26. 11. 2009 Úřad účastníkům správního řízení stanovil lhůty, ve kterých byli oprávněni vyjádřit své stanovisko v řízení.

Zadavatel ve svém stanovisku ze dne 8. 12. 2009 uvedl, že veřejná zakázka byla vypsána v souladu se zákonem, a že výběr nejvhodnějšího uchazeče proběhl taktéž v souladu se zákonem. Úroveň technických kvalifikačních předpokladů zadavatel stanovil podle § 56

odst. 7 písm. c) zákona, a to právě zejména s ohledem na druh, rozsah a složitost předmětu plnění veřejné zakázky. Předmětem veřejné zakázky bylo dle podrobného popisu v zadávací dokumentaci zajištění komplexních služeb v oblasti odpadového hospodářství, jejichž součástí je rovněž zřízení a provozování sběrného dvora na území statutárního města Liberec a zřízení a provoz administrativního pracoviště pro hlášení a vyřizování naléhavých potřeb ze strany zadavatele či občanů statutárního města Liberec. Tato skutečnost musela být všem zájemcům o veřejnou zakázku zřejmá. Podle § 56 odst. 2 písm. h) zákona má zadavatel právo k prokázání splnění technických kvalifikačních předpokladů požadovat mimo jiné přehled provozních a technických zařízení, které bude mít dodavatel při plnění veřejné zakázky k dispozici. Zadavatel tedy v souladu s § 56 odst. 2 písm. h) zákona a s ohledem na druh, rozsah a složitost předmětu plnění veřejné zakázky požadoval prokázání splnění technických kvalifikačních předpokladů doložením přehledu a dokladů, z kterých by vyplývalo, že k okamžiku podání nabídky uchazeči ví, jakým způsobem zajistí příslušná provozní zařízení, která představují podstatný prvek pro poskytování komplexních služeb vymezených veřejnou zakázkou. Zadavatel v zadávací dokumentaci uvedl pouze příkladný výčet dokladů prokazujících vlastnická či jakákoliv jiná užívací práva k nemovitostem a nepožadoval, aby k okamžiku podání nabídky měli uchazeči provozní zařízení zřízena nebo zprovozněna. Zadavatel ve svém stanovisku odkázal v ostatním na vyjádření ze dne 6. 8. 2009 podané v rámci šetření podnětu.

K otázce stanovení způsobu hodnocení nabídek zadavatel uvedl, že postupoval v souladu s § 44 odst. 3 písm. f) zákona. Způsob hodnocení nabídek podle hodnotících kritérií stanovil v zadávací dokumentaci velmi podrobně. Úřadem zpochybňované užití termínu „zjevná nepřiměřenost“ v případě výše smluvních pokut za případné neplnění smluvních závazků také zadavatel velmi podrobně vymezil, a to ve vztahu k povaze závazku, ke kterému se hodnota smluvní pokuty měla vztahovat. Za nepřiměřenou hodnotu přitom označil takovou hodnotu, která je ve zjevném nepoměru k jednotkové či celkové nabídkové ceně jednotlivých plnění. V zadávací dokumentaci zadavatel současně uvedl, že zjevná nepřiměřenost bude taktéž předmětem hodnocení ze strany hodnotící komise. Zadavatel nad rámec svých zákonných povinností vycházel při vymezování způsobu hodnocení ze zrušené vyhlášky č. 240/2004 Sb. k zákonu č. 40/2004 Sb. a z § 301 zákona č. 513/1991 Sb., obchodního zákoníku, ve znění pozdějších předpisů. K otázce zjevné nepřiměřenosti zadavatel dále uvedl, že její posouzení v souladu se zákonnými ustanoveními a stávající praxí vychází z principu odborného posouzení nabídek komisí jmenovanou zadavatelem, přičemž odkázal na rozsudek Vrchního soudu v Olomouci č.j. 2A1/99-32 ze dne 17. 6. 1999 a rozhodnutí Krajského soudu v Brně č.j. 62Ca 55/2008-63 ze dne 28. 4. 2009.

Vybraný uchazeč ve svém stanovisku ze dne 8. 12. 2009 uvedl k problematice stanovení minimální úrovně technických kvalifikačních předpokladů, že obdobné a mnohdy daleko přísnější podmínky a požadavky týkající se technických kvalifikačních předpokladů stanovují zadavatelé v naprosté většině zadávacích řízení po celé České republice. Požadavek zadavatele na doložení přehledu a dokladů k provozovnám představuje dle vybraného uchazeče podstatný prvek pro poskytování služby, jež je předmětem veřejné zakázky, a proto jej lze považovat za oprávněný a v souladu se zákonem.

K otázce souladu postupu zadavatele se zákonem při stanovení způsobu hodnocení nabídek podle hodnotících kritérií vybraný uchazeč uvedl, že zadavatel v zadávací dokumentaci specifikoval „zjevnou nepřiměřenost“ ve vztahu k závazku, ke kterému se má daná hodnota vztahovat, přičemž za nepřiměřenou hodnotu se měla považovat taková hodnota, která je ve zjevném nepoměru k jednotkové či celkové nabídkové ceně jednotlivých

dílčích plnění. Vybraný uchazeč je toho názoru, že zadávací dokumentace je v tomto směru naprosto jednoznačná.

Úřad přezkoumal na základě § 112 a následujících ustanovení zákona případ ve všech souvislostech a po zhodnocení všech podkladů, zejména dokumentace o veřejné zakázce, vyjádření účastníků 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

Ke stanovení profesních kvalifikačních předpokladů

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

Zadavatel vymezil předmět šetřené veřejné zakázky v čl. III „Předmět veřejné zakázky“ takto: “Předmětem plnění veřejné zakázky je zajištění sběru, svozu, odstraňování a likvidace směsného komunálního odpadu (vč. objemného odpadu), sběr, svoz, odstranění a využití vytříděných složek komunálního odpadu a dále zajištění odkládání a odstranění nebezpečných složek komunálního odpadu. Předmět veřejné zakázky zahrnuje rovněž pořízení, obměnu a údržbu sběrných nádob (s výjimkou nádob systému EKO-KOM, které jsou ve vlastnictví zadavatele) a dále provozování sběrného dvora odpadů na území Statutárního města Liberec“.

Z předložené dokumentace Úřad zjistil, že v zadávací dokumentaci v bodu 2.3 „Profesní kvalifikační předpoklady“ je uvedeno, že splnění profesních kvalifikačních předpokladů prokáže dodavatel, který předloží rozhodnutí o udělení souhlasu Libereckého kraje k provozování zařízení dle § 14 odst. 1 zákona č. 185/2001 Sb. o odpadech v platném znění v rozsahu dle předmětu veřejné zakázky (dále jen „souhlas k provozování zařízení“).

Dále v čl. V „Doba plnění“ zadávací dokumentace je zadavatelem stanoveno, že dodavatel je povinen zahájit plnění předmětu veřejné zakázky dne 1. 7. 2010.

Zadavatel ve svém rozhodnutí o námitkách ze dne 10. 7. 2009, na které odkazuje ve svém stanovisku, uvedl, že souhlas k provozování zařízení považuje za podstatný prvek poskytování předmětu veřejné zakázky, přičemž v zájmu uchazečů tento požadavek zmírnil, jelikož souhlas k provozování zařízení nemusel pokrývat všechny druhy odpadů, které zadavatel požaduje ve sběrném dvoře likvidovat (stačilo doložit pouze čestné prohlášení uchazeče, že v případě získání veřejné zakázky rozšíří sortiment přijímaných odpadů v souladu s požadavky zadavatele). Zadavatel oprávněnost svého požadavku podpořil odkazem na rozhodnutí Úřadu č.j. S303/2006-21083/2006-510-MO ze dne 11. 12. 2006.

K problematice vydání souhlasu k provozování zařízení k využívání, odstraňování, sběru nebo výkupu odpadů Úřad uvádí následující:

Ustanovení § 14 odst. 1 zákona o odpadech stanoví, že zařízení k využívání, odstraňování, sběru nebo výkupu odpadů lze provozovat pouze na základě rozhodnutí krajského úřadu, kterým je udělen souhlas k provozování tohoto zařízení a s jeho provozním řádem. V řízení předcházejícím vydání tohoto rozhodnutí musí krajský úřad posoudit všechna zařízení, která s těmito činnostmi souvisejí. Předmětné rozhodnutí krajského úřadu se vždy vztahuje k jednotlivému konkrétnímu zařízení, resp. sběrnému dvoru. Z uvedeného vyplývá,

že před podáním žádosti o udělení souhlasu k provozování sběrného dvora příslušným krajským úřadem musí mít tento žadatel již sběrný dvůr k dispozici, resp. sběrný dvůr musí být již vybudovaný.

S ohledem na výše uvedené Úřad konstatuje, že požadavek zadavatele na doložení souhlasu k provozování zařízení (sběrného dvora) již přímo v nabídkách uchazečů, tj. v době, kdy ještě nebylo rozhodnuto o výběru nejvhodnější nabídky, a tudíž zajišťování si souhlasu k provozování sběrného dvora, případně zřízení si sběrného dvora v k.ú. Liberec, dodavateli, kteří ho nemají, ještě před podáním nabídek nemá žádný praktický význam pro plnění veřejné zakázky. Zadavatel přitom předpokládal zahájení realizace předmětu veřejné zakázky až od 1. 7. 2010, tedy za více než 1 rok od zahájení zadávacího řízení. Tímto kvalifikačním požadavkem byl zúžen okruh dodavatelů, a to pouze na ty subjekty, které již mají souhlas k provozování zařízení, resp. již takové zařízení v k.ú. Liberec provozují. Došlo tedy k diskriminaci těch dodavatelů, kteří v době zahájení zadávacího řízení rozhodnutí o udělení souhlasu k provozování sběrného dvora neměli, avšak pokud by jejich nabídka byla vybrána jako nejvhodnější, mohli tento souhlas a zřízení sběrného dvora zajistit.

Úřad z předložené dokumentace o veřejné zakázce zjistil, že v zadávacím řízení podali nabídky 4 uchazeči, přičemž hodnotící komise vyřadila z dalšího hodnocení nabídky dvou uchazečů, a to SITA CZ a. s. a AVE odpadové hospodářství s. r. o., z důvodu neprokázání splnění profesních a technických kvalifikačních předpokladů. Konkrétně

– uchazeč SITA CZ a. s. neprokázal
    1. splnění profesního kvalifikačního předpokladu podle § 54 písm. d) zákona – nedoložil rozhodnutí Libereckého kraje o udělení souhlasu k provozování zařízení dle § 14 odst. 1 zákona č. 185/2001 Sb. (uchazeč doložil rozhodnutí Libereckého kraje o udělení souhlasu k provozování mobilního zařízení ke sběru a výkupu odpadů na území Libereckého kraje a dále rozhodnutí Libereckého kraje o udělení souhlasu k provozování zařízení ke sběru a výkupu odpadů na adrese Svatopluka Čecha 1205, 470 01 Česká Lípa),
    2. splnění technického kvalifikačního předpokladu podle § 56 odst. 2 písm.a) zákona – nedoložil osvědčení o realizaci obdobné zakázky s minimálním finančním objemem 60 mil. Kč bez DPH,
    3. splnění technického kvalifikačního předpokladu podle § 56 odst. 2 písm. h) – nedoložil přehled a doklady k provozovnám, prostřednictvím kterých bude uchazeč zajišťovat požadované služby, tj. ke sběrnému dvoru a administrativní budově
– uchazeč AVE odpadové hospodářství s. r. o. neprokázal
    1. splnění profesního kvalifikačního předpokladu podle § 54 písm. d) zákona – nedoložil rozhodnutí Libereckého kraje o udělení souhlasu k provozování zařízení dle § 14 odst. 1 zákona č. 185/2001 Sb., resp. doložil čestné prohlášení, že v případě získání veřejné zakázky zajistí 1x sběrný dvůr a 1x provozovnu v k.ú. statutárního města Liberec
    2. splnění technického kvalifikačního předpokladu podle § 56 odst. 2 písm. h) zákona – nedoložil přehled a doklady k provozovnám, prostřednictvím kterých bude uchazeč zajišťovat požadované služby, tj. ke sběrnému dvoru a administrativní budově.

Hodnotící komise hodnotila nabídky dvou uchazečů, a to nabídku vybraného uchazeče .A.S.A. Liberec s. r. o. a uchazeče Marius Pedersen a. s. K prokázání splnění profesního kvalifikačního předpokladu stanoveného zadavatelem dle § 54 písm. d) zákona předložili:

1. vybraný uchazeč rozhodnutí krajského úřadu Libereckého kraje čj. KULK/43951/2006 ze dne 23. 6. 2006, kterým byl udělen souhlas k provozování zařízení ke sběru a výkupu odpadů, sběrný dvůr odpadů Liberec. Rozhodnutí bylo vydáno na základě žádosti ze dne 25. 5. 2006.
2. uchazeče Marius Pedersen a. s. rozhodnutí krajského úřadu Libereckého kraje čj. KULK/41893/2008 ze dne 14. 7. 2008, kterým byl udělen souhlas společnosti PERENA Liberec, s. r. o. k provozování zařízení ke sběru a výkupu odpadů, mechanické třídění odpadů kategorie „O“ (ostatní). Rozhodnutí bylo vydáno na základě žádosti ze dne 27. 9. 2007.

Z uvedeného je zřejmé, že v zadávacím řízení byly hodnoceny nabídky pouze těch uchazečů, kteří ve svých nabídkách předložili rozhodnutí o udělení souhlasu k provozování zařízení krajského úřadu Libereckého kraje vydaná již před zahájením zadávacího řízení.

Zadavatel mohl své požadavky na předložení souhlasu k provozování zařízení vydaného krajským úřadem Libereckého kraje stanovit jako podmínku na plnění veřejné zakázky, k jejímuž splnění by se zavázal vybraný uchazeč v uzavřené smlouvě; nikoliv způsobem stanoveným v zadávacích podmínkách šetřené veřejné zakázky, kterým došlo k omezení těch dodavatelů, kteří by sice byli schopni realizovat předmět veřejné zakázky, avšak nesplňovali by kvalifikační předpoklad – souhlas k provozování zařízení udělený krajským úřadem Libereckého kraje, který je svým charakterem omezující. V souvislosti s uvedeným Úřad poznamenává, že zadávací řízení na šetřenou veřejnou zakázku bylo uveřejněno v informačním systému o veřejných zakázkách dne 3. 4. 2009 a v Úředním věstníku Evropské unie dne 7. 4. 2009, přičemž nabídky měly být podány do 18. 5. 2009. Úřad považuje za nereálné, aby v této lhůtě, tj.v max. lhůtě 45 dnů, dodavatelé, kteří v dané lokalitě sběrným dvorem nedisponují, byli schopni zajistit souhlas krajského úřadu Libereckého kraje k jeho provozování, resp. zajistit jeho zřízení. Toto stanovisko Úřadu nepřímo potvrzuje i sám zadavatel, a to konkrétně ve své odpovědi na dotaz vyloučeného uchazeče SITA CZ a. s., který učinil v rámci zadávacího řízení, a ve kterém požadoval po zadavateli informaci, zda bude v souladu se zadávací dokumentací, pokud předloží ve své nabídce rozhodnutí o udělení souhlasu jiného kraje k provozování zařízení dle § 14 odst. 1 zákona o odpadech, jelikož v současné době není schopen z objektivních důvodů splnit požadavek na doložení rozhodnutí o udělení souhlasu Libereckého kraje k provozování zařízení. Zadavatel na tento dotaz odpověděl dopisem ze dne 11. 5. 2009, ve kterém mimo jiné sdělil, že „s ohledem na <u>administrativně technickou a časovou náročnost na zřízení sběrného dvora odpadů</u> chce zadavatel svým požadavkem na prokázání odborné způsobilosti mít záruku, že uchazeč bude schopen v daném termínu zahájit plnění předmětu zakázky v plném rozsahu…“

K tvrzení zadavatele, že oprávněnost jeho požadavku na prokázání splnění profesního kvalifikačního předpokladu podle § 54 písm. d) zákona předložením rozhodnutí krajského úřadu Libereckého kraje o udělení souhlasu k provozování zařízení dle § 14 zákona o odpadech vyplývá z rozhodnutí Úřadu čj. S303/2006-21083/2006-510-MO ze dne 11. 12. 2006, Úřad konstatuje, že v uvedeném případě zadavatel nepožadoval po dodavatelích, aby rozhodnutí o udělení souhlasu k provozování sběrného dvora bylo vydáno konkrétním krajským úřadem, resp. aby se týkalo konkrétní lokality. Zadavatel tento požadavek stanovil z důvodu prověření si, zda uchazeči mají pro plnění veřejné zakázky k dispozici zařízení určené k využívání, odstraňování, sběru nebo výkupu odpadu, a to bez ohledu v jaké lokalitě se nachází.

Zadavatel nedodržel zásadu zákazu diskriminace stanovenou v ustanovení § 6 zákona, neboť v zadávací dokumentaci stanovil požadavek na předložení rozhodnutí o udělení

souhlasu Libereckého kraje k provozování zařízení dle § 14 odst. 1 zákona č. 185/2001 Sb., o odpadech, ve znění pozdějších předpisů, čímž diskriminoval dodavatele, kteří toto rozhodnutí o udělení souhlasu k provozování zařízení, a tedy i příslušné zařízení, nemají, avšak jsou schopni plnit předmět veřejné zakázky, přičemž tento postup mohl podstatně ovlivnit výběr nejvhodnější nabídky, neboť jeho důsledkem bylo omezení soutěžního prostředí.

K vymezení technických kvalifikačních předpokladů

Veřejný zadavatel ve vztahu k technickým kvalifikačním předpokladům je podle § 56 odst. 7 písm. c) zákona povinen v oznámení či výzvě o zahájení zadávacího řízení vymezit minimální úroveň těchto kvalifikačních předpokladů, odpovídající druhu, rozsahu a složitosti předmětu plnění veřejné zakázky.

Podle § 56 odst. 2 písm. h) zákona k prokázání splnění technických kvalifikačních předpokladů dodavatele pro plnění veřejné zakázky na služby může veřejný zadavatel požadovat přehled nástrojů či pomůcek, provozních a technických zařízení, které bude mít dodavatel při plnění veřejné zakázky k dispozici.

Zadavatel je dále povinen při postupu podle tohoto zákona dodržovat zásady transparentnosti, rovného zacházení a zákazu diskriminace stanovené v § 6 zákona.

Zadavatel v bodu 4.4 „Technické kvalifikační předpoklady“ zadávací dokumentace požadoval k prokázání splnění technických kvalifikačních předpokladů předložení údajů a dokladů o provozních a technických zařízeních určených k plnění předmětu veřejné zakázky. Uchazeč měl předložit přehled a doklady k provozovnám prostřednictvím kterých bude zajišťovat požadované služby. V přehledu byl uchazeč povinen uvést základní popis a místo provozovny (sídlo, ulice, číslo popisné). Jako přílohu přehledu měly být doloženy doklady prokazující vlastnická či jiná užívací práva k pozemkům a stavbám, na kterých a ve kterých se provozovny nacházejí nebo budou nacházet (výpis z katastru nemovitostí, nájemní smlouvu, smlouvu o budoucí smlouvě apod.). Zadavatel požadoval tímto způsobem doložit minimálně tyto provozovny:

a) 1x sběrný dvůr v k.ú. statutárního města Liberce
b) 1x provozovna v k.ú. statutárního města Liberce určená jako administrativní budova k zajištění kanceláří a dispečinku v rámci plnění předmětu veřejné zakázky.

K tomu Úřad uvádí, že zajištění příslušných provozních zařízení – sběrný dvůr a administrativní budova – může představovat pro zadavatele podstatný prvek z hlediska poskytování komplexních služeb vymezených veřejnou zakázkou, tj. v oblasti nakládání s odpady, ale nebylo důvodné požadovat jejich doložení již přímo v nabídkách uchazečů, tj. v době, kdy ještě nebylo rozhodnuto o výběru nejvhodnější nabídky, a tudíž zajišťování si obou provozoven v k.ú. Liberec dodavateli, kteří zde tato provozní zařízení nemají, ještě před podáním nabídek nemá žádný praktický význam pro plnění veřejné zakázky. Zadavatel přitom předpokládal zahájení realizace předmětu veřejné zakázky až 1. 7. 2010, tedy za více než 1 rok od zahájení zadávacího řízení. Tímto kvalifikačním požadavkem byl omezen okruh dodavatelů, a to pouze na ty subjekty, které již mají tyto provozovny v k.ú.Liberec k dispozici. Došlo tedy k diskriminaci těch dodavatelů, kteří v době zahájení zadávacího řízení sběrný dvůr a administrativní budovu neměli, avšak pokud by jejich nabídka byla vybrána jako nejvhodnější, tyto provozovny mohli zajistit.

Zadavatel mohl své požadavky na zajištění provozoven stanovit jako podmínku plnění veřejné zakázky, k jejímuž splnění by se zavázal vybraný uchazeč v uzavřené smlouvě;

nikoliv způsobem stanoveným v zadávacích podmínkách šetřené veřejné zakázky, kterým došlo k omezení okruhu dodavatelů, kteří by sice mohli podat nabídku na plnění předmětu veřejné zakázky (zajišťování služeb v oblasti nakládání s odpady na území statutárního města Liberec), avšak nesplňovali by podmínku zajištění dvou provozoven – sběrného dvora a administrativní budovy – která je svou povahou omezující kvalifikační podmínkou. Zadavatel stanovením této podmínky zvýhodnil dodavatele, kteří již na území statutárního města Liberec mají k dispozici administrativní budovu a sběrný dvůr oproti těm, kteří na území statutárního města Liberec tyto provozovny nemají. Ve své podstatě tedy zadavatel územně diskriminoval ty dodavatele, kteří neměli na území statutárního města Liberec administrativní budovu a sběrný dvůr.

V této souvislosti je nutno rovněž zdůraznit, že zadavatel v předmětu veřejné zakázky, tak jak jej vymezil v oznámení o zakázce a v zadávacích podmínkách, požadoval zajištění služeb spočívajících ve svozu odpadů a v provozu sběrného dvora jedním dodavatelem, přestože mezi těmito službami objektivně neexistuje technologická provázanost a mohou je zajistit různí dodavatelé.

Svoz odpadů a provoz sběrného dvora jsou dvě samostatné činnosti, které netvoří jeden funkční celek, přičemž tyto činnosti mohou být vykonávány samostatně, tj. různými dodavateli, bez jakékoliv návaznosti. K tomu, aby dodavatel byl schopen zajistit provozování sběrného dvora, nemusí nutně zajišťovat svoz odpadů a naopak. V obou případech uvedených služeb je vyžadováno zcela odlišné technické vybavení. Snaha zadavatele netříštit služby odpadového hospodářství a zadat je komplexně, přestože spolu technologicky nesouvisí, nemůže být důvodem k diskriminaci kteréhokoliv dodavatele. Komplexní zadání služeb odpadového hospodářství bez diskriminace dodavatelů může zadavatel zajistit rozdělením předmětné veřejné zakázky na části, tak jak je stanoveno v § 98 zákona, čímž se vyloučí diskriminace dodavatelů spočívající v požadavku na zajištění svozu odpadů a současně i provozu sběrného dvora.

Výše uvedený závěr týkající se otázky technologické provázanosti svozu odpadů a provozu sběrného dvora učinil Úřad v rozhodnutí čj. S43/2009/VZ-4641/2009/510/MCh, vydaném dne 17. 4. 2009, které bylo potvrzeno rozhodnutím předsedy Úřadu čj. R56/2009/VZ-16369/2009/310-ASc ze dne 10. 12. 2009, přičemž obě rozhodnutí nabyla právní moci dne 13. 1. 2010 (zveřejněno na www.compet.cz).

Zadavatel nedodržel postup stanovený v § 56 odst. 7 písm. c) v návaznosti na § 6 zákona, když v zadávacích podmínkách nevymezil minimální úroveň technických kvalifikačních předpokladů podle § 56 odst. 2 písm. h) zákona tak, aby odpovídala druhu, rozsahu a složitosti předmětu plnění veřejné zakázky, a to při vymezení požadavku na předložení údajů a dokladů prokazujících vlastnická či jiná užívací práva ke dvěma provozovnám v k.ú. Liberec, čímž současně porušil zásadu zákazu diskriminace v zadávacím řízení, neboť diskriminoval dodavatele, kteří provozovny v k.ú. Liberec nemají, avšak byli schopni je pro plnění veřejné zakázky zajistit, přičemž tento postup mohl podstatně ovlivnit výběr nejvhodnější nabídky, neboť jeho důsledkem bylo omezení soutěžního prostředí.

Ke způsobu hodnocení nabídek

Zadavatel v článku XIII. „Způsob hodnocení nabídek“ zadávací dokumentace uvedl u způsobu hodnocení nabídek, že pokud bude hodnotící komise považovat hodnotu některého jiného dílčího kritéria, než je cena, za zjevně nepřiměřenou, má právo přidělit nabídce v tomto

kritériu 0 bodů a svůj postup odůvodnit ve zprávě o posouzení a hodnocení nabídek. U dílčího hodnotícího kritéria „Výše smluvních pokut za neplnění smluvních závazků (10%)“ zadavatel dále uvedl, že pokud hodnotící komise bude považovat některou z hodnot v číselně vyjádřitelném kritériu č. 4 za nepřiměřenou povaze závazku, který v kritériu vyjadřuje, přidělí takové nabídce 0 bodů. Za nepřiměřenou hodnotu bude považována taková hodnota, která je ve zjevném nepoměru k jednotkové či celkové nabídkové ceně jednotlivých dílčích plnění.

Zadavatel k otázce stanovení způsobu hodnocení nabídek ve svém stanovisku uvedl, že postupoval v souladu s § 44 odst. 3 písm. f) zákona, a že způsob hodnocení nabídek podle hodnotících kritérií stanovil v zadávací dokumentaci velmi podrobně. Za nepřiměřenou hodnotu přitom označil takovou hodnotu, která je ve zjevném nepoměru k jednotkové či celkové nabídkové ceně jednotlivých plnění. Zadavatel nad rámec svých zákonných povinností vycházel při vymezování způsobu hodnocení ze zrušené vyhlášky č. 240/2004 Sb. k zákonu č. 40/2004 Sb. a z § 301 zákona č. 513/1991 Sb., obchodního zákoníku, ve znění pozdějších předpisů.

K problematice stanovení způsobu hodnocení, resp. stanovení, jaké hodnoty budou při hodnocení nabídek považovány za „zjevně nepřiměřené“, popř. ve vztahu k jakým veličinám nebo souvislostem budou dané hodnoty poměřovány, uvádí Úřad následující.

Podle § 44 odst. 1 zákona 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. f) zákona zadávací dokumentace musí obsahovat alespoň způsob hodnocení nabídek podle hodnotících kritérií.

Podle § 8 odst. 4 vyhlášky 240/2004 Sb., o informačním systému o zadávání veřejných zakázek a metodách hodnocení nabídek podle jejich ekonomické výhodnosti (dále jen „vyhláška“), považovala -li hodnotící komise hodnotu jiného dílčího kritéria, než je cena, za zjevně nepřiměřenou, nabídce v rámci tohoto kritéria přiřadila 0 bodů. Tento postup byla hodnotící komise povinna odůvodnit ve zprávě o posouzení a hodnocení nabídek. Tato vyhláška se vztahovala k předchozímu zákonu o veřejných zakázkách č. 40/2004 Sb. a s termínem „zjevná nepřiměřenost“ operovala, což svědčí o tom, že se nejedná o pojem, který musí být nejasný a nejednoznačný. Smyslem ustanovení § 8 odst. 4 vyhlášky bylo chránit zadavatele před situací, kdy uchazeč ve své nabídce uvede údaje, jejichž dodržení není reálné, jako např. stanovení zjevně nepřiměřených nákladů, dodacích lhůt nebo lhůt pro dokončení, jejichž dodržení není v praxi uskutečnitelné. Jiná situace je u stanovení zjevně nepřiměřené záruční doby či smluvní pokuty, jelikož tato kritéria, resp. jejich hodnoty, jdou k tíži uchazeče a i zjevně nepřiměřená hodnota by ve většině případů realizaci předmětu plnění veřejné zakázky neměla nijak ohrozit, a tudíž posouzení těchto kritérií jako zjevně nepřiměřených jde proti smyslu použití daného omezení. Pro zajištění transparentnosti rozhodnutí hodnotící komise o přidělení nulového počtu bodů nabídce, jejíž kritéria shledala hodnotící komise zjevně nepřiměřenými je nutné takové rozhodnutí řádně odůvodnit. V souvislosti s výše uvedeným Úřad odkazuje na rozhodnutí Nejvyššího správního soudu čj. 5 Afs 75/2009 ze dne 6. 11. 2009.

Na základě výše uvedených skutečností a s ohledem na to, že v šetřeném zadávacím řízení ani hodnotící komise neshledala v podaných nabídkách zjevně nepřiměřené hodnoty a

tedy nerozhodla o přidělení nulového počtu bodů nabídce, Úřad konstatuje, že v otázce stanovení způsobu hodnocení nabídek nedošlo k naplnění skutkové podstaty správního deliktu.

Uložení pokuty

Podle § 120 odst. 1 zákona se zadavatel se dopustí správního deliktu tím, že

a) nedodrží postup stanovený tímto zákonem pro zadání veřejné zakázky, přičemž tento postup podstatně ovlivnil nebo mohl ovlivnit výběr nejvhodnější nabídky, a uzavře smlouvu s uchazečem podle § 82,
b) zruší zadávací řízení, aniž byly splněny podmínky podle § 84,
c) nepořídí nebo neuchová dokumentaci o veřejné zakázce podle § 109 a 155, nebo
d) nesplní povinnost stanovenou v § 146 a 147 pro uveřejňování.

V případě šetřené veřejné zakázky se zadavatel správního deliktu dopustil tím, že nedodržel:

1. zásadu zákazu diskriminace stanovenou v ustanovení § 6 citovaného zákona o veřejných zakázkách, neboť v zadávací dokumentaci stanovil požadavek na předložení rozhodnutí o udělení souhlasu Libereckého kraje k provozování zařízení dle § 14 odst. 1 zákona č. 185/2001 Sb., o odpadech, ve znění pozdějších předpisů, čímž diskriminoval dodavatele, kteří toto rozhodnutí o udělení souhlasu k provozování zařízení, a tedy i příslušné zařízení, nemají, avšak jsou schopni plnit předmět veřejné zakázky, přičemž tento postup mohl podstatně ovlivnit výběr nejvhodnější nabídky, neboť jeho důsledkem bylo omezení soutěžního prostředí,
2. postup stanovený v § 56 odst. 7 písm. c) v návaznosti na § 6 citovaného zákona o veřejných zakázkách, když v zadávacích podmínkách nevymezil minimální úroveň technických kvalifikačních předpokladů podle § 56 odst. 2 písm. h) citovaného zákona o veřejných zakázkách tak, aby odpovídala druhu, rozsahu a složitosti předmětu plnění veřejné zakázky, a to při stanovení požadavku na předložení údajů a dokladů prokazujících vlastnická či jiná užívací práva minimálně ke dvěma provozovnám v k.ú. Liberec, čímž současně porušil zásadu zákazu diskriminace v zadávacím řízení, neboť diskriminoval dodavatele, kteří provozovny v k.ú. Liberec nemají, avšak byli by schopni je pro plnění veřejné zakázky zajistit, přičemž tento postup mohl podstatně ovlivnit výběr nejvhodnější nabídky, neboť jeho důsledkem bylo omezení soutěžního prostředí.

Jelikož zadavatel uzavřel smlouvu s vybraným uchazečem, aniž by dodržel postup stanovený zákonem pro zadání veřejné zakázky, naplnil tak skutkovou podstatu správního deliktu podle § 120 odst. 1 písm. a) zákona.

Podle § 121 odst. 3 zákona odpovědnost zadavatele, který je právnickou osobou, 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.

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 na základě podnětu, který obdržel dne 28. 7. 2009. K uzavření smlouvy s vybraným uchazečem došlo dne 28. 7. 2009. Z uvedených údajů vyplývá, že v šetřeném případě odpovědnost zadavatele za správní delikt nezanikla.

Podle § 120 odst. 2 písm. a) zákona se za správní delikt uloží pokuta do 5 % ceny zakázky nebo do 10 000 000,- Kč, pokud cena zakázky nebyla nabídnuta, jde-li o správní delikt podle odstavce 1 písm. a) tohoto zákona.

Cena veřejné zakázky, při jejímž zadání se zadavatel dopustil správního deliktu, a za kterou může být zadavateli uložena pokuta, činí dle smlouvy o zajišťování služeb v oblasti nakládání s odpady na území statutárního města Liberec č. S09/300063 ze dne 28. 7. 2009 celkem 1 294 928 991 Kč včetně DPH. Horní hranice možné pokuty (5 % z ceny veřejné zakázky) tedy činí po zaokrouhlení částku ve výši 64 746 450,- Kč.

Podle § 121 odst. 2 zákona se při určení výměry pokuty zadavateli, který je právnickou osobou, přihlédne k závažnosti správního deliktu, zejména ke způsobu jeho spáchání a jeho následkům a k okolnostem, za nichž byl spáchán.

Při stanovení výše pokuty vzal Úřad v úvahu tu skutečnost, že zadavatel při zadávání šetřené veřejné zakázky nedodržel jednu ze základních zásad zadávacího řízení, a to zásadu zákazu diskriminace dodavatelů (§ 6 zákona), neboť zvýhodnil oproti ostatním dodavatelům ty dodavatele, kteří měli v době vyhlášení zadávacího řízení k dispozici příslušné rozhodnutí o udělení souhlasu Libereckého kraje k provozování zařízení dle § 14 odst. 1 zákona č. 185/2001 Sb., a současně dvě provozovny, a to sběrný dvůr a administrativní budovu. Zadavatel tedy územně diskriminoval ty dodavatele, kteří neměli na území statutárního města Liberec administrativní budovu a sběrný dvůr. O uvedeném svědčí i skutečnost, že byla vybrána jako nejvhodnější nabídka společnosti .A.S.A. Liberec s. r. o., která v době zahájení zadávacího řízení měla k dispozici příslušné rozhodnutí krajského úřadu Libereckého kraje a současně na území statutárního města Liberec provozovala sběrný dvůr. Požadavek zadavatele na předložení souhlasu k provozování zařízení a příslušných dokladů ke dvěma provozovnám – sběrnému dvoru a administrativní budově – nebyl odůvodněn předmětem veřejné zakázky, přičemž tato skutečnost zcela zásadním způsobem omezila okruh potencionálních dodavatelů, kteří by jinak byli schopni předmět veřejné zakázky splnit. O diskriminaci dodavatelů, kteří v době zahájení zadávacího řízení neměli k dispozici příslušný sběrný dvůr včetně souhlasu k jeho provozování a administrativní budovu, ale pokud by jejich nabídka byla vybrána, byli schopni vše zajistit dle požadavků zadavatele, svědčí i skutečnost, že zadavatel v zadávacím řízení vyloučil dva uchazeče z dalšího hodnocení nabídek z důvodu neprokázání předmětných profesních a technických kvalifikačních předpokladů, a to uchazeče SITA CZ a. s. a AVE odpadové hospodářství s. r. o. Přitom uchazeč AVE odpadové hospodářství s. r. o. ve své nabídce doložil čestné prohlášení, že v případě získání veřejné zakázky zajistí 1x sběrný dvůr a 1 x provozovnu v k.ú. statutárního města Liberec.

Zadavatel může vymezit minimální úroveň kvalifikačních předpokladů pouze takovým způsobem, aby byla přiměřená a odpovídala druhu, rozsahu a složitosti konkrétního předmětu veřejné zakázky. Zadavatel má s její pomocí ověřit způsobilost dodavatele provést veřejnou zakázku, nikoliv vytvářet neodůvodněné překážky pro účast dodavatele v zadávacím řízení, jak bylo učiněno v šetřeném případě. Takto nastavené kvalifikační předpoklady totiž již neplnily jakoukoliv rozumnou ekonomickou funkci, ale v rozporu s cílem zákona o veřejných zakázkách bránily konkurenčnímu prostředí mezi dodavateli, které je jedním ze základních předpokladů hospodárného vynakládání veřejných prostředků. Žádný z dodavatelů nesmí být přímo nebo nepřímo, vědomě nebo nevědomě zvýhodněn nebo znevýhodněn oproti jiným subjektům ve stejném postavení.

Úřad při stanovení výše pokuty dále přihlédl k tomu, že problematika stanovení profesních a technických kvalifikačních předpokladů byla v rozhodovací praxi Úřadu již řešena. V této souvislosti Úřad odkazuje např. na pravomocné rozhodnutí č.j. S159/2008/VZ-14933/2008/510/jl ze dne 25. 6. 2008, které nabylo právní moci dne 25. 10. 2008 nebo pravomocné rozhodnutí S140/2007/VZ-12232/2007/530/BM ze dne 11. 7. 2007, které nabylo právní moci dne 5. 11. 2007.

Podle § 121 odst. 2 zákona Úřad v rámci správního uvážení ohledně výše pokuty přihlédne ke stupni závažnosti správního deliktu, zejména ke způsobu jeho spáchání a jeho následkům a k okolnostem, za nichž byl spáchán. Z hlediska přiměřenosti sankce vzal Úřad v úvahu zejména tu skutečnost, že zadavatel při stanovení profesních a technických kvalifikačních předpokladů nedodržel jednu ze základních zásad zadávacího řízení, a to zásadu nediskriminace, jelikož svým požadavkem na prokázání uvedených kvalifikačních předpokladů podstatně omezil okruh dodavatelů, kteří mohli podat nabídku, přičemž nelze vyloučit, že pokud by stanovil požadavky na prokázání kvalifikačních předpokladů v souladu se zákonem, mohl by obdržet nabídky od širšího okruhu dodavatelů, které mohly být výhodnější než nabídka vybraného uchazeče, se kterým zadavatel uzavřel smlouvu. O uvedeném svědčí i skutečnost, že vyloučený uchazeč AVE odpadové hospodářství s. r. o. učinil nabídku s nejnižší nabídkovou cenou, resp. cenově výhodnější než vybraný uchazeč, kdy nabídková cena vybraného uchazeče činila 1 188 008 249,- Kč bez DPH a nabídková cena uchazeče AVE odpadové hospodářství s. r. o. činila 823 479 811,- Kč.

Nelze ponechat bez postihu závažná porušení příslušných ustanovení zákona a nedodržení základní zásady zadávacího řízení, nediskriminace v procesu zadávání veřejných zakázek.

Úřad při stanovení výše pokuty dále přihlédl i k ekonomické situaci zadavatele, neboť v určitém případě se pokuta, byť uložená v minimální výši, může jevit jako krajně „nespravedlivá“. V této souvislosti Úřad odkazuje na nález Ústavního soudu č. 405 uveřejněný ve Sbírce zákonů, částka 142/2002 Sb. Dle 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. Z rozpočtu města Liberec na rok 2010, který byl schválen dne 17. 12. 2009 uvedené na internetových stránkách www.liberec.cz vyplývá, že zadavatel předpokládá příjmy ve výši 1 694 751 000,- Kč. Vzhledem k této skutečnosti Úřad konstatuje, že stanovenou výši pokuty nelze vzhledem k výši finančních prostředků, jimiž zadavatel v rámci svého rozpočtu disponuje, považovat za likvidační.

V této souvislosti Úřad poznamenává, že pokuta uložená zadavateli za zjištěné porušení zákona má splnit dvě základní funkce právní odpovědnosti, a to funkci represivní – postih za porušení povinností stanovených zákonem a funkci preventivní, která směřuje k předcházení porušování zákona, resp. k jednání, které je v souladu se zákonem. Výše uložené pokuty, stanovená v tomto případě při spodní hranici její maximální výše, naplňuje dostatečně vzhledem k okolnostem případu obě funkce právní odpovědnosti. Pokuta je splatná do dvou měsíců od nabytí právní moci tohoto rozhodnutí na účet Celního úřadu Brno zřízený u pobočky České národní banky v Brně číslo 3754-17721621/0710, variabilní symbol – identifikační číslo zadavatele.

Úřad posoudil postup zadavatele při zadávání veřejné zakázky a na základě zhodnocení všech důkazů, a to jak jednotlivě, tak i v jejich vzájemné souvislosti, rozhodl, jak je uvedeno

ve výroku.

Pro úplnost Úřad uvádí, že podle čl. II odst. 1 zákona č. 417/2009 Sb., kterým se mění zákon č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách, ve znění pozdějších předpisů, a některé další zákony, se zadávání veřejných zakázek, soutěže o návrh a řízení o přezkoumání úkonů zadavatele Úřadem zahájené přede dnem nabytí účinnosti tohoto zákona dokončí podle dosavadních právních předpisů.

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 – sekce veřejných zakázek, třída 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. Kamil Rudolecký
místopředseda

otisk úředního razítka

Obdrží:

Statutární město Liberec, nám. Dr. E. Beneše 1, 460 59 Liberec 1

A.S.A. Liberec s. r. o., Mydlářská 105/10, 460 10 Liberec

Vypraveno dne:
viz otisk razítka na poštovní obálce, nebo časový údaj na obálce datové zprávy