Č.j.: S 114/99-150/2030/99-jl V Brně dne 9. srpna 1999

Úřad pro ochranu hospodářské soutěže ve správním řízení zahájeném dne 19.7.1999 z vlastního podnětu podle 57 zákona č. 199/1994 Sb., o zadávání veřejných zakázek, ve znění zákona č. 148/1996 Sb. a zákona č. 93/1998 Sb. v návaznosti na § 18 zákona č. 71/1967 Sb., o správním řízení (správní řád), ve věci přezkoumávání rozhodnutí a úkonů zadavatele města Rosic, Palackého nám. 13, 665 01 Rosice, zastoupeného Mgr. Pavlem Polanským, starostou města Rosic, při zadávání veřejných zakázek:

A1. "Rekonstrukce kuchyně ZŠ Rosice, Pod zahrádkami 120", zadávaná výzvou více zájemcům o veřejnou zakázku podle § 49 zákona č. 199/1994 Sb., o zadávání veřejných zakázek, ve znění pozdějších předpisů, ze dne 23.4.1998,

A2. "Rekonstrukce tělocvičny ZŠ Rosice, Pod zahrádkami 120", zadávaná výzvou více zájemcům o veřejnou zakázku podle § 49 zákona č. 199/1994 Sb., o zadávání veřejných zakázek, ve znění pozdějších předpisů, ze dne 15.6.1998,

A3. "Kompletní rekonstrukce elektroinstalace, vybudování elektrické zabezpečovací signalizace a slaboproudé rozvody ZŠ Rosice, Pod zahrádkami 120", zadávaná výzvou více zájemcům o veřejnou zakázku podle § 49 zákona č. 199/1994 Sb., o zadávání veřejných zakázek, ve znění pozdějších předpisů, ze dne 5.6.1998,

B1. "Oprava sociálního zařízení a šaten tělocvičny, střechy haly, fasády a vstupu do tělocvičny a oplocení hřiště", zadávaná výzvou jednomu zájemci o veřejnou zakázku podle § 50 odst. 1 písm. c) zákona č. 199/1994 Sb., o zadávání veřejných zakázek, ve znění pozdějších předpisů, ze dne 15.3.1999,

B2. "Oprava tělocvičny – podlaha, záklop, izolace haly", zadávaná výzvou jednomu zájemci o veřejnou zakázku podle § 50 odst. 1 písm. c) zákona č. 199/1994 Sb., o zadávání veřejných zakázek, ve znění pozdějších předpisů, ze dne 15.3.1999,

B3. "Oprava severní fasády, výměna oken, oprava terasy, nátěr otopných těles, oprava, výměna osvětlovacích těles, slaboproudá přípojka, nátěr střechy telocvičny", zadávaná výzvou jednomu zájemci o veřejnou zakázku podle § 50 odst. 1 písm. c) zákona č. 199/1994 Sb., o zadávání veřejných zakázek, ve znění pozdějších předpisů, ze dne 15.3.1999,

rozhodl **takto:**

Zadavatel město Rosice porušil závažným a opětovným způsobem:

- § 49 odst. 5 zákona č. 199/1994 Sb., ve znění pozdějších předpisů, a § 2e cit. zákona neboť doklady a údaje předložené uchazeči nevyhodnotil podle § 2c cit. zákona a nevyloučil z další účasti na veřejné zakázce uchazeče, kteří neprokázali splnění kvalifikačních předpokladů v souladu s cit. zákonem,
- § 11 odst. 1 zákona č. 199/1994 Sb., ve znění pozdějších předpisů, neboť s uchazeči, kteří neprokázali splnění kvalifikačních předpokladů ve svých nabídkách nebo před vlastním uzavřením příslušných smluv, byly přes tuto skutečnost uzavřeny smlouvy o plnění předmětných veřejných zakázek,
- § 49 odst. 4 zákona č. 199/1994 Sb., ve znění pozdějších předpisů v návaznosti na § 6 odst. 3 cit. zákona, neboť při hodnocení nabídek nerozlišil stupeň významu jednotlivých kritérií,
- § 49 odst. 4 zákona č. 199/1994 Sb., ve znění pozdějších předpisů, v návaznosti na § 6 odst. 2 cit. zákona a § 2 písm. g) cit. zákona, neboť nabídkové ceny nehodnotil podle jejich výše,
- § 68 odst. 2 zákona č. 199/1994 Sb., ve znění pozdějších předpisů, neboť rozhodnutí zadavatele, u nichž zákon stanoví povinnost oznámit je příslušnému uchazeči, nebyla odeslána doporučeně s doručenkou,
- § 50 odst. 1 písm. c) zákona č. 199/1994 Sb., ve znění pozdějších předpisů, neboť uzavřel smlouvu o plnění dvou veřejných zakázek zadávaných výzvou jednomu zájemci o veřejnou zakázku aniž by naplnil požadavek zákona na standardizaci nebo slučitelnost předmětu veřejné zakázky a aniž by respektoval hranici 50 % ceny původní veřejné zakázky, do níž je ještě možno postupovat při zadávání veřejné zakázky výzvou jednomu zájemci podle § 50 odst. 1 písm. c) cit. zákona,
- § 64b zákona č. 199/1994 Sb., ve znění pozdějších předpisů, v návaznosti na § 2 písm. j) cit. zákona tím, že součástí uzavřených smluv o plnění předmětných veřejných zakázek zadávaných výzvou více zájemcům podle § 49 odst. 1 cit. zákona nejsou doklady uvedené v § 2c odst. 2 cit. zákona a součástí uzavřených smluv o plnění předmětných veřejných zakázek zadávaných výzvou jednomu zájemci o veřejnou zakázku nejsou doklady uvedené v § 50 odst. 2 cit. zákona.

Zadavateli městu Rosice se podle § 62 odst. 1 zákona č. 199/1994 Sb., ve znění pozdějších předpisů za závažná a opětovná porušení cit. zákona, ukládá pokuta ve výši 35 000,– Kč (třicet pět tisíc korun českých). Pokuta je splatná do 30 dní od nabytí právní moci tohoto rozhodnutí na účet Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže zřízený u pobočky České národní banky v Brně číslo 3754 - 24825621/0710, konstantní symbol 1148, variabilní symbol 1149915001.

O d ů v o d n ě n í

Na základě tří evidenčních listů, které Úřad pro ochranu hospodářské soutěže (dále jen “orgán dohledu”) obdržel od města Rosic dne 3.5.1999, si orgán dohledu v jehož kompetenci je přezkoumávání všech úkonů zadavatelů při zadávání veřejných zakázek, vyžádal u města Rosic, Palackého nám. 13, 665 01 Rosice, zastoupeného Mgr. Pavlem Polanským, starostou města Rosic (dále jen “zadavatel”), příslušnou dokumentaci o zadání veřejných zakázek specifikovaných v evidenčních listech (první žádost o předložení dokumentace o zadání předmětných veřejných zakázek byla odeslána dopisem č.j. P 29/99-150/938/99-jl ze dne 5.5.1999 a další výzvy k předložení dokumentace byly odeslány dopisy č.j. P 29/99-150/1037/99-jl ze dne 17.5.1999 a dopisem č.j. P 29/99-150/1332/99-jl ze dne 11.6.1999).

Z předložených materiálů zjistil orgán dohledu skutečnosti, které ho vedly k zahájení správního řízení z úřední povinnosti, jehož jediným účastníkem je zadavatel.

Zahájení řízení oznámil orgán dohledu zadavateli dopisem č.j. S 114/99-150/1748/99-jl ze dne 19.7.1999 a současně stanovil lhůtu, ve které se mohl vyjádřit k podkladům pro rozhodnutí. Zadavatel se k podkladům pro rozhodnutí vyjádřil dopisem č.j. 26/7/99/205 ze dne 26.7.1999, ve kterém uvedl následující:

Začátek citace: ... ” Zadání veřejných zakázek bod A1 – A3

1. Vysvětlení k bodu – zadání jedné veřejné zakázky
   Rekonstrukce ZŠ Rosice byla v roce 1998 rozdělena do tří samostatných oddílů:
   - rekonstrukce kuchyně ZŠ Rosice
   - rekonstrukce tělocvičny ZŠ Rosice
   - rekonstrukce elektroinstalace ZŠ Rosice

   Zadavatel – rada se rozhodl takto z důvodů specializace firem – např. není nutné, aby rekonstrukci elektro prováděla stavební firma, z důvodů záruk, atd.
   Toto rozhodnutí konzultoval zadavatel s poskytovatelem dotace.
2. Dokládáme nabídky uchazečů o veřejnou zakázku (originály).
3. Vyhodnocení prováděli členové komise dle kritérií obsažených v jednotlivých výzvách. Následovalo hlasování o vyhodnocení hlasování.
4. Doklady uvedené v § 2c odst. 2 zákona jsou již součástí nabídek vybraných firem.
5. Výzvy odeslané subjektům – kniha odeslané pošty.
6. Rozhodnutí zadavatele – oznámení výsledků jsou v knize odeslané pošty.

Zadání veřejných zakázek bod B1– B3

- Zadavatel zadal zakázky firmě, firmám, které prováděly stavbu ZŠ Rosice v uplynulém roce a splnily podmínky § 50 odst. 1 písm. c) zákona. Šlo o navázání na rozpracovanou činnost z roku 1998, šlo o jednotnou záruku za dílo, …
- Podmínky nepřekročení 50 % ceny původní zakázky.
- A1 rekonstrukce kuchyně ZŠ Rosice – f. Stavební dvůr.
  Cena ve smlouvě 6 384 137,70 Kč – skutečná cena 6 677 114,20 Kč – vyvolané vícepráce (změna konstrukční skladby, změna podloží, . . .).
- B1 cena 3 298 843,80 Kč tj. méně než 50% ceny.
- A2 rekonstrukce tělocvičny ZŠ Rosice.
  Cena ve smlouvě 5 169 222,70 Kč.
- B2 cena 2 308 700,- Kč, tj. méně než 50 % ceny.
- A3 rekonstrukce elektro ZŠ Rosice.
  Cena ve smlouvě 7 117 881,10 Kč, skutečná cena 8 009 415,80 Kč – vyvolané vícepráce (nevyhovující uchycení, podhledy elektrokanálů, …).
- B3 cena 3 892 000,- Kč, tj. méně než 50 % ceny.
  Dále dokládáme doklady dle § 50 odst. 2 zákona” (konec citace).

K zadávání předmětných veřejných zakázek a k vyjádření zadavatele orgán dohledu uvádí následující:

K veřejným zakázkám uvedeným pod body A1–A3

Ke způsobu zadání veřejných zakázek týkajících se realizace rekonstrukce ZŠ Rosice, Pod zahrádkami 20, a k počtu obeslaných zájemců o veřejnou zakázku:

Ve smlouvách o poskytnutí individuální investiční dotace ze státního rozpočtu v letech 1998 a 1999 je název této akce uveden takto “Základní škola Rosice – rekonstrukce”. Přes

tuto skutečnost po posouzení předložených materiálů se orgán dohledu v tomto případě přiklonil k názoru, že zadavatel rozhodnutím realizovat tuto akci na základě několika samostatných výběrových řízení neporušil zákon (jinou otázkou je ovšem vlastní průběh těchto výběrových řízení). Volba způsobu zadání konkrétní veřejné zakázky je totiž do určité míry v kompetenci zadavatele, který však při dodržení finančních limitů platných pro jednotlivé způsoby zadávání veřejných zakázek musí mít na zřeteli zejména účelné vynakládání finančních prostředků s přihlédnutím ke svým potřebám a k místním podmínkám, za nichž je veřejná zakázka zadávána.

Při zadávání veřejných zakázek výzvou více zájemcům podle § 49 odst. 1 zákona musí zadavatel vyzvat k podání nabídky nejméně pět zájemců o veřejnou zakázku. Z předložených materiálů orgán dohledu zjistil, že zadavatel tuto podmínku u veřejných zakázek zde označených A1 – A3 splnil. U předmětných veřejných zakázek obeslal tento počet zájemců "Rekonstrukce kuchyně ZŠ Rosice, Pod zahrádkami 120" – obesláno osm zájemců, "Rekonstrukce tělocvičny ZŠ Rosice, Pod zahrádkami 120" – obesláno pět zájemců, "Kompletní rekonstrukce elektroinstalace, vybudování elektrické zabezpečovací signalizace a slaboproudé rozvody ZŠ Rosice, Pod zahrádkami 120" – obesláno šest zájemců.

K jednotlivým porušením zákona:

K porušení § 49 odst. 5 zákona a § 2e zákona

Zadavatel orgánu dohledu předložil pouze nabídky uchazečů se kterými byly uzavřeny jednotlivé smlouvy o plnění veřejné zakázky, přestože orgán dohledu žádal předložení celé dokumentace o zadání předmětných veřejných zakázek, tzn. všech nabídek. K předloženým nabídkám orgán dohledu konstatuje následující:

A1. "Rekonstrukce kuchyně ZŠ Rosice, Pod zahrádkami 120", zadávaná výzvou více zájemcům o veřejnou zakázku podle § 49 zákona ze dne 23.4.1998, smlouva o dílo č. 11/98 ze dne 1.6.1998 uzavřená se společností Stavební dvůr, realizace staveb, s. r. o., cena díla uvedená ve smlouvě činí 6 384 137,70 Kč vč. DPH. Společnost Stavební dvůr, realizace staveb, s. r. o., neprokázala ve své nabídce splnění kvalifikačního předpokladu uvedeného v § 2b odst. 1 písm. a) zákona způsobem uvedeným v § 2c zákona (nabídka neobsahovala doklad o oprávnění k podnikání, tj. v tomto případě příslušný živnostenský list) a měla být z další účasti na veřejné zakázce vyloučena (viz § 2e zákona a § 49 odst. 5 zákona).

A2. "Rekonstrukce tělocvičny ZŠ Rosice, Pod zahrádkami 120", zadávaná výzvou více zájemcům o veřejnou zakázku podle § 49 zákona ze dne 15.6.1998, smlouva o dílo (číslo neuvedeno) ze dne 15.7.1998 uzavřená se společností Welt, v. o. s., cena díla uvedená ve smlouvě činí 5 169 222, 70 Kč vč. DPH. Společnost Welt, v. o. s., neprokázala ve své nabídce splnění kvalifikačního předpokladu uvedeného v § 2b odst. 1 písm. f) zákona způsobem uvedeným v § 2c odst. 1 zákona (nabídka neobsahovala čestné prohlášení, že uchazeč nemá splatný nedoplatek na pojistném na veřejné zdravotní pojištění, na pojistném na sociální zabezpečení nebo na příspěvku na státní politiku zaměstnanosti) a měla být z další účasti na veřejné zakázce vyloučena (viz § 2e zákona a § 49 odst. 5 zákona).

A3. "Kompletní rekonstrukce elektroinstalace, vybudování elektrické zabezpečovací signalizace a slaboproudé rozvody ZŠ Rosice, Pod zahrádkami 120", zadávaná výzvou

více zájemcům o veřejnou zakázku podle § 49 zákona ze dne 5.6.1998, smlouva o dílo (číslo neuvedeno) ze dne 26.6.1998 uzavřená se členy sdružení ELEKTROINSTALACE Z + H, cena díla vč. DPH uvedená ve smlouvě činí 7 117 881,10 Kč vč. DPH. Členové sdružení ELEKTROINSTALACE Z + H prokázali ve své nabídce splnění kvalifikačních předpokladů podle § 2b zákona způsobem uvedeným v § 2c zákona.

K formě předkládání příslušných dokladů (oprávnění k podnikání, výpis z obchodního rejstříku,…) orgán dohledu dále uvádí, že listinou se v právních předpisech rozumí vždy sama listina, tedy vlastní originální vyhotovení např. živnostenského listu, výpisu z obchodního rejstříku, rodného listu atd., a nikoliv jejich opis nebo zobrazení. Dokladem toho je např. povinnost podle živnostenského zákona v určitých případech odevzdat koncesní listinu, nebo v § 79 odst. 4 zákona č. 71/1967 Sb., o správním řízení (správní řád), předvídaný výkon rozhodnutí odnětím listiny. Je zřejmé, že tyto právní normy týkající se listin by nebyly naplněny odevzdáním nebo odebráním ani ověřené kopie listiny.

Jen pro účely vidimace podle zákona č. 41/1993 Sb., o ověřování shody opisů nebo kopie s listinou a o ověřování pravosti podpisu obecními úřady a o vydávání potvrzení orgány obcí a okresními úřady, ve znění pozdějších předpisů, je jako na listinu pohlíženo i na ověřený opis nebo kopii, které ovšem jsou již jinou listinou, nikoliv totožnou s originálem. Toto ustanovení je účelové jen proto, aby bylo umožněno pořizovat další ověřené opisy a kopie. Nestaví proto obecně ani ověřenou kopii, z hlediska jejího hmotněprávního a procesního významu, naroveň originální listině.

Pokud tedy zákon v § 2c odst. 1 a 2 zákona vyžaduje k prokázání kvalifikačních předpokladů doklad o oprávnění podnikat, výpis z trestního rejstříku, výpis z obchodního rejstříku, potvrzení příslušného úřadu a čestné prohlášení uchazeče, má na mysli jedině listinu samu, která však může být podle § 2c odst. 3 zákona předložena též ve stejnopisu s ověřením jeho pravosti, což je v souladu s významem ověření shody kopie s originálem.

Neověřená kopie není listinou, a to ani listinou vzniklou ověřením notářem nebo orgánem k tomu oprávněným. Pokud uchazeč předloží jen neověřený opis nebo zobrazení listiny, kterou požaduje zákon, nesplnil svoji povinnost listinou prokázat splnění příslušného kvalifikačního předpokladu.

V tomto případě tedy zadavatel nepostupoval v souladu se zákonem, když uchazeče, kteří neprokázali ve své nabídce splnění kvalifikačních předpokladů uvedených v § 2b způsobem uvedeným v § 2c zákona, nevyloučil z další účasti na veřejných zakázkách, neboť neprokázání byť jediného kvalifikačního předpokladu vede obligatorně k vyloučení příslušného uchazeče z další účasti na veřejné zakázce (viz § 2e zákona a § 49 odst. 5 zákona). Kvalifikační předpoklady musí být prokázány v plném rozsahu v nabídce každého uchazeče o veřejnou zakázku, přičemž nabídku je možné podat pouze do konce lhůty pro podání nabídek. Jakékoliv doplňování nabídek po skončení lhůty pro jejich podání (pokud by jej zadavatel připustil) by bylo porušením zásady rovnosti uchazečů o veřejnou zakázku, jejíž nerespektování by bylo rovněž porušením § 11 odst. 1 zákona.

K porušení § 11 odst. 1 zákona

V tomto případě navíc došlo k uzavření smluv o plnění předmětných veřejných zakázek s uchazeči, kteří neprokázali splnění kvalifikačních předpokladů ve svých nabídkách nebo před vlastním uzavřením příslušných smluv. Tato skutečnost je porušením zásady rovnosti uchazečů o veřejnou zakázku, jejíž nerespektování je závažným porušením zákona ze strany zadavatele a která se do kogentního ustanovení § 11 odst. 1 zákona promítá formulací "Žádný z uchazečů nesmí být v obchodní veřejné soutěži zvýhodněn proti ostatním účastníkům soutěže s výjimkami uvedenými v odstavcích 2 a 3". Zadavatel je povinen zachovávat rovný přístup ke všem zájemcům a uchazečům o veřejnou zakázku a spoluvytvářet tak právní jistotu uchazečů o veřejnou zakázku.

K porušení § 49 odst. 4 zákona v návaznosti na § 6 odst. 3 zákona a § 6 odst. 2 zákona v souvislosti s § 2 písm. g) zákona

Při zadávání veřejných zakázek na základě § 49 odst. 1 zákona se podle § 49 odst. 4 zákona použije i § 6 zákona.

Z předložených materiálů vyplývá, že zadavatel nerozlišil při hodnocení nabídek stupeň významu jednotlivých kritérií (§ 6 odst. 3 zákona) a rovněž není zřejmé, jak byly nabídky v jednotlivých kritériích hodnoceny – o pořadí nabídek bylo pouze hlasováno. Hlasování jako způsob hodnocení nabídek zvolený zadavatelem nevypovídá nic o tom, jak byly nabídky hodnoceny v jednotlivých kritériích ani o rozlišení stupně významu jednotlivých kritérií a je nepřezkoumatelné.

Podle § 2 písm. g) zákona je "nabídkovou cenou cena, kterou uchazeč navrhuje zadavateli za splnění veřejné zakázky ve své nabídce". Podle § 6 odst. 2 písm. a) zákona při hodnocení nabídek pomocí jediného kritéria se nabídky hodnotí podle výše nabídkové ceny a při hodnocení nabídek pomocí více kritérií (§ 6 odst. 2 písm. b) zákona) zadavatel použije kromě výše nabídkové ceny další kritéria podle charakteru veřejné zakázky. Z předložených materiálů ani z vyjádření zadavatele nevyplývá, že nabídkové ceny uchazečů byly hodnoceny podle jejich výše – postup zadavatele při hodnocení kritéria nabídková cena je nepřezkoumatelný.

K posuzování a hodnocení nabídek orgán dohledu uvádí:

Odborné posouzení (zda nabídky splňují požadavky zadavatele uvedené v zadání veřejné zakázky) a hodnocení nabídek (jak nabídky splňují požadavky zadavatele uvedené v zadání veřejné zakázky) ponechává zákon na zadavateli (u obchodní veřejné soutěže také na komisi pro posouzení a hodnocení nabídek). Pouze u kritéria nabídková cena, které je při hodnocení nabídek pomocí více kritérií vždy jedním z kritérií, zákon zadavateli ukládá, aby nabídkové ceny hodnotil podle jejich výše (§ 6 odst. 2 zákona). Nabídky musí být hodnoceny podle všech kritérií zveřejněných v podmínkách výzvy, přičemž důležitou podmínkou pro provedení objektivního hodnocení nabídek je provedení důkladného posouzení nabídek z hlediska splnění všech podmínek uvedených zadavatelem v podmínkách zadání veřejné zakázky .

Hodnocení nabídek pomocí více kritérií (zadavatel by měl zvolit kritéria, která umožní přehledné a jednoznačné hodnocení nabídek s ohledem na předmět a rozsah veřejné zakázky) je klíčovou etapou celého procesu řízení o veřejných zakázkách. Základním problémem hodnocení nabídek pomocí více kritérií je pak odvození určité celkové výsledné užitnosti nabídky, do které se promítají výsledky hodnocení nabídek podle jednotlivých kritérií.

Konečné pořadí hodnocených nabídek se pak stanoví podle výsledné užitnosti jednotlivých nabídek.

Stanovení prosté užitnosti nabídek při hodnocení pomocí více kritérií je založeno na převedení různých hodnot kvalitativních a kvantitativních kritérií na "společného jmenovatele" (podobně jako při sčítání zlomků o nestejném jmenovateli, např. 1/3 +1/4 = 7/12). V různých veřejných zakázkách je hodnocení nabídek prováděno pomocí různých kritérií (např. nabídková cena, lhůta výstavby, způsob provádění úklidu, reference, parametry přístroje, záruky za jakost), která mohou být vyjádřena v různých měrných jednotkách (např. koruny, měsíce, procenta) nebo nejsou vyjádřena v žádných jednotkách, takže v původní formě se nedají početně slučovat. Prostředkem k převedení hodnot různých kritérií na "společného jmenovatele" může být např. bodování, klasifikování ap. nabídek v jednotlivých kritériích. Prosté užitnosti však nevyjadřují správně výslednou užitnost nabídek, neboť jednotlivá kritéria nemají pro hodnocení nabídek stejný význam. Je proto nutné rozlišovat kritéria podle jejich významu, resp. váhy, a stanovit váženou užitnost nabídek. Zde je třeba zdůraznit, že zákon výslovně stanoví povinnost při hodnocení nabídek pomocí více kritérií uvést jednotlivá kritéria v podmínkách soutěže v sestupném pořadí podle stupně významu, který jim zadavatel přisuzuje (§ 6 odst. 3 zákona). Zákon tedy nepředpokládá, že všechna kritéria mají stejný význam. Vážené užitnosti nabídek tedy dosáhneme např. přiřazením odpovídající váhy k jednotlivým sestupně seřazeným kritériím.

K porušení § 68 odst. 2 zákona

Podle § 68 odst. 2 zákona rozhodnutí zadavatele, u nichž zákon stanoví povinnost oznámit je příslušnému uchazeči, musí být odeslány doporučeně s doručenkou – předložené materiály příslušné doručenky neobsahují. Uchazeči tedy mají nárok na to, aby jim příslušné písemnosti byly doručovány zákonem stanoveným způsobem. Doručování písemností doporučeně s doručenkou je rovněž nezbytné pro počítání lhůt, které se váží k datu doručení písemností. Bez takto prováděného doručování nelze zjistit počátek ani konec příslušných lhůt (např. lhůty pro podání námitek).

K porušení § 50 odst. 1 písm. c) zákona

Předložené materiály neobsahují žádné doklady (listiny), které by odůvodňovaly zadání veřejných zakázek uvedených pod body B1 a B3 výzvou jednomu zájemci podle § 50 odst. 1 písm. c) zákona a ani zadavatel takové skutečnosti ve svém vyjádření neuvedl. Předmět plnění veřejné zakázky uvedený ve veřejné zakázce označené A1 nesouvisí s předmětem plnění veřejné zakázky označené B1 a rovněž předmět plnění veřejné zakázky uvedený ve veřejné zakázce označené A3 nesouvisí s předmětem plnění veřejné zakázky označené B3 a tedy v žádném z těchto případů není naplněn požadavek zákona na standardizaci nebo slučitelnost předmětu veřejné zakázky. Pouze předmět plnění veřejné zakázky označené A2 je slučitelný s předmětem plnění veřejné zakázky označené B2 a tedy pouze v tomto případě bylo možné postupovat při zadání veřejné zakázky označené B2 podle § 50 odst. 1 písm. c) zákona.

Další podmínkou, jejíž splnění je nezbytným předpokladem pro možnost zadat veřejnou zakázku podle § 50 odst. 1 písm. c) zákona je, že dodatečná nebo opakovaná veřejná zakázka nesmí svým rozsahem překročit 50 % ceny původní veřejné zakázky, tedy bez připočtení cen případných víceprací, jejichž realizaci je rovněž třeba provádět na základě příslušného ustanovení zákona; v tomto případě byly ve smlouvách uzavřených na základě výzvy více zájemcům o veřejnou zakázku (A1 – A3) a ve smlouvách uzavřených na základě výzvy

jednomu zájemci (B1 – B3) o veřejnou zakázku uvedeny následující ceny za splnění předmětných veřejných zakázek:

A1 "Rekonstrukce kuchyně ZŠ Rosice, Pod zahrádkami 120", zadávaná výzvou více zájemcům o veřejnou zakázku podle § 49 zákona ze dne 23.4.1998, smlouva o dílo č. 11/98 ze dne 1.6.1998 uzavřená se společností Stavební dvůr, realizace staveb, s. r. o., cena díla uvedená ve smlouvě činí 6 384 137,70 Kč vč. DPH.

B1 "Oprava sociálního zařízení a šaten tělocvičny, střechy haly, fasády a vstupu do tělocvičny a oplocení hřiště", zadávaná výzvou jednomu zájemci o veřejnou zakázku podle § 50 odst. 1 písm. c) zákona ze dne 15.3.1999, smlouva o dílo č. 05/99 ze dne 26.3.1999 uzavřená se společností Stavební dvůr, realizace staveb, s. r. o., cena díla vč. DPH činí 3 298 843,80 Kč vč. DPH.

A2 "Rekonstrukce tělocvičny ZŠ Rosice, Pod zahrádkami 120", zadávaná výzvou více zájemcům o veřejnou zakázku podle § 49 zákona ze dne 15.6.1998, smlouva o dílo (číslo neuvedeno) ze dne 15.7.1998 uzavřená se společností WELT, v. o. s., cena díla uvedená ve smlouvě činí 5 169 222, 70 Kč vč. DPH.

B2 "Oprava tělocvičny – podlaha, záklop, izolace haly", zadávaná výzvou jednomu zájemci o veřejnou zakázku podle § 50 odst. 1 písm. c) zákona ze dne 15.3.1999, smlouva o dílo (číslo neuvedeno) ze dne 26.3.1999 uzavřená se společností WELT, v. o. s., cena díla vč. DPH uvedená ve smlouvě činí 2 308 700,– Kč vč. DPH.

A3 "Kompletní rekonstrukce elektroinstalace, vybudování elektrické zabezpečovací signalizace a slaboproudé rozvody ZŠ Rosice, Pod zahrádkami 120", zadávaná výzvou více zájemcům o veřejnou zakázku podle § 49 zákona ze dne 5.6.1998, smlouva o dílo (číslo neuvedeno) ze dne 26.6.1998 uzavřená se členy sdružení ELEKTROINSTALACE Z + H, cena díla vč. DPH uvedená ve smlouvě činí 7 117 881,10 Kč vč. DPH.

B3 "Oprava severní fasády, výměna oken, oprava terasy, nátěr otop. těles, oprava, výměna osvětlovacích těles, slaboproudá přípojka, nátěr střechy telocvičny", zadávaná výzvou jednomu zájemci o veřejnou zakázku podle § 50 odst. 1 písm. c) zákona ze dne 15.3.1999, smlouva o dílo (číslo neuvedeno) ze dne 24.3.1999 uzavřená se členy sdružení ELEKTROINSTALACE Z + H a se společností WELT, v. o. s., cena díla vč. DPH uvedená ve smlouvě činí 3 892 000,- Kč vč. DPH.

Z výše uvedeného je zřejmé, že k překročení hranice 50 % ceny původní veřejné zakázky došlo u veřejných zakázek označených B1 a B3, které navazovaly na veřejné zakázky označené A1 a A3.

K porušení § 64b zákona v návaznosti na § 2 písm. j) zákona

Podle § 64b zákona je zadavatel povinen dokumentaci o zadání, včetně podaných nabídek všech uchazečů, uchovávat po dobu pěti let s výjimkou vzorků nebo ukázek. Archivace materiálů souvisejících se zadáváním veřejných zakázek je nezbytným předpokladem toho, aby zadavatel veřejných zakázek mohl příslušným kontrolním orgánům doložit správnost svého postupu při zadávání konkrétních veřejných zakázek; pokud zadavatel příslušné materiály nemá, lze jen obtížně přezkoumat správnost jeho postupu při jejich zadávání. V případě veřejných zakázek, jejichž šetření bylo předmětem tohoto správního řízení, zadavatel ani přes opakované výzvy nedoložil orgánu dohledu všechny materiály týkající se předmětných veřejných zakázek, nezbytné pro přezkoumání jeho postupu, a proto má orgán dohledu za to, že je zadavatel již nemá k dispozici.

Součástí předložených materiálů – jednotlivých uzavřených smluv – u veřejných zakázek zadávaných výzvou více zájemcům podle § 49 odst. 1 zákona nejsou doklady uvedené v § 2c odst. 2 zákona. Zadavatel sice

uvedl, že doklady uvedené v § 2c odst. 2 zákona jsou již součástí nabídek vybraných uchazečů, avšak toto tvrzení zadavatele neodpovídá skutečnosti.

A1 – Nabídka společnosti Stavební dvůr, realizace staveb, s. r. o., neobsahuje výpis z obchodního rejstříku ne starší než devadesát dnů ani výpis z trestního rejstříku všech osob vykonávajících funkci statutárního orgánu (§ 2b odst. 2 zákona) ne starší než šest měsíců, a to v originále nebo ve stejnopisu s ověřením jeho pravosti (§ 2c odst. 3 zákona).

A2 – V nabídce společnosti Welt, v. o. s., není prokázáno splnění kvalifikačního předpokladu uvedeného v § 2b odst. 1 písm. f) zákona způsobem uvedeným v § 2c odst. 2 písm. c) zákona (nabídka neobsahuje potvrzení příslušných orgánů ne starší než šest měsíců).

A3 – V nabídce, kterou podali členové sdružení ELEKTROINSTALACE Z + H není prokázáno splnění kvalifikačního předpokladu uvedeného v § 2b odst. 1 písm. f) zákona způsobem uvedeným v § 2c odst. 2 písm. c zákona (nabídka neobsahuje potvrzení příslušných orgánů ne starší než šest měsíců pro oba členy sdružení).

U veřejných zakázek zadávaných výzvou jednomu zájemci o veřejnou zakázku podle § 50 odst. 1 písm. c) zákona není součástí předložených materiálů – jednotlivých uzavřených smluv – doklad uvedený v § 50 odst. 2 zákona, tj. oprávnění k podnikání, a to v originále nebo ve stejnopisu s ověřením jeho pravosti (viz druhý odstavec na straně pět "K formě předkládání …).

Vzhledem k závažným a opakovaným porušením zákona a s přihlédnutím k tomu, že veřejné zakázky označené A1, A2 a A3 jsou již dokončeny a veřejné zakázky označené B1, B2 a B3 podle příslušných smluv právě realizovány, fakticky nelze dosáhnout provedení nápravy tak, že by zadavateli bylo uloženo nové zadání veřejných zakázek, neboť případné uložení nového zadání veřejných zakázek, by velmi zkomplikovalo existující soukromoprávní vztahy zadavatele s uchazeči, s nimiž byly uzavřeny smlouvy o plnění veřejných zakázek. Orgán dohledu proto zvolil postup podle části čtvrté hlavy IV. zákona a uložil zadavateli pokutu, jak je uvedeno ve výroku tohoto rozhodnutí.

Podle § 62 odst. 1 zákona "zjistí-li orgán dohledu, že zadavatel závažně či opětovně porušil ustanovení tohoto zákona, uloží mu pokutu do výše 0,5 % ceny zakázky, nejméně však ve výši 10 000 Kč". Podle § 62 odst. 1 zákona maximální možná výše pokuty v tomto případě činí 140 853,90 Kč, což je 0,5 % z ceny všech v tomto správním řízení šetřených veřejných zakázek, která podle uzavřených smluv o dílo činí 28 170 785,30 Kč. Pokuta byla zadavateli uložena ve výši 35 000,– Kč.

Dohled nad dodržováním zákona podle § 52 zákona spočívá mimo jiné i v kontrole postupů zadavatelů při zadávání veřejných zakázek a v ukládání sankcí. K uložení sankce s ohledem na § 62 odst. 1 zákona musí orgán dohledu přistoupit, neboť pokud by adekvátně nereagoval na zjištěná porušení zákona, nelze vyloučit, že zadavatel by v budoucnu při zadávání veřejných zakázek nepostupoval podobným způsobem. Pokuta uložená zadavateli za porušení zákona zjištěná při zadávání předmětné veřejné uvedená ve výroku tohoto rozhodnutí vzhledem k závažnosti a opakovanosti zjištěných porušení zákona vystihuje 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 takovému chování, které je v souladu se zákonem.

Při úvaze o výši pokuty vycházel orgán dohledu rovněž i z té skutečnosti, že současná ekonomická situace obcí je velmi obtížná a i přes závažnost zjištěných porušení zákona

neuložil orgán dohledu pokutu v maximální možné výši, ale ve spodní polovině zákonem stanoveného rozpětí výše pokuty.

Orgán dohledu posoudil celý případ, a na základě všech popsaných skutečností rozhodl, jak je uvedeno ve výroku.

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 - odboru dohledu nad zadáváním veřejných zakázek v Brně, Joštova 8. Včas podaný rozklad má odkladný účinek.

JUDr. Petr Hanák
ředitel odboru dohledu
nad zadáváním veřejných zakázek v Brně

Obdrží:

Město Rosice, Palackého nám. 13, 665 01 Rosice, zast. Mgr. Pavlem Polanským

– § 3 odst. 3 zákona č. 199/1994 Sb. ve znění zákona č. 148/1996 Sb., neboť při zadávání této veřejné zakázky nebyly splněny podmínky stanovené v části třetí cit. zákona při jejichž splnění je možné uzavřít smlouvu na veřejnou zakázku jiným způsobem než na základě obchodní veřejné soutěže – zejména by při plnění veřejné zakázky nebylo zaručeno nepřekročení finančního limitu, do kterého je možné veřejnou zakázku zadat výzvou více zájemcům podle § 49 odst. 1 zákona,