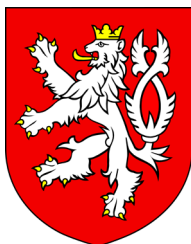




UOHSX0054FMY

ÚŘAD PRO OCHRANU HOSPODÁŘSKÉ SOUTĚŽE



ROZHODNUTÍ

Č. j.: ÚOHS-S696,731/2012/VZ-15167/2013/511/MGr

Brno 12. srpna 2013

Úřad pro ochranu hospodářské soutěže příslušný podle § 112 zákona č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách, ve znění pozdějších předpisů, ve spojených správních řízeních zahájených dne 23. 11. 2012 na návrhy z téhož dne, jejichž účastníky jsou

- zadavatel – Státní zdravotní ústav, příspěvková organizace, IČO 75010330, se sídlem Šrobárova 49/48, 100 42 Praha 10 – Vinohrady,
- navrhovatel – účastníci „Sdružení – SHM“
 - Zdravotní ústav se sídlem v Ostravě, příspěvková organizace, IČO 71009396, se sídlem Partyzánské náměstí 7, 702 00 Ostrava - Moravská Ostrava a Přívoz (vedoucí účastník),
 - EKOLA group, spol. s r.o., IČO 63981378, se sídlem Mistrovská 4/558, 108 00 Praha 10 – Malešice,
 - Akustika Praha s.r.o., IČO 60490608, se sídlem Thákurova 7, 166 29 Praha 6,kteří uzavřeli dne 21. 11. 2011 smlouvu o sdružení, ve správním řízení zastoupení JUDr. Věrou Martínkovou, zaměstnankyní Zdravotního ústavu se sídlem v Ostravě,
- vybraný uchazeč v části 1 – Ecological Consulting a.s., IČO 25873962, se sídlem Na Střelnici 343/48, 779 00 Olomouc – Lazce,
- vybraný uchazeč v části 2 – MaREXCOM s.r.o., IČO 25741616, se sídlem Sosnovecká 578/2, 181 00 Praha 8 – Troja,

ve věci přezkoumání úkonů zadavatele – Státní zdravotní ústav, příspěvková organizace, IČO 75010330, se sídlem Šrobárova 49/48, 100 42 Praha 10 – Vinohrady – učiněných při zadávání veřejné zakázky „STRATEGICKÉ HLUKOVÉ MAPY – FÁZE II“, část 1 „hlavní železniční tratě“ a část 2 „hlavní letiště Praha-Ruzyně“, v otevřeném řízení, jehož oznámení bylo odesláno k uveřejnění dne 17. 10. 2011 a uveřejněno v informačním systému o veřejných zakázkách dne 21. 10. 2011 pod ev. č. 6006686002001 a v Úředním věstníku Evropské unie dne 25. 10. 2011 pod ev. č. 2011/S 205-334319,

rozhodl takto:

I.

Zadavatel – Státní zdravotní ústav, příspěvková organizace, IČO 75010330, se sídlem Šrobárova 49/48, 100 42 Praha 10 – Vinohrady – nedodržel při zadávání veřejné zakázky „STRATEGICKÉ HLUKOVÉ MAPY – FÁZE II“, část 1 „hlavní železniční tratě“ a část 2 „hlavní letiště Praha-Ruzyně“, postup stanovený v § 78 odst. 4 zákona č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách, ve znění pozdějších předpisů, ve spojení s § 44 a § 6 odst. 1 citovaného zákona tím, že nestanovil dílčí hodnotící kritérium „Návrh metodologie a technického zpracování nabízeného plnění“ transparentně a v podrobnostech nezbytných pro zpracování nabídky tak, aby si jednotliví uchazeči o veřejnou zakázku mohli udělat přesnou představu o tom, jaké řešení bude zadavatel preferovat, přičemž tento postup mohl podstatně ovlivnit výběr nejvhodnějších nabídek, a dosud nedošlo k uzavření smlouvy ani v jedné části veřejné zakázky.

II.

Jako opatření k nápravě postupu uvedeného ve výroku I. **Úřad pro ochranu hospodářské soutěže** podle § 118 odst. 1 zákona č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách, ve znění pozdějších předpisů, **ruší část 1 a část 2 předmětného zadávacího řízení.**

III.

Podle § 119 odst. 2 zákona č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách, ve znění pozdějších předpisů, a podle § 1 odst. 1 vyhlášky č. 328/2006 Sb., kterou se stanoví paušální částka nákladů řízení o přezkoumání úkonů zadavatele pro účely zákona o veřejných zakázkách, se zadavateli – Státní zdravotní ústav, příspěvková organizace, IČO 75010330, se sídlem Šrobárova 49/48, 100 42 Praha 10 – Vinohrady – ukládá:

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

Náklady řízení jsou splatné do dvou měsíců od nabytí právní moci tohoto rozhodnutí.

ODŮVODNĚNÍ

Zadávací řízení

1. Zadavatel – Státní zdravotní ústav, příspěvková organizace, IČO 75010330, se sídlem Šrobárova 49/48, 100 42 Praha 10 – Vinohrady (dále jen „zadavatel“) – uveřejnil podle zákona č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „zákon“), v informačním systému o veřejných zakázkách dne 21. 10. 2011 pod ev. č. 6006686002001 a v Úředním věstníku Evropské unie dne 25. 10. 2011 pod ev. č. 2011/S 205-334319 oznámení otevřeného řízení za účelem zadání veřejné zakázky

„STRATEGICKÉ HLUKOVÉ MAPY – FÁZE II“ rozdělené na část 1 „hlavní železniční tratě“, část 2 „hlavní letiště Praha-Ruzyně“ a část 3 „aglomerace Ostrava, Plzeň, Ústí nad Labem – Teplice, Liberec a Olomouc“ (dále jen „veřejná zakázka“)¹.

2. Předmět plnění veřejné zakázky vymezil zadavatel v oznámení o zakázce jako „poskytnutí služby na zpracování strategických hlukových map pro hlavní železniční tratě, hlavní letiště Praha-Ruzyně a aglomerace Ostrava, Plzeň, Ústí nad Labem – Teplice, Liberec a Olomouc“, přičemž dodal, že „v souladu s ustanovením § 98 zákona o VZ je tato veřejná zakázka rozdělena na 3 části, viz článek 1.3 zadávací dokumentace. Uchazeč se může ucházet o zpracování jednotlivých částí nebo o celý soubor strategických hlukových map (tedy o zpracování 3 částí současně).“ Zadavatel stanovil předpokládanou hodnotu veřejné zakázky ve výši 27 589 293,- Kč bez DPH.
3. Jako základní hodnotící kritérium pro zadání veřejné zakázky zadavatel v oznámení o zakázce uvedl hospodářsky nejvýhodnější nabídku, přičemž jako dílčí hodnotící kritéria zvolil:
 - nabídková cena v Kč vč. DPH za jednotlivé části zakázky (váha 80 %)
 - návrh metodologie a technického zpracování nabízeného plnění (váha 20 %).

Průběh zadávacího řízení v části 1 veřejné zakázky

4. Z dokumentace o veřejné zakázce vyplývá, že zadavatel obdržel pro část 1 jedna celkem tři nabídky. Z protokolu o jednání a úkonech komise ze dne 22. 12. 2011 vyplývá, že v části 1 hodnotící komise vyřadila kvůli rozporům v nabídce (konkrétně při prokazování technických kvalifikačních předpokladů) uchazeče Ecological Consulting a.s., IČO 25873962, se sídlem Na Střelnici 343/48, 779 00 Olomouc – Lazce (dále jen „Ecological Consulting a.s.“) a dále uchazeče SUDOP PRAHA a.s., IČO 25793349, se sídlem Olšanská 2643/1a, 130 80 Praha 3 – Žižkov (dále jen „SUDOP PRAHA a.s.“), a to pro nesplnění podmínky obsažené v § 51 odst. 4 zákona. Vzhledem k tomu, že v této části veřejné zakázky zbyla pouze nabídka účastníků „Sdružení – SHM“ – Zdravotní ústav se sídlem v Ostravě, příspěvková organizace, IČO 71009396, se sídlem Partyzánské náměstí 7, 702 00 Ostrava - Moravská Ostrava a Přívoz (vedoucí účastník), EKOLA group, spol. s r.o., IČO 63981378, se sídlem Mistrovská 4/558, 108 00 Praha 10 – Malešice a Akustika Praha s.r.o., IČO 60490608, se sídlem Thákurova 7, 166 29 Praha 6 – kteří uzavřeli dne 21. 11. 2011 smlouvu o sdružení, ve správním řízení zastoupených JUDr. Věrou Martínkovou, zaměstnankyní Zdravotního ústavu se sídlem v Ostravě (dále jen „navrhovatel“), bylo zadavateli doporučeno uzavřít smlouvu s tímto uchazečem. Zadavatel se ztotožnil se závěry hodnotící komise a dne 5. 3. 2012 rozhodl o přidělení části 1 veřejné zakázky navrhovateli.
5. Dne 21. 3. 2012 obdržel zadavatel námitky uchazeče SUDOP PRAHA a.s. proti vyloučení z účasti v zadávacím řízení a námitky proti rozhodnutí o výběru nejvhodnější nabídky. Zadavatel shledal námitky uchazeče SUDOP PRAHA a.s. proti vyloučení z účasti v zadávacím řízení za relevantní a rozhodnutím ze dne 2. 4. 2012 jim vyhověl a zároveň zrušil rozhodnutí o přidělení zakázky ze dne 5. 3. 2012 navrhovateli a rozhodnutí ze dne 5. 3. 2012 o vyloučení uchazeče SUDOP Praha a.s. z další účasti v zadávacím řízení. Dne 2. 4. 2012 zadavatel rovněž rozhodl o novém posouzení a hodnocení nabídek v části 1 veřejné zakázky.

¹ Vzhledem k předmětu spojených správních řízení bude dále relevantní část 1 „hlavní železniční tratě“, část 2 „hlavní letiště Praha-Ruzyně“ předmětné veřejné zakázky (dále jen „část 1“ a „část 2“).

6. Z protokolu o jednání a úkonech komise ze dne 13. 6. 2012 vyplývá, že při novém posouzení a hodnocení nabídek posuzovala a hodnotila hodnotící komise všechny nabídky uchazečů v části 1 veřejné zakázky, přičemž nabídka uchazeče SUDOP PRAHA a.s. byla z dalšího posouzení a hodnocení nabídek vyřazena pro nesplnění minimálních požadavků kladených zadavatelem na metodologii. Za nejvýhodnější shledala hodnotící komise nabídku uchazeče Ecological Consulting a.s. Zadavatel se ztotožnil s doporučením hodnotící komise a dne 17. 10. 2012 rozhodnul o přidělení části 1 předmětné veřejné zakázky uchazeči Ecological Consulting a.s. Toto rozhodnutí navrhovatel obdržel dne 19. 10. 2012.
7. Dne 2. 11. 2012 byly zadavateli doručeny námitky navrhovatele proti rozhodnutí zadavatele o výběru nejvhodnější nabídky v části 1 veřejné zakázky, kterým zadavatel po přezkoumání jejich oprávněnosti nevyhověl. Rozhodnutí o námitkách obdržel navrhovatel dne 14. 11. 2012.
8. Vzhledem k tomu, že navrhovatel nepovažoval rozhodnutí zadavatele o námitkách za učiněné v souladu se zákonem, podal dopisem ze dne 23. 11. 2012 návrh na přezkoumání úkonů zadavatele u Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže (dále jen „Úřad“).

Průběh zadávacího řízení v části 2 veřejné zakázky

9. Z dokumentace o veřejné zakázce vyplývá, že zadavatel obdržel pro část 2 tři nabídky. Z protokolu o jednání a úkonech komise ze dne 22. 12. 2011 vyplývá, že v části 2 vyřadila hodnotící komise z dalšího posouzení a hodnocení nabídku uchazeče Ing. Jiřího Drahoty, J*D*S ŽIVOTNÍ PROSTŘEDÍ – SEKCE HLUKU, IČO 13776096, se sídlem Na Staré silnici 194, 252 68 Kněžves (dále jen „J*D*S ŽIVOTNÍ PROSTŘEDÍ“) pro nesplnění technických kvalifikačních předpokladů. Hodnotící komise následně vyhodnotila v části 2 jako nejvýhodnější nabídku uchazeče MaREXCOM s.r.o., IČO 25741616, se sídlem Sosnovecká 578/2, 181 00 Praha 8 – Troja (dále jen „MaREXCOM s.r.o.“), druhá v pořadí se umístila nabídka navrhovatele. Zadavatel se ovšem neztotožnil se závěry hodnotící komise a nařídil nové posouzení a hodnocení nabídek, neboť se v souvislosti posuzováním kvalifikace uchazeče MaREXCOM s.r.o. vyskytla pochybnost, zda tento splnil požadavky na technické kvalifikační předpoklady plynoucí z § 56 odst. 2 písm. a) a h) zákona, přičemž zadavatel uvedl, že k novému posouzení a hodnocení nabídek hodlá přizvat na jednání hodnotící komise v souladu s ustanovením § 6 odst. 4 zákona rovněž dotčené uchazeče za účelem vysvětlení jejich nabídky.
10. Z protokolu o jednání a úkonech komise ze dne 13. 6. 2012 vyplývá, že při novém posouzení a hodnocení nabídek byla z dalšího posouzení a hodnocení vyřazena hodnotící komisí nabídka uchazeče J*D*S ŽIVOTNÍ PROSTŘEDÍ pro nesplnění technických kvalifikačních předpokladů. Za nejvýhodnější shledala hodnotící komise nabídku uchazeče MaREXCOM s.r.o. Zadavatel se ztotožnil s doporučením hodnotící komise a dne 17. 10. 2012 rozhodnul o přidělení části 2 předmětné veřejné zakázky uchazeči MaREXCOM s.r.o. Toto rozhodnutí navrhovatel obdržel dne 19. 10. 2012.
11. Dne 2. 11. 2012 byly zadavateli doručeny námitky navrhovatele proti rozhodnutí zadavatele o výběru nejvhodnější nabídky v části 2 veřejné zakázky, kterým zadavatel po přezkoumání jejich oprávněnosti nevyhověl. Rozhodnutí o námitkách obdržel navrhovatel dne 14. 11. 2012.

12. Vzhledem k tomu, že navrhovatel nepovažoval rozhodnutí zadavatele o námitkách za učiněné v souladu se zákonem, podal dopisem ze dne 22. 3. 2012 návrh na přezkoumání úkonů zadavatele u Úřadu.

Ke správnímu řízení v části 1 veřejné zakázky

Obsah návrhu

13. V návrhu navrhovatel specifikuje, že jej podává proti novému posouzení a hodnocení nabídek a proti rozhodnutí zadavatele o výběru nejvhodnější nabídky. Následně navrhovatel stručně popisuje postup zadavatele při zadávání části 1 veřejné zakázky a z toho postupu vyvozuje nejistotu zadavatele při zadávání tak významné veřejné zakázky, jakou je zpracování strategických hlukových map, a rovněž také opakované, dlouhodobé a markantní porušování hmotněprávních a procesních ustanovení zákona.
14. Navrhovatel dále poukazuje na to, že nedílnou součástí předmětu plnění veřejné zakázky je rovněž zpracování podkladů pro reporting strategických hlukových map pro Evropskou komisi, které musí být zpracovány v souladu s dokumentem „Delivery Guide for Enviromental Noise Data, Version 1.3, April 2012“ a dokumentem „Reporting Mechanism proposed for reporting under the Enviromental Noise Directive 2002/49/EC, Handbook (including data Specifications)“. Dále navrhovatel poukazuje na bod 1.3.1 zadávací dokumentace, kde je deklarováno, že je dodavatel při zpracování strategických hlukových map vázán směrnicí Evropského parlamentu a Rady 2002/49/ES ze dne 25. června 2002 o hodnocení a řízení hluku ve venkovním prostředí, resp. její vnitrostátní implementací, zejména ustanoveními zákona č. 258/2000 Sb., o ochraně veřejného zdraví a o změně některých souvisejících zákonů, ve znění pozdějších předpisů, vyhláškou č. 567/2006 Sb. a dalšími konkretizovanými právními předpisy. Navrhovatel dále shrnuje důvody provádění strategického hlukového mapování a využití jeho výstupů a vyvozuje z toho, že veškeré úkony v rámci zpracování strategických hlukových map musí být provedeny na velmi vysoké odborné úrovni s co možná nejpřesnějšími dostupnými vstupními údaji.
15. Navrhovatel dále v návrhu uvádí, že v části 1.3.1 zadávací dokumentace jsou pod písm. d) konkretizovány požadavky na zpracování strategických hlukových map, jejichž výpočty podle zadavatele musí dodavatel provádět podle vyhlášky č. 523/2006 Sb., o hlukovém mapování, a dle souvisejících výpočtových metod uvedených v Doporučení Komise 2003/313/ES ze dne 6. srpna 2003, přičemž výpočty v části 1 veřejné zakázky se musí řídit nizozemskou národní výpočtovou metodou, publikovanou v „Rekenen Meetvoorschrift Railvekeerslawaaai 96, Ministerie Volkshuisvesting, Ruimtelijke Ordening en Milieubeheer, 20 November 1996“.
16. Navrhovatel dále specifikuje, že jeho návrh směřuje proti všem úkonům zadavatele, učiněným v průběhu zadávacího řízení na předmětnou část veřejné zakázky, které vylučují, nebo by mohly vyloučit zásady stanovené v § 6 zákona a v jejichž důsledku hrozí nebo vznikla újma na právech navrhovatele. Dodává rovněž, že návrh směřuje proti rozhodnutí zadavatele ze dne 17. 10. 2012 o přidělení části 1 veřejné zakázky uchazeči Ecological Consulting a.s., přičemž je navrhovatel přesvědčen, že nebylo řádným zákonným procesním postupem anulováno rozhodnutí o předělení veřejné zakázky (resp. její části 1) ze dne 5. 3. 2012, kdy bylo i v informačním systému o veřejných zakázkách uveřejněno dne 14. 3. 2012 oznámení

o výsledku zadávacího řízení, podle něhož byla zakázka zadána dne 5. 3. 2012 navrhovateli. Navrhovatel uvádí, že k části 1 veřejné zakázky do dne podání návrhu neobdržel informaci o postupu zadavatele podle § 79 odst. 5 zákona, tedy rozhodnutí zadavatele o novém posouzení a hodnocení nabídek.

17. Navrhovatel se rovněž domnívá, že se zadavatel dopustil procesního pochybení, když v rozporu s § 79 odst. 5 zákona nevydal rozhodnutí o novém posouzení a hodnocení nabídek předložených v části 1 veřejné zakázky, přičemž ani důvody pro nové posouzení a hodnocení nabídek, uvedené v protokolu o jednáních a úkonech hodnotící komise ze dne 13. 6. 2012, neobsahují odkaz na řádně vydané rozhodnutí zadavatele nařizující provedení nového posouzení a hodnocení nabídek. Navrhovatel tedy uvádí, že mu byla odňata možnost podat proti neexistujícímu úkonu zadavatele námitky.
18. Navrhovatel dále zmiňuje, že podle § 79 odst. 5 zákona zadavatel rozhodne o novém posouzení a hodnocení nabídek, pokud zjistí, že postup stanovený zákonem porušila hodnotící komise, ovšem v tomto případě nedošlo k porušení zákona hodnotící komisí, nýbrž ze strany zadavatele, který fakticky autoremedurou v odůvodnění jiného rozhodnutí zrušil své vlastní rozhodnutí o výběru nevhodnější nabídky.
19. Navrhovatel je přesvědčen, že zadavatel porušil ustanovení § 81 odst. 3 zákona, když byla opakovaně posuzována a hodnocena rovněž nabídka již řádně vyloučeného uchazeče, a to uchazeče Ecological Consulting a.s. Navrhovatel se domnívá, že vyloučení nabídky tohoto uchazeče mělo konečnou platnost, neboť bylo uchazeči řádně oznámeno a on proti němu nepodal námitky. Navrhovatel rovněž nesouhlasí s názorem zadavatele, že nařízení nového posouzení a hodnocení nabídek v sobě imanentně obsahovalo zrušení všech úkonů učiněných při původním posouzení a hodnocení nabídek a úkonů na ně navazujících. Naopak se domnívá, že žádným svým rozhodnutím nebo jiným úkonem zadavatel neanuloval své rozhodnutí o vyloučení uchazeče Ecological Consulting a.s. Navíc navrhovatel zastává názor, že zadavatel při novém posouzení a hodnocení nabídek porušil zákon, pokud shledal kvalifikaci uchazeče Ecological Consulting a.s. za prokázanou, neboť ten podle jeho názoru neprokázal splnění technických kvalifikačních předpokladů podle § 56 odst. 2 písm. a) zákona, když k prokázání předmětného technického kvalifikačního předpokladu předložil osvědčení Správy silnic Olomouckého kraje ze dne 2. 10. 2006, ze kterého vyplývá, že zakázka byla plněna v roce 2006 (tedy referenci starší než tři roky), přičemž osvědčení považuje navrhovatel za neplatné, neboť neobsahuje požadované náležitosti – rozsah služby, finanční hodnotu zakázky, údaje o objednateli – a rovněž bylo vydáno v době poskytování služeb (nejednalo se tedy o dokončenou zakázku). Rovněž se navrhovatel domnívá, že uchazeč Ecological Consulting a.s. neprokázal splnění technických kvalifikačních předpokladů podle § 56 odst. 2 písm. b) a e), když ve své nabídce uvedl, že všichni členové realizačního týmu se v roce 2007 zúčastnili realizace veřejné zakázky na tvorbu „Hlukové mapy Olomouckého kraje“, byť někteří uchazečem uvedení členové týmu nefigurují v seznamu členů řešitelského kolektivu pro hlukové mapy Olomouckého kraje poskytnutého zadavateli již v prosinci 2011 prostřednictvím Krajského úřadu Olomouckého kraje.
20. Navrhovatel se dále domnívá, že hodnotící komise při novém posouzení a hodnocení nabídek porušila zásady stanovené v § 6 zákona, když dala přítomnému zástupci původně vyloučeného uchazeče Ecological Consulting a.s. možnost vyjádřit se k prokázání technických kvalifikačních předpokladů na místě jednání. Tím, že hodnotící komise udělila uchazeči

Ecological Consulting a.s. na rozdíl od ostatních uchazečů právo při svém jednání ústně doplňovat a vysvětlovat prokázání splnění technických kvalifikačních předpokladů, došlo podle názoru navrhovatele rovněž k porušení § 59 odst. 1 a 4 zákona. Navrhovatel rovněž zastává názor, že tímto svým jednáním hodnotící komise porušila § 52 odst. 1, § 56 odst. 5, 6 a 7, § 60. Rovněž podle jeho názoru došlo k porušení § 76 odst. 4 zákona, neboť toto ustanovení nepředpokládá, že by hodnotící komise mohla přizvat uchazeče na své jednání za účelem nejasností zjištěných při prokazování kvalifikace, nýbrž pouze nejasností nabídky samotné, vždy však na základě písemné výzvy zadavatele a po obdržení písemného zdůvodnění nejasností nabídky.

21. Závěrem svého návrhu navrhovatel požaduje, aby Úřad přezkoumal všechny vytýkané úkony zadavatele a uložil mu nápravné opatření spočívající ve zrušení rozhodnutí zadavatele o výběru nejvhodnější nabídky ze dne 17. 10. 2012, zrušení rozhodnutí zadavatele o námitkách ze dne 2. 4. 2012 a potvrzení rozhodnutí zadavatele o výběru nejvhodnější nabídky ze dne 5. 3. 2012, nebo alternativně zrušení rozhodnutí o výběru nejvhodnější nabídky ze dne 17. 10. 2012 a nařízení nového posouzení a hodnocení nabídek (pozn.: v návrhu je uvedeno námitek, ovšem z kontextu je zřejmé, že se jedná o překlep a navrhovatel myslel nabídky).
22. Úřad obdržel návrh dne 23. 11. 2012 a tímto dnem bylo podle § 113 zákona zahájeno správní řízení o přezkoumání úkonů zadavatele, vedené pod sp. zn. S696/2012/VZ/MGr. Zadavatel obdržel stejnopis návrhu dne 23. 11. 2012.
23. Vzhledem k tomu, že po předběžném posouzení návrhu získal Úřad pochybnosti o souladu postupu zadavatele se zákonem, a s ohledem na skutečnost, že Úřadu nebyla poskytnuta dokumentace o veřejné zakázce, uložil zadavateli rozhodnutím o předběžném opatření č. j. ÚOHS-S696/2012/VZ-23657/2012/511/MGr ze dne 14. 12. 2012 zákaz uzavřít smlouvu v části 1 šetřeného zadávacího řízení. Vydání předběžného opatření Úřad odůvodnil pochybnostmi o souladu úkonů a postupů učiněných zadavatelem při posouzení splnění kvalifikace a následném posouzení a hodnocení nabídek se zákonem.

Vyjádření zadavatele k návrhu

24. Zadavatel se k návrhu vyjádřil dopisem ze dne 19. 12. 2012, v němž k obsahu návrhu uvádí, že většina textu v návrhu nesouvisí s tím, zda zadávací řízení bylo provedeno v souladu se zákonem či nikoliv, ale vyjadřuje subjektivní názory navrhovatele na jednotlivé aspekty zadávané zakázky. Zadavatel uvádí, že jeho snahou je maximálně otevřené a transparentní řízení, přičemž dodává, že jeho pochybnosti jsou navrhovatelem používány jako argument pro napadání jeho postupu. Zadavatel souhlasí s potřebou realizace předmětu veřejné zakázky a rovněž s nutností maximálně profesionálního provedení, ovšem dodává, že profesionalita zájemců by měla začít jejich přístupem k zadávacímu řízení, což podle zadavatele není realizovatelné vyvoláváním různých forem nátlaku na zadavatele.
25. Zadavatel je přesvědčen, že vždy postupoval secundum et intra legem a porušení zákona se nedopustil, byť ne všechny jeho úkony jsou v zákoně přesně popsány, případně zákonem předvídané. Zadavatel se domnívá, že se navrhovatel snaží účelově vzbudit zdání jakéhosi nekalého postupu zadavatele, ovšem je přesvědčen, že veškeré námítky dokáže vysvětlit, a dodává, že přestože mohou být shledány drobné závady formálního charakteru, neměly tyto podle jeho přesvědčení vliv na průběh zadávacího řízení.

26. Zadavatel dále poukazuje na to, že se návrh navrhovatele nekryje obsahově s námitkami, které ve věci podal, proto zvažuje jeho přípustnost.
27. Zadavatel připouští, že sloučil některé protokoly do jednoho dokumentu, ale nedomnívá se, že by takový postup zákon zakazoval, jakkoliv je nepraktický a zadavatel by tento postup již znovu ne zvolil.
28. Zadavatel zastává názor, že vymezení podání návrhu „*proti všem úkonům zadavatele, učiněných v průběhu otevřeného zadávacího řízení na předmětnou část veřejné zakázky, které vylučují, nebo by mohly vyloučit zásady stanovené v § 6 zákona a v jejichž důsledku hrozí nebo vznikla újma na právech navrhovatele*“, je ve své obecnosti nedostatečné a nesplňuje požadavky na označení konkrétních úkonů zadavatele, které navrhovatel požaduje přezkoumat. Zadavatel proto použil jako vodítko název podání, kde navrhovatel navrhuje zahájit řízení proti novému posouzení a hodnocení nabídek a proti rozhodnutí zadavatele o výběru nejvhodnější nabídky. Zadavatel dále specifikuje, že podle jeho názoru je návrh podán účinně pouze proti rozhodnutí o výběru nejvhodnější nabídky, protože proti posouzení a hodnocení nabídek nemůže směřovat, neboť toto navrhovatel nenapadl námitkami.
29. Zadavatel nepovažuje za opodstatněnou námitku navrhovatele, že rozhodnutí o přidělení veřejné zakázky ze dne 5. 3. 2012 nebylo řádným a zákonným způsobem anulováno, neboť podle jeho názoru zákon neurčuje způsob, jakým má být takový úkon proveden ani náležitosti na jeho obsah. Zadavatel dodává, že předmětné rozhodnutí zrušil v rámci rozhodnutí o námitkách uchazeče SUDOP PRAHA a.s. ze dne 4. 2. 2012, které bylo všem uchazečům včetně navrhovatele rozesláno a doručeno, přičemž v odůvodnění tohoto rozhodnutí je oznámeno i rozhodnutí o novém posouzení a hodnocení nabídek dle § 79 odst. 5 zákona. Tímto zadavatel zpochybňuje i tvrzení navrhovatele, že neobdržel informaci o postupu zadavatele podle § 79 odst. 5 zákona, tedy rozhodnutí zadavatele o novém posouzení a hodnocení nabídek. Zadavatel se domnívá, že je rovněž lichá námitka navrhovatele o posuzování a hodnocení nabídky již řádně vyloučeného uchazeče, neboť rozhodnutí o vyloučení uchazeče bylo zrušeno. Zadavatel se neztotožňuje s názorem navrhovatele o konečné platnosti rozhodnutí o vyloučení v případě, kdy vyloučený uchazeč nepodá námitky, neboť je po zjištění protizákonného stavu povinen přijmout opatření k jeho odstranění, kterým může být i rozhodnutí o novém posouzení a hodnocení nabídek. Zadavatel se rovněž nedomnívá, že by nemohl změnit formou autoremedury své předchozí opatření v případě, kdy zákon nebyl porušen postupem komise, ale postupem zadavatele. Zadavatel zastává názor, že i v takovém případě je povinen protizákonný stav napravit.
30. K otázce posouzení kvalifikace uchazeče Ecological Consulting a.s. zadavatel uvádí, že se komise znovu podrobně zabývala posouzením kvalifikace a dospěla k závěru, že přes veškeré pochybnosti, které o prokázání kvalifikace uvedeného uchazeče má, z dokumentů jím předložených prokázání kvalifikace vyplývá. Zadavatel dodává, že komise musí rozhodovat především na základě dokumentů, které má k dispozici, nikoliv na základě informací, které se k ní dostanou jiným způsobem a které není schopna ověřit. Zadavatel dále uvádí, že opačně od názoru navrhovatele prokázání kvalifikace uchazeče Ecological Consulting a.s. vyplývá již z předložených dokumentů, ovšem zadavatel měl pochybnosti o pravdivosti dokumentů, a proto přizval uchazeče Ecological Consulting a.s., aby se o pravdivosti ujistil, když ani jiné formy ověřování nepřinesly jednoznačný výsledek.

Zadavatel se domnívá, že postup komise, byť šel nad rámec zákona, nebyl proti zákonu, neboť veškeré skutečnosti jsou zaznamenány v protokolu, tudíž jsou transparentní, stejně bylo postupováno i vůči ostatním uchazečům, proto nebyl nikdo diskriminován a s nikým nebylo zacházeno nerovně, a uvedené vysvětlení nezměnilo nic na názoru komise, tudíž nemělo a nemohlo mít dopad na pořadí nabídek. K tomu zadavatel dodává, že se komise nemůže řídit neprůkaznými domněnkami či dojmy jejích členů, neboť potom by její rozhodování nebylo přezkoumatelné a nemohla by být tedy dodržena zásada transparentnosti. Zadavatel své vyjádření v tomto bodě uzavírá tím, že přizvání uchazečů na jednání hodnotící komise nesloužilo jako prostředek dodatečného prokázání kvalifikace, ale jako ověření údajů již prokázaných, o kterých však komise měla pochybnosti, které se prokázat nepodařilo. Zadavatel uvádí, že stejné skutečnosti se týkají i jeho údajného postupu v rozporu s ustanovením § 56 zákona, přičemž dodává, že toto ustanovení by mohl porušit pouze při tvorbě zadávací dokumentace.

31. Závěrem svého vyjádření zadavatel navrhuje, aby byl návrh navrhovatele zamítnut podle § 118 odst. 4 zákona.

Průběh správního řízení v části 1 veřejné zakázky

32. Účastníky správního řízení podle § 116 zákona jsou

- zadavatel,
- navrhovatel,
- vybraný uchazeč v části 1 – Ecological Consulting a.s.

33. Zahájení správního řízení oznámil Úřad účastníkům řízení dopisem č. j. ÚOHS-S696/2012/VZ-701/2013/511/MGr ze dne 16. 1. 2013. Usnesením č. j. ÚOHS-S696/2012/VZ-942/2013/511/MGr ze dne 16. 1. 2013 Úřad stanovil lhůty, ve kterých byli oprávněni navrhovat důkazy a činit jiné návrhy, vyjádřit své stanovisko v řízení, resp. vyjádřit se k podkladům pro rozhodnutí, a dále navrhovateli lhůtu pro určení společného zmocněnce pro účely usnadnění průběhu tohoto správního řízení a zadavateli lhůtu k podání informace Úřadu o dalších úkonech, které zadavatel provede v šetřeném zadávacím řízení v průběhu správního řízení.

34. Dne 21. 1. 2013 obdržel Úřad do datové schránky a následně dne 23. 1. 2013 v listinné podobě sdělení navrhovatele o zvolení společného zmocněnce, kterým se stala JUDr. Věra Martínková, zaměstnankyně Zdravotního ústavu se sídlem v Ostravě, a plnou moc pro zmocněnce.

Vyjádření uchazeče Ecological Consulting a.s.

35. Dne 23. 1. 2013 obdržel Úřad stanovisko uchazeče Ecological Consulting a.s., ve kterém uvádí, že se nezamýšlí vyjadřovat k vlastnímu průběhu zadávacího řízení a jeho formálním náležitostem. Dále dodává, že již na počátku byla jejich společnost poškozena vyloučením z dalšího posuzování, a to z důvodu údajného neprokázání splnění stanovených technických kvalifikačních předpokladů. Uchazeč Ecological Consulting a.s. považuje za absurdní argument o údajném nesouladu ve složení týmu pracovníků, které uchazeč Ecological Consulting a.s. uvádí v rámci referenčních projektů v souladu s podmínkami zadávací dokumentace, protože je nejen nutné respektovat skutečnost, že nositelem zpracovávaného

projektu a následné reference je společnost a nikoliv konkrétní zaměstnanec, ale také fakt, že všichni zaměstnanci, kteří jsou v nabídce uvedeni, se na referenčních zakázkách podíleli, a to bez ohledu na to, zda jsou na výsledném produktu uvedeni či nikoliv. Uchazeč Ecological Consulting a.s. dodává, že tato skutečnost jím byla prezentována a průkazně vysvětlena před hodnotící komisí 13. 6. 2012.

36. Uchazeč Ecological Consulting a.s. se domnívá, že tím, že navrhovatel nezůstává u případného nesouhlasu s průběhem zadávacího řízení a jeho výsledkem, na což má plné právo, ale hodnotí odbornost a celkovou kvalifikaci dalších uchazečů o veřejnou zakázku, hrubě překračuje mantinely takové stížnosti. K tomu uvádí, že odbornou způsobilost prokázal úspěšným zpracováním referencemi podložených zakázek i složením pracovního týmu, sestávajícího z jeho řádných zaměstnanců, přičemž s ohledem i na ostatní stanovená kritéria veřejnou zakázku vyhrál. Toto rozhodnutí bylo plně v kompetenci hodnotící komise zadavatele. Uchazeč Ecological Consulting a.s. dodává, že stejně tak je rozhodnutí o regulérním průběhu zadávacího řízení v kompetenci Úřadu.

Další postup Úřadu

37. Úřad dopisem č. j. ÚOHS-S696/2012/VZ-6000/2013/511/MGr ze dne 4. 4. 2013 seznámil účastníky řízení se skutečnostmi zjištěnými ve správním řízení – rozšířením předmětu správního řízení z moci úřední – aby bylo dodrženo ust. § 36 zákona č. 500/2004 Sb., správní řád, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „správní řád“), podle něhož musí být účastníkům před vydáním rozhodnutí ve věci dána možnost vyjádřit se k podkladům rozhodnutí. Úřad oznámil účastníkům, že na základě předložené dokumentace o veřejné zakázce z moci úřední posuzuje, zda zadavatel dodržel postup stanovený v § 78 odst. 4 ve spojení s § 44 a § 6 zákona, tedy zda stanovil dílčí hodnotící kritéria v podrobnostech nezbytných pro zpracování nabídky tak, aby si jednotliví uchazeči o veřejnou zakázku mohli udělat přesnou představu o tom, jaké řešení bude zadavatel preferovat. Současně Úřad usnesením č. j. ÚOHS-S696/2012/VZ-6035/2013/511/MGr z téhož dne účastníkům řízení stanovil lhůtu, ve které se podle § 36 odst. 3 správního řádu mohou vyjádřit k podkladům rozhodnutí.
38. Dne 10. 4. 2013 bylo Úřadu doručeno vyjádření uchazeče Ecological Consulting a.s., ve kterém zastává názor, že zadavatel stanovil dílčí hodnotící kritéria v dostatečných podrobnostech s tím, že jako uchazeč o veřejnou zakázku si udělal přesnou představu o řešení, které bude ze strany zadavatele preferováno. Dodává, že jím předložené řešení vede k naplnění cíle veřejné zakázky a jeho nabídka byla následně vyhodnocena jako nejvýhodnější. Uchazeč Ecological Consulting a.s. podotýká, že detail vlastního řešení plně odpovídá ceně za jím nabízené práce, k čemuž dále uvádí, že pokud zadavatel trval na podrobnějším návrhu metodologie a technického zpracování nabízeného plnění, měl tomuto kritériu přisoudit větší váhu. Závěrem svého vyjádření podotýká, že má jako jeden z mála v České republice dlouholeté zkušenosti se zpracováním hlukových studií pro provoz na železnicích a své odborné zkušenosti doložil formou referencí ve své nabídce.

Ke správnímu řízení v části 2 veřejné zakázky

Obsah návrhu

39. V návrhu navrhovatel uvádí, že směřuje zejména proti rozhodnutí zadavatele o zrušení rozhodnutí ze dne 5. 3. 2012, proti novému posouzení a hodnocení nabídek ze dne

13. 6. 2012 a proti rozhodnutí zadavatele o výběru nejvhodnější nabídky ze dne 17. 10. 2012. Dále navrhovatel rekapituluje dosavadní průběh zadávacího řízení v části 2 veřejné zakázky. Následně navrhovatel vyjadřuje názor, že zadavatel nepostupoval v souladu s § 111 zákona, neboť námitku navrhovatele řádným způsobem nepřezkoumal a v odůvodnění svého rozhodnutí ji dezinterpretoval, tudíž je navrhovatel přesvědčen, že se zadavatel skutečným obsahem a podstatou námitek vůbec nezabýval. Navrhovatel dále uvádí, že k poškození jeho zájmů plynoucího z porušení zákona zadavatelem došlo při hodnocení nabídek ve vztahu k jednoznačně definovaným podmínkám prokázání splnění technických kvalifikačních předpokladů a rovněž provedeným hodnocením nabídek, a to zejména ve vztahu k dílčímu hodnotícímu kritériu „Návrh metodologie a technického zpracování nabízeného plnění“ a „nabídková cena v Kč vč. DPH za jednotlivé části zakázky“. Svou újmu spatřuje navrhovatel ve zmaření možnosti účastnit se na zpracování části 2 veřejné zakázky.

40. Následně navrhovatel obdobně jako v návrhu na část 1 veřejné zakázky deklaruje důležitost veřejné zakázky a jejího řádného splnění a definuje podklady, kterými je nezbytné se při plnění předmětu veřejné zakázky řídit.
41. Následně navrhovatel specifikuje, že tento návrh směřuje proti všem úkonům zadavatele učiněným v průběhu zadávacího řízení na předmětnou část veřejné zakázky, které vylučují, nebo by mohly vyloučit zásady stanovené v § 6 zákona a v jejichž důsledku hrozí nebo vznikla újma na právech navrhovatele.
42. Navrhovatel dále obecně uvádí, že zadávací dokumentace a v ní definované podmínky a požadavky musí být v rámci zadávacího řízení závazné, a to nejen pro uchazeče, ale také pro hodnotící komisi a zadavatele, přičemž splnění základních zadávacích podmínek a požadavků na prokázání kvalifikace je základním předpokladem pro rovné a transparentní hodnocení nabídek. Dodává, že pokud by zadavatel v rámci či mimo rámec zadávací dokumentace umožnil použití jiných parametrů a podmínek, než jaké jsou v zadávací dokumentaci obsaženy, měla by zadávací dokumentace obsahovat možnost variantního řešení. Pokud by v průběhu zadávacího řízení ze strany zadavatele mělo dojít ke změně zadávacích podmínek, musí o tom být informováni všichni potenciální uchazeči. Konkrétně potom navrhovatel cituje kapitolu 1.3.1 odst. d) zadávací dokumentace, kde je stanoveno, podle jakých předpisů musí být prováděny výpočty strategických hlukových map. Rovněž je tam uvedeno, že výpočtovou metodou pro letecký hluk je *ECAC.CEAC Doc. 29 „Report on Standard Method of Computing Noise Contours around Civil Airports“*, 1997. Navrhovatel zastává názor, že uchazeč MaREXCOM s.r.o., jakožto vybraný uchazeč v části 2, tento základní a stěžejní požadavek na provedení díla ve své nabídce nesplnil, neboť požadovaná metodika ve verzi 1997 nebyla v případě nabídky uchazeče MaREXCOM s.r.o. v jeho nabídce aplikována, ačkoliv její aplikace je zadavatelem stanovena v zadávacích podmínkách. Navrhovatel k tomu dodává, že podle jeho odborných znalostí se jedná o oficiálně uznávanou a doporučenou metodu zpracování strategických hlukových map v EU. Navrhovatel se proto domnívá, že zadavatel porušil § 76 odst. 1 v návaznosti na § 22 odst. 1 písm. b) a e) zákona, neboť přijal a posuzoval nabídku, která nesplnila požadavky zadavatele stanovené v zadávacích podmínkách. Navrhovatel uvádí, že v případě, že by zadávací dokumentace umožnila použití jiné verze metodiky, měl být tento údaj v ní obsažen, aby každý z uchazečů mohl zvážit aplikaci jednoho či druhého výpočtového software. Navrhovatel podotýká, že má k dispozici oba softwary a vzhledem k jejich velmi rozdílným

pořizovacím nákladům (verze nabízená uchazečem MaREXCOM s.r.o.: program INM² obsahující verzi 2006 – 300 USD; verze nabízená navrhovatelem: CANDA A obsahující požadovanou verzi 1997 – 16 800 EUR) je nepochybné, že by nabídková cena byla v případě použití levnější verze podstatně nižší. Navrhovatel je toho názoru, že hodnotící komise porušila zásady stanovené § 6 zákona, přičemž dodává, že metodika ve verzi 1997 je natolik jasným požadavkem, že ji nelze pardonovat tvrzením zadavatele, že umožnil využití vyšší verze, což mělo opravňovat uchazeče MaREXCOM s.r.o. k použití metodiky ve verzi 2006.

43. Navrhovatel se dále domnívá, že nabídka uchazeče MaREXCOM s.r.o. nemohla vyhovět požadavku na prokázání technických kvalifikačních předpokladů ohledně doložení osvědčení od výrobce programu, který bude použit pro plnění veřejné zakázky, že daný software (obsahující konkrétní výpočtové metody) splňuje požadavky plynoucí ze zadávací dokumentace. Navrhovatel svoje tvrzení odůvodňuje tím, že pokud software nabízený uchazečem MaREXCOM s.r.o. nevyhovuje zadávacím podmínkám, nemohla být ani splněna povinnost předložení požadovaného osvědčení od výrobce programu.
44. Navrhovatel dále zastává názor, že zmíněná porušení zákona se zadavatel opět v rozporu se zákonem pokusil napravit prostřednictvím vyjádření zástupců uchazeče MaREXCOM s.r.o. při jednání hodnotící komise dne 13. 6. 2012. Navrhovatel se domnívá, že tímto postupem hodnotící komise porušila § 76 odst. 4 zákona, neboť zákon v tomto svém ustanovení nepředpokládá, že by hodnotící komise mohla přizvat uchazeče na své jednání za účelem vysvětlení nejasností zjištěných při prokazování kvalifikačních předpokladů, nýbrž pouze nejasností nabídky samotné.
45. Navrhovatel závěrem svého návrhu Úřadu navrhuje, aby uložil zadavateli nápravné opatření spočívající ve zrušení rozhodnutí zadavatele o výběru nejhodnější nabídky ze dne 17. 10. 2012, zrušení rozhodnutí zadavatele o zrušení rozhodnutí ze dne 5. 3. 2012 a nařízení nového posouzení a hodnocení nabídek (pozn.: v návrhu je uvedeno námitek, ovšem z kontextu je zřejmé, že se jedná o překlep a navrhovatel myslel nabídky).
46. Úřad obdržel návrh dne 23. 11. 2012 a tímto dnem bylo podle § 113 zákona zahájeno správní řízení o přezkoumání úkonů zadavatele, vedené pod sp. zn. S731/2012/VZ/MGr. Zadavatel obdržel stejnopis návrhu dne 23. 11. 2012.
47. Vzhledem k tomu, že po předběžném posouzení návrhu získal Úřad pochybnosti o souladu postupu zadavatele se zákonem, a s ohledem na skutečnost, že Úřadu nebyla poskytnuta dokumentace o veřejné zakázce, uložil zadavateli rozhodnutím o předběžném opatření č. j. ÚOHS-S731/2012/VZ-23659/2012/511/MGr ze dne 13. 12. 2012 zákaz uzavřít smlouvu v části 2 šetřeného zadávacího řízení. Vydání předběžného opatření Úřad odůvodnil pochybnostmi o souladu úkonů a postupů učiněných zadavatelem při posouzení splnění kvalifikace a následném posouzení a hodnocení nabídek se zákonem.

Vyjádření zadavatele k návrhu

48. Zadavatel se k návrhu vyjádřil dopisem ze dne 19. 12. 2012, v němž k obsahu návrhu uvádí, že většina textu v návrhu nesouvisí s tím, zda zadávací řízení bylo provedeno v souladu se zákonem či nikoliv, ale vyjadřuje subjektivní názory navrhovatele na jednotlivé aspekty zadávané zakázky. Zadavatel uvádí, že jeho snahou je maximálně otevřené a transparentní

² Integrated Noise Model, verze 7.0 (v textu rozhodnutí dále označován pouze zkratkou „INM“)

řízení, přičemž dodává, že jeho pochybnosti jsou navrhovatelem používány jako argument pro napadání jeho postupu. Zadavatel souhlasí s potřebou realizace předmětu veřejné zakázky a rovněž s nutností maximálně profesionálního provedení, ovšem dodává, že profesionalita zájemců by měla začít jejich přístupem k zadávacímu řízení, což podle zadavatele není realizovatelné vyvoláváním různých forem nátlaku na zadavatele.

49. Zadavatel je přesvědčen, že vždy postupoval secundum et intra legem a porušení zákona se nedopustil, byť ne všechny jeho úkony jsou v zákoně přesně popsány, případně zákonem předvídaný. Zadavatel se domnívá, že se navrhovatel snaží účelově vzbudit zdání jakéhosi nekalého postupu zadavatele, ovšem je přesvědčen, že veškeré námitky dokáže vysvětlit, a dodává, že přestože mohou být shledány drobné závady formálního charakteru, neměly tyto podle jeho přesvědčení vliv na průběh zadávacího řízení.
50. Zadavatel dále poukazuje na to, že se návrh navrhovatele nekryje obsahově s námitkami, které ve věci podal, proto zvažuje jeho přípustnost.
51. Zadavatel připouští, že sloučil některé protokoly do jednoho dokumentu, ale nedomnívá se, že by takový postup zákon zakazoval, jakkoliv je nepraktický a zadavatel by tento postup již znovu ne zvolil.
52. Zadavatel zastává názor, že vymezení podání návrhu „*proti všem úkonům zadavatele, učiněným v průběhu otevřeného zadávacího řízení na předmětnou část veřejné zakázky, které vylučují, nebo by mohly vyloučit zásady stanovené v § 6 zákona a v jejichž důsledku hrozí nebo vznikla újma na právech navrhovatele*“, je ve své obecnosti nedostatečné a nesplňuje požadavky na označení konkrétních úkonů zadavatele, které navrhovatel požaduje přezkoumat. Zadavatel proto použil jako vodítko název podání, kde navrhovatel navrhuje zahájit řízení proti rozhodnutí zadavatele o zrušení rozhodnutí ze dne 5. 3. 2012, proti novému posouzení a hodnocení nabídek ze dne 13. 6. 2012 a proti rozhodnutí zadavatele o výběru nejvhodnější nabídky ze dne 17. 10. 2012. Zadavatel dále specifikuje, že podle jeho názoru je návrh podán účinně pouze proti rozhodnutí o výběru nejvhodnější nabídky ze dne 17. 10. 2012, protože proti rozhodnutí zadavatele o zrušení rozhodnutí ze dne 5. 3. 2012 a proti novému posouzení a hodnocení nabídek ze dne 13. 6. 2012 nemůže směřovat, neboť toto navrhovatel nenapadl námitkami.
53. K námitce umožnění použití jiných parametrů a podmínek, než jaké jsou stanoveny v zadávací dokumentaci, zadavatel uvádí, že variantní řešení skutečně neumožnil a při posuzování a hodnocení nabídek se striktně držel rámce, jak byl vymezen zadávací dokumentací. Zadavatel chápe, že vysoce odborná otázka souladu software řešení použitého uchazečem MaREXCOM s.r.o. může vyvolávat kontroverzní postoje, nicméně je přesvědčen, že se navrhovatel svým názorem mýlí. Zadavatel stejně jako v rozhodnutí o námitkách navrhovatele k tomuto uvádí, že hodnotící komise podle jeho názoru správně posoudila nabídku uchazeče MaREXCOM s.r.o. jako vyhovující, neboť podle názoru komise umožňuje navržené řešení, aby byl výstup zpracován způsobem, který je zadávací dokumentací požadován, a to bez ohledu na verzi využitého software. Zadavatel dodává, že případně se uchazeč MaREXCOM s.r.o. vystavuje riziku reklamace plnění a náhrady škody. Zadavatel je přesvědčen o kompatibilitě navrženého řešení především na základě údajů získaných z FAA, manuálu INM a dalších zdrojů. Zadavatel se domnívá, že se navrhovatel v otázce využitelnosti metodiky ECAC:CEAC Doc 29 ve verzi 3. a software INM mýlí, neboť přímo

v dokumentu „DOC29 Vol NO1-3rd edition – Report on Standard Method of Computing Noise Contours Around Civil Airports, 3rd Edition Volume 1 Applications Guide“ se uvádí, že INM je užíván jako národní postup ve Francii a Norsku. Druhý z dokumentů „DOC29 Vol No2-3rd edition – Report on standard Method of Computing Noise Contours Around Civil Airports, 3rd Edition Volume 2 Technical Guide“ například metodu navrženou navrhovatelem (německá metoda AzB) vůbec nezmiňuje a zmiňuje pouze INM. Zadavatel dále zastává názor, že s ohledem na rozdíly v nabídkových cenách je zřejmé, že tento rozdíl není tvořen rozdílnými náklady na pořízení software, bez ohledu na skutečnost, že je zcela na uchazečích, jakým způsobem budou nabídkovou cenu konstruovat a jakým způsobem promítnou své náklady.

54. Ke zmiňovanému postupu hodnotící komise při posouzení kvalifikace zadavatel uvádí, že se komise znovu podrobně zabývala posouzením kvalifikace a dospěla k závěru, že přes veškeré pochybnosti, které o prokázání kvalifikace uvedeného uchazeče má, z dokumentů jím předložených prokázání kvalifikace vyplývá. Zadavatel dodává, že komise musí rozhodovat především na základě dokumentů, které má k dispozici, nikoliv na základě informací, které se k ní dostanou jiným způsobem a které není schopna ověřit. Zadavatel dále uvádí, že opačně od názoru navrhovatele prokázání kvalifikace uchazeče MaREXCOM s.r.o. vyplývá již z předložených dokumentů, ovšem zadavatel měl pochybnosti o pravdivosti dokumentů, a proto přizval uchazeče MaREXCOM s.r.o., aby se o pravdivosti ujistil, když ani jiné formy ověřování nepřinesly jednoznačný výsledek. Zadavatel se domnívá, že postup komise, byť šel nad rámec zákona, nebyl proti zákonu, neboť veškeré skutečnosti jsou zaznamenány v protokole, tudíž jsou transparentní, stejně bylo postupováno i vůči ostatním uchazečům, proto nebyl nikdo diskriminován a s nikým nebylo zacházeno nerovně, a uvedené vysvětlení nezměnilo nic na názoru komise, tudíž nemělo a nemohlo mít dopad na pořadí nabídek. K tomu zadavatel dodává, že komise se nemůže řídit neprůkaznými domněnkami či dojmy jejích členů, neboť potom by její rozhodování nebylo přezkoumatelné a nemohla by být tedy dodržena zásada transparentnosti. Zadavatel své vyjádření v tomto bodě uzavírá tím, že přizvání uchazečů na jednání hodnotící komise nesloužilo jako prostředek dodatečného prokázání kvalifikace, ale jako ověření údajů již prokázaných, o kterých však komise měla pochybnosti, které se prokázat nepodařilo. Zadavatel uvádí, že stejné skutečnosti se týkají i jeho údajného postupu v rozporu s ustanovením § 56 zákona, přičemž dodává, že toto ustanovení by mohl porušit pouze při tvorbě zadávací dokumentace.
55. Závěrem svého vyjádření zadavatel navrhuje, aby byl návrh navrhovatele zamítnut podle § 118 odst. 4 zákona.

Průběh správního řízení v části 2 veřejné zakázky

56. Účastníky správního řízení podle § 116 zákona jsou
- zadavatel,
 - navrhovatel,
 - vybraný uchazeč v části 2 – MaREXCOM s.r.o.
57. Zahájení správního řízení oznámil Úřad účastníkům řízení dopisem č. j. ÚOHS-S731/2012/VZ-943/2013/511/MGr ze dne 16. 1. 2013. Usnesením č. j. ÚOHS-S731/2012/VZ-944/2013/511/MGr ze dne 16. 1. 2013 Úřad stanovil lhůty, ve kterých byli oprávněni

navrhovat důkazy a činit jiné návrhy, vyjádřit své stanovisko v řízení, resp. vyjádřit se k podkladům pro rozhodnutí, a dále navrhovateli lhůtu pro určení společného zmocněnce pro účely usnadnění průběhu tohoto správního řízení a zadavateli lhůtu k podání informace Úřadu o dalších úkonech, které zadavatel provede v šetřeném zadávacím řízení v průběhu správního řízení.

58. Dne 21. 1. 2013 obdržel Úřad sdělení navrhovatele o zvolení společného zmocněnce, kterým se, stejně jako ve správním řízení vedeném v části 1 veřejné zakázky, stala JUDr. Věra Martínková, zaměstnankyně Zdravotního ústavu se sídlem v Ostravě, a plnou moc pro zmocněnce.

Další postup Úřadu

59. Úřad dopisem č. j. ÚOHS-S731/2012/VZ-6040/2013/511/MGr ze dne 4. 4. 2013 seznámil účastníky řízení se skutečnostmi zjištěnými ve správním řízení – rozšířením předmětu správního řízení z moci úřední – aby bylo dodrženo ust. § 36 zákona č. 500/2004 Sb., správní řád, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „správní řád“), podle něhož musí být účastníkům před vydáním rozhodnutí ve věci dána možnost vyjádřit se k podkladům rozhodnutí. Úřad oznámil účastníkům, že na základě předložené dokumentace o veřejné zakázce z moci úřední posuzuje, zda zadavatel dodržel postup stanovený v § 78 odst. 4 ve spojení s § 44 a § 6 zákona, tedy zda stanovil dílčí hodnotící kritéria v podrobnostech nezbytných pro zpracování nabídky tak, aby si jednotliví uchazeči o veřejnou zakázku mohli udělat přesnou představu o tom, jaké řešení bude zadavatel preferovat. Současně Úřad usnesením č. j. ÚOHS-S731/2012/VZ-6043/2013/511/MGr z téhož dne účastníkům řízení stanovil lhůtu, ve které se podle § 36 odst. 3 správního řádu mohou vyjádřit k podkladům rozhodnutí.

Vyjádření uchazeče MaREXCOM s.r.o.

60. Úřad obdržel dne 12. 4. 2013 do datové schránky a následně dne 15. 4. 2013 v listinné podobě vyjádření uchazeče MaREXCOM s.r.o. Ve svém vyjádření uchazeč MaREXCOM s.r.o. nejprve stručně rekapituluje dosavadní průběh správního řízení a následně uvádí, že podle jeho názoru nedošlo při zadávání veřejné zakázky k žádnému porušení zákona a návrh je ryze účelový.
61. V další části svého podání se uchazeč MaREXCOM s.r.o. vyjadřuje k obsahu návrhu, k čemuž uvádí, že tvrzení navrhovatele, že metodika předložená uchazečem MaREXCOM s.r.o. nevyhověla požadavkům zadávací dokumentace, je z věcného hlediska nepravdivé a nemá oporu v zákoně, neboť software INM splňuje veškeré požadavky vyplývající z požadované verze metodiky 1997, ale navíc splňuje i podstatně přísnější požadavky vyplývající z verze 2006. Vybraný uchazeč MaREXCOM s.r.o. k tomuto dodává, že kompatibilitu softwaru INM s oběma verzemi metodiky potvrdil Letecký úřad USA (Federal Aviation Administration) jakožto výrobce software INM, a to konkrétně prostřednictvím vyjádření ombudsmana pro letecký hluk Leteckého úřadu USA (Aviation Noise Ombudsman, Federal Aviation Administration) z 12. 12. 2011 a vyjádření odboru životního prostředí Leteckého úřadu USA (Office of Environment and Energy, Federal Aviation Administration) z 14. 12. 2011. Vybraný uchazeč MaREXCOM s.r.o. proto označuje danou argumentaci navrhovatele jako naprosto nesprávnou a hrubě zavádějící, neboť jím nebyla předložena jiná než požadovaná metodika, jak se navrhovatel zřejmě účelově snaží dovodit, ale metodika věcně zcela identická a navíc novější a na vyšší odborné úrovni. K prokázání svých tvrzení poté uchazeč MaREXCOM s.r.o.

přiložil ke svému podání rovněž kopie obou výše zmíněných vyjádření. Vybraný uchazeč MaREXCOM s.r.o. k tomuto dále uvádí, že s ohledem na jeho dlouhodobé sledování nejnovějších trendů v predikci hluku z letecké dopravy se rozhodl použít v nabídce právě metodiku ve verzi 2006, neboť tato nejnovější metodika vycházející z aktuálních odborných poznatků by měla být používána v souladu s doporučením britského Ministerstva pro životní prostředí, výživu a venkov (DEFRA), a navíc ve srovnání s metodikou ve verzi 1997 poskytuje výrazně přesnější výsledky.

62. Uchazeč MaREXCOM s.r.o. dále upozorňuje na to, že podle § 46 odst. 3 zákona musí zadavatel připustit u každého odkazu na dokumenty vymezující technické podmínky plnění předmětu veřejné zakázky použití i jiných, kvalitativně a technicky obdobných řešení, proto ani zadavatel nemohl podle zákona jeho nabídku, splňující rovnocenným (resp. z odborného hlediska ještě lepším) způsobem požadavky vyplývající ze starší verze metodiky, z dalšího hodnocení vyřadit. Toto své tvrzení podpírá citací z odborné literatury a dodává, že pokud by zadavatel jím nabídnutou metodiku neakceptoval, omezil by tím nepřipustným způsobem okruh uchazečů o zakázku, a tedy závažně porušil zákon, zejména zásadu zákazu diskriminace.
63. Ze svých předchozích tvrzení uchazeč MaREXCOM s.r.o. vyvozuje, že nemůže obstát ani tvrzení navrhovatele o údajném neprokázání splnění technického kvalifikačního předpokladu podle čl. 1.7.4 zadávací dokumentace vybraným uchazeče MaREXCOM s.r.o., neboť ve své nabídce předložil osvědčení od výrobce software INM (tedy Leteckého úřadu USA), že daný software splňuje veškeré požadavky plynoucí ze zadávací dokumentace a příslušných předpisů Evropské unie, a prokázal tedy splnění technického kvalifikačního předpokladu řádně a v celém požadovaném rozsahu. Dodává, že podle jeho názoru zadavatel tedy postupoval správně, když ho nevyločil z účasti v zadávacím řízení a umožnil posouzení a hodnocení jím podané nabídky.
64. Vybraný uchazeč MaREXCOM s.r.o. se dále nedomnívá, že by došlo k porušení zákona jeho přizváním na jednání hodnotící komise konané dne 13. 6. 2012 za účelem vysvětlení kvalifikace, tím spíše, že tímto postupem zadavatel sledoval vyjasnění pochybnosti o kvalifikaci uchazeče MaREXCOM s.r.o., respektive napravení možného porušení zákona. Uchazeč MaREXCOM s.r.o. dodává, že postup zadavatele byl navíc zcela transparentní, neboť ve svém rozhodnutí o zrušení rozhodnutí ze dne 5. 3. 2012 přesvědčivě odůvodnil, proč k nařízení nového posouzení kvalifikace přistoupil. Podotýká dále, že i kdyby v rozporu s jeho názorem Úřad v tomto jednání hodnotící komise shledal porušení zákona, bylo by zcela marginální a bez vlivu na průběh nebo výsledek zadávacího řízení, neboť jeho nabídka byla shledána nejvýhodnější jak při opakovaném jednání dne 13. 6. 2012, tak při původním jednání hodnotící komise.
65. K rozšíření předmětu správního řízení z moci úřední vybraný uchazeč MaREXCOM s.r.o. uvádí, že se domnívá, že pochybnost Úřadu není opodstatněná. Vybraný uchazeč MaREXCOM s.r.o. se dále věnuje rozboru ustanovení § 78 odst. 4 zákona a uvádí, že v daném případě byl podle jeho názoru zákonný požadavek na určitou a jednoznačnou specifikaci dílčího hodnotícího kritéria „Návrh metodologie a technického zpracování nabízeného plnění“ splněn, neboť zadavatel v čl. 1.11 zadávací dokumentace zcela jasně a transparentně uvedl, z jakých hledisek bude toto dílčí hodnotící kritérium hodnoceno, a dal uchazečům jasně najevo, které konkrétní aspekty budou rozhodující při hodnocení nabídek, v důsledku

čehož mohli uchazeči podat vzájemně srovnatelné nabídky. Dodává k tomu, že zadavatel rovněž uvedl přehled bodování nabídek v rámci daného dílčího hodnotícího kritéria, v jehož rámci transparentně vysvětlil, jaké bodové ohodnocení mohou uchazeči očekávat v závislosti na kvalitě zpracování jejich nabídek, čímž podle názoru uchazeče MaREXCOM s.r.o. umožnil uchazečům získat dokonalou představu o tom, jak mají ke svým nabídkám přistoupit. Ohledně samotného hodnocení nabídek v rámci daného dílčího hodnotícího kritéria zastává vybraný uchazeč MaREXCOM s.r.o. názor, že hodnotící komise ve zprávě o posouzení a hodnocení nabídek dostatečně podrobně a přesvědčivě odůvodnila přidělená hodnocení. Vybraný uchazeč dále dodává, že i kdyby Úřad shledal nedostatečné vymezení předmětného dílčího hodnotícího kritéria, nemohlo toto mít vliv na výsledek zadávacího řízení. Svůj názor odůvodňuje porovnáním výsledku hodnocení své nabídky a nabídky navrhovatele v rámci daného dílčího hodnotícího kritéria, kdy navrhovatel získal plný počet bodů, tedy nejlépe porozuměl požadavkům zadavatele, a přes to nejvhodnější nabídku v konečném součtu předložil vybraný uchazeč MaREXCOM s.r.o. Pokud tedy nabídka navrhovatele zcela naplnila představu zadavatele, mohlo by případné podrobnější stanovení tohoto dílčího hodnotícího kritéria vést nanejvýš k tomu, že by více bodů potenciálně mohl získat vybraný uchazeč MaREXCOM s.r.o. Postup zadavatele podle názoru uchazeče MaREXCOM s.r.o. prokazatelně nemohl ovlivnit výběr nejvhodnější nabídky a je tedy vyloučeno uložení nápravného opatření ve smyslu § 118 zákona a zadavatel se nemohl dopustit správního deliktu ve smyslu § 120 zákona.

66. Závěrem svého vyjádření uchazeč MaREXCOM s.r.o. shrnuje, že podle jeho názoru je návrh zcela účelový, jehož prostřednictvím navrhovatel pouze maskuje vlastní neschopnost podat cenově konkurenceschopnou nabídku, a pochybnosti Úřadu jsou zcela neopodstatněné. Vybraný uchazeč MaREXCOM s.r.o. má za to, že v předmětném zadávacím řízení nebyl porušen zákon, a proto navrhuje, aby Úřad předmětné správní řízení zastavil, resp. aby zamítnul návrh v celém jeho rozsahu.

Ke spojení správních řízení

67. K zajištění účelu správních řízení vedených pod sp. zn. ÚOHS-S696/2012/VZ/MGr a ÚOHS-S731/2012/VZ/MGr, zahájených dne 23. 11. 2012 na základě návrhů z téhož dne, vydal Úřad usnesení č. j. ÚOHS-S696,731/2012/VZ-7424/2013/511/MGr ze dne 30. 4. 2013, kterým tato správní řízení spojil, jelikož se týkají dvou částí totožné veřejné zakázky.
68. Účastníky spojených správních řízení podle § 116 zákona jsou
- zadavatel,
 - navrhovatel,
 - vybraný uchazeč v části 1 – Ecological Consulting a.s.,
 - vybraný uchazeč v části 2 – MaREXCOM s.r.o.
69. Usnesením č. j. ÚOHS-S696,731/2012/VZ-7900/2013/511/MGr ze dne 30. 4. 2013 Úřad účastníkům řízení stanovil lhůtu, ve které byli s ohledem na spojení správních řízení oprávněni navrhnout důkazy a lhůtu k vyjádření k podkladům rozhodnutí a zadavateli lhůtu k podání informace Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže o dalších úkonech, které

zadavatel provede v šetřeném zadávacím řízení v průběhu správního řízení, a zaslání příslušné dokumentace pořízené v souvislosti s provedenými úkony.

Vyjádření zadavatele

70. Dne 17. 5. 2013 obdržel Úřad vyjádření zadavatele ze dne 12. 4. 2013, v němž vyjadřuje své přesvědčení, že postupoval, pokud jde o stanovení hodnotících kritérií, v souladu se zákonem. Zadavatel se domnívá, že nelze posuzovat pouze odtrženě ustanovení o dílčích hodnotících kritériích, ale je třeba jej vykládat jednak v souladu s profesionalitou uchazečů, jejichž odbornost se předpokládá, jednak v kontextu celé zadávací dokumentace, a to zejména čl. 1.1, který obsahuje bližší vymezení předmětu, a tím i požadavků na zpracování dílčího kritéria návrhu metodologie a technického zpracování nabízeného plnění. Zadavatel dodává, že specifikace požadavků na předmět plnění, a tím i návrhu metodologie je pak podrobně uvedena v čl. 1.3.1 a 1.3.2 zadávací dokumentace, které obsahují dokumenty vymezující potřebnou úroveň zpracování návrhu.
71. Zadavatel je přesvědčen, že nepochybil ani při popisu způsobu hodnocení dílčího hodnotícího kritéria, když mimo běžné metody stanovení bodového ohodnocení na základě metody porovnání nabídek uvedl pro snazší orientaci i několik kategorií, podle nichž uchazeči mohou určit bodové ohodnocení nabídek. Dodává, že stanovením těchto kategorií přispěl podle svého názoru k předvídatelnosti hodnocení a zvýšil jeho transparentnost. Otázku vymezení tohoto hodnotícího kritéria a jeho hodnocení považuje rovněž zadavatel za nespornou z důvodu, že nebyla předmětem dotazů ani námitek a z nabídek uchazečů vyplývá, že kritéria byla pochopena správně.

Závěry Úřadu

72. Úřad přezkoumal na základě § 112 a následujících ustanovení zákona případ ve všech vzájemných souvislostech a po zhodnocení všech podkladů, zejména dokumentace o veřejné zakázce včetně nabídek a vyjádření předložených účastníky řízení konstatuje, že zadavatel při zadávání veřejné zakázky nepostupoval v souladu se zákonem. Ke svému rozhodnutí uvádí Úřad následující rozhodné skutečnosti.
73. Zadavatel je podle § 6 odst. 1 zákona povinen při postupu podle tohoto zákona dodržovat zásady transparentnosti, rovného zacházení a zákazu diskriminace.
74. Zadávací dokumentace je podle § 44 odst. 1 zákona 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. V odst. 3 písm. h) citovaného ustanovení zákona je dále stanoveno, že Zadávací dokumentace musí obsahovat způsob hodnocení nabídek podle hodnotících kritérií.
75. Z ustanovení § 78 zákona vyplývá, že základním hodnotícím kritériem pro zadání veřejné zakázky (dále jen "základní hodnotící kritérium") je ekonomická výhodnost nabídky, nebo nejnižší nabídková cena. V odst. 3 citovaného ustanovení zákona je stanoveno, že zadavatel zvolí základní hodnotící kritérium podle druhu a složitosti veřejné zakázky a uvede je v oznámení nebo výzvě o zahájení zadávacího řízení. Z odstavce 4 citovaného ustanovení poté vyplývá, že rozhodne-li se zadavatel pro zadání veřejné zakázky podle základního hodnotícího kritéria ekonomické výhodnosti nabídky, stanoví vždy dílčí hodnotící kritéria tak, aby vyjadřovala vztah užitné hodnoty a ceny. Dílčí hodnotící kritéria se musí vztahovat

k nabízenému plnění veřejné zakázky. Mohou jimi být zejména nabídková cena, kvalita, technická úroveň nabízeného plnění, estetické a funkční vlastnosti, vlastnosti plnění z hlediska vlivu na životní prostředí, vliv na zaměstnanost osob se zdravotním postižením, provozní náklady, návratnost nákladů, záruční a pozáruční servis, zabezpečení dodávek, dodací lhůta nebo lhůta pro dokončení. Odst. 5 citovaného ustanovení stanoví, že je-li základním hodnotícím kritériem ekonomická výhodnost nabídky, musí zadavatel jednotlivým dílčím hodnotícím kritériím stanovit váhu, kterou vyjádří v procentech, nebo stanoví jiný matematický vztah mezi dílčími kritérii. Stanovená váha může být u jednotlivých dílčích hodnotících kritérií shodná. Dle odst. 6 citovaného ustanovení zákona zadavatel uvede dílčí hodnotící kritéria a jejich váhu v oznámení či výzvě o zahájení zadávacího řízení, popřípadě ve výzvě k podání nabídky v užším řízení či v jednacím řízení s uveřejněním nebo ve výzvě k jednání v jednacím řízení bez uveřejnění, popřípadě ve výzvě k potvrzení zájmu o účast nebo v dokumentaci soutěžního dialogu.

Shrnutí relevantních skutečností

76. Zadavatel v části „1.11 HODNOTÍCÍ KRITÉRIA A ZPŮSOB HODNOCENÍ NABÍDEK“ zadávací dokumentace stanovil, že základním hodnotícím kritériem pro zadání zakázky je ekonomická výhodnost nabídky s dílčími hodnotícími kritérii a) návrh metodologie a technického zpracování nabízeného plnění (váha 20 %) a b) nabídková cena v Kč vč. DPH za jednotlivé části zakázky (váha 80 %).
77. Následně zadavatel popsal způsob hodnocení nabídek, přičemž k dílčímu hodnotícímu kritériu návrh metodologie a technického zpracování nabízeného plnění zadavatel uvádí, že *„bude hodnoceno z pohledu kvality navržené metodologie (včetně konkrétních postupů prací), komplexnosti navrhovaného zpracování a garance kvality a důvěryhodnosti dat. Zásadní důraz bude kladen na způsob získávání chybějících dat, a to v souvislosti s třetí částí veřejné zakázky. Pro toto číselně nevyjádřitelné kritérium budou nabídky ohodnoceny na stupnici 0 – 100 bodů. Nabídka, která nejlépe splní dané dílčí kritérium, obdrží za toto dílčí kritérium 100 bodů a bude označena jako nejvhodnější nabídka. Ostatní nabídky získají takové bodové ohodnocení, které vyjadřuje míru splnění daného dílčího kritéria ve vztahu k nejvhodnější nabídce.“* Zadavatel následně stanovil bodové rozhraní a to následovně:
 - *„71-100 bodů – plně vyhovující a vysoce profesionální s jednoznačným průkazem porozumění hlavní problematice zadání a potřebám zadavatele specifikovaným v této zadávací dokumentaci. Propracovaná, naprosto vyhovující metodologie.*
 - *51-70 bodů – vyhovující a profesionální. Nabídka s mírně rutinním a nejednoznačným průkazem porozumění hlavní problematice zadání a potřebám zadavatele specifikovaným v této zadávací dokumentaci. Metodologie vede k naplnění cíle projektu, je však méně propracovaná.*
 - *21-50 bodů – vyhovující s výhradami. Metodologie vede k naplnění cíle veřejné zakázky a potřeb zadavatele, uchazečem je však propracována na nižší úrovni, není detailně specifikována.*
 - *11-20 bodů – vyhovující s velkými výhradami. Metodologie vede k naplnění cíle veřejné zakázky, není však uchazečem kvalitně propracována a přesně specifikována s ohledem na potřeby zadavatele.*

- *0-10 bodů – nevyhovující. Uchazeč má povědomí o platných právních předpisech a jejich obsahu, neporozuměl však hlavní problematice zadání a potřebám zadavatele specifikovaným v této zadávací dokumentaci. Metodologie obsahuje zásadní logické nedostatky a z odborného hlediska nevede k naplnění cíle veřejné zakázky.“*

78. S ohledem na to, že zadavatel ve svém vyjádření ze dne 12. 4. 2013 uvádí, že předmětné dílčí hodnotící kritérium je nutné vykládat rovněž v kontextu ustanovení čl. 1.3.1 a 1.3.2 zadávací dokumentace, je nezbytné uvést, že v části „1.3.1 Požadavky na provedení“ zadávací dokumentace jsou specifikovány jednotlivé vnitrostátní i evropské předpisy a dokumenty, kterými je dodavatel při zpracování předmětu veřejné zakázky podle zadavatele vázán. V části „1.3.2 Charakteristika výstupů předmětu plnění veřejné zakázky“ zadávací dokumentace poté zadavatel specifikuje, že součástí předmětu plnění veřejné zakázky je předání závěrečné zprávy, jednotlivých strategických hlukových map (včetně všech primárních vstupních a výstupních dat i souboru datových modelů ve formátu použitého softwaru pro výpočet), údajů o počtu ovlivněných obyvatel příslušnými intervaly hlukové zátěže, souhrnných a agregovaných tabulek, veškerých grafických (mapových) výstupů a elektronických souborů, které byly podkladem pro zpracování jednotlivých hlukových indikátorů a/nebo tvořily v dotčeném území podklad pro výpočet, veškerých primárních vstupních dat, přičemž u všech dokumentů uvádí požadovanou formu a případné náležitosti. Zadavatel rovněž předpokládá úzkou spolupráci svých pracovníků s pracovníky dodavatele a vyhrazuje si právo kontroly.

Odůvodnění závěrů Úřadu

79. Z požadavků zákona na kvalitu a jednoznačnost zadávacích podmínek včetně hodnotících kritérií (viz výše citace jednotlivých ustanovení zákona) vyplývá, že řádné zpracování především zadávací dokumentace je základem pro podání nabídek odpovídajících požadavkům zadavatele a také nabídek vzájemně porovnatelných. Požadavky zadavatele musí být v zadávací dokumentaci vymezeny především objektivně, tj. takovým způsobem, který bude vnímán a chápán všemi dotčenými subjekty, jak zadavatelem, tak dodavateli, stejným způsobem. Požadavky zadavatele musí být rovněž stanoveny jednoznačně, tj. nesmí dávat žádný prostor pro pochybnosti či rozdílný výklad. Zároveň musí zadávací dokumentace obsahovat požadavky a technické podmínky v takovém rozsahu, aby byla zadávací dokumentace úplná a správná, a zároveň aby byla jasná, srozumitelná a určitá.
80. Požadavky na nezbytnost transparentní zadávací dokumentace, a tedy i hodnotících kritérií, judikoval i Nejvyšší správní soud, kde např. v rozsudku č. j. 2 Afs 86/2008-222 ze dne 25. 3. 2009 uvádí, že *„zadávací dokumentace musí být jednoznačná, jelikož musí být zcela patrná, v jakých otázkách a jak konkrétně spolu budou jednotlivé nabídky soutěžit. Rovněž jednotlivá dílčí kritéria a jejich hodnocení musí být natolik konkrétní, přesné a jednoznačné, aby se každému z uchazečů dostalo informací téhož materiálního obsahu a aby bylo následně zřetelně přezkoumatelné, zda zadavatel hodnotil nabídky tak, jak předdeslal v zadávacích podmínkách. Nemůže tedy obstát taková zadávací dokumentace, z níž požadavky na zpracování nabídky a následně hodnotící kritéria nejsou zcela srozumitelná a jednoznačná, tj. pokud objektivně připouštějí rozdílný výklad a vzniká tak interpretační nejistota.“* Rovněž Úřad se již ve svých rozhodnutích zabýval problematikou transparentnosti zadávací dokumentace a požadavky na zpracování hodnotících kritérií. Např. v rozhodnutí č. j. ÚOHS-

R173/2008/02-632/2009/310-ASc ze dne 19. 1. 2009 uvádí, že „podle § 78 odst. 4 zákona, rozhodne-li se zadavatel pro zadání veřejné zakázky podle základního hodnotícího kritéria ekonomické výhodnosti nabídky, stanoví vždy dílčí hodnotící kritéria. Dílčí hodnotící kritéria se musí vztahovat k nabízenému plnění veřejné zakázky a zadavatel je při jejich stanovení povinen dodržovat zásady zakotvené v ustanovení § 6 zákona. Stanovení hodnotících kritérií je jedním z nejdůležitějších kroků ze strany zadavatele, neboť na jejich základě zadavatel rozhoduje, jakým způsobem bude hodnotit nabídky, resp. která vlastnost nabídky je z jeho pohledu nejvýznamnější. Stanovení hodnotících kritérií a jejich obsahu je tedy klíčovou fází pro hodnocení nabídek ve smyslu § 79 zákona. Zadavatelem stanovená hodnotící kritéria musí splňovat základní charakteristické vlastnosti a to určitost, jednoznačnost, schopnost být předmětem hodnocení a nediskriminační charakter. Z každého dílčího hodnotícího kritéria musí být patrné, co se jím jednoznačně myslí, resp. co má nabídka obsahovat, aby tomuto kritériu vyhověla a mohla být hodnocena. Nedodržení těchto požadavků totiž může vést k nejednotnému pochopení významu a povahy takového kritéria a k podání nabídek, jež nejsou vzájemně srovnatelnými. Kvalita stanovení dílčích hodnotících kritérií má zpravidla přímý vliv na kvalitu provedení hodnocení nabídek.“

81. V daném případě je ze zadávací dokumentace zřejmé, že uchazeči musí při plnění předmětu veřejné zakázky postupovat v souladu s různými předpisy, nicméně je rovněž zřejmé, že splnění předmětu veřejné zakázky lze dosáhnout různými metodami. Ke způsobu hodnocení u dílčího hodnotícího kritéria návrh metodologie a technického zpracování nabízeného plnění zadavatel v podstatě pouze uvádí, že „bude hodnoceno z pohledu kvality navržené metodologie (včetně konkrétních postupů prací), komplexnosti navrhovaného zpracování a garance kvality a důvěryhodnosti dat“, nicméně nikde nespécifikuje například, v čem bude shledávat vyšší míru kvality navržené metodologie či jaká data pro něj budou kvalitnější a důvěryhodnější, respektive kvalitněji a důvěryhodněji získaná. S ohledem na složitost předmětu plnění veřejné zakázky a dílčího hodnotícího kritéria návrh metodologie a technického zpracování nabízeného plnění, Úřadu v zadávací dokumentaci absentují výše uvedené podstatné informace a vlivem toho nelze s určitostí konstatovat, že zadávací dokumentace bez pochyb poskytuje uchazečům jasný návod, jak koncipovat své nabídky, aby s nimi mohli regulérně soutěžit.
82. Nedostatečně specifikovaná hodnotící kritéria následně vedou k situaci, kdy sama hodnotící komise v protokolu o jednání a úkonech komise ze dne 13. 6. 2012 pochybuje o kvalitní propracovanosti metodologie navržené uchazečem Ecological Consulting a.s. a její přesné specifikaci s ohledem na potřeby zadavatele, byť k naplnění cíle veřejné zakázky vede. U uchazeče MaREXOM s.r.o. poté k metodologii hodnotící komise uvádí, že vede k naplnění cíle veřejné zakázky a potřeb zadavatele, je však propracována na nižší úrovni a není detailně specifikována.
83. Úřad dává zadavateli za pravdu, že je nutné posuzovat zadávací dokumentaci jako celek a nezaměřit se pouze na stanovení hodnotících kritérií, resp. v daném případě dílčího hodnotícího kritéria návrh metodologie a technického zpracování nabízeného plnění, nicméně ani při komplexním nazírání na dokumentaci o veřejné zakázce není zřejmé, jakou metodologii či jaké technické zpracování bude zadavatel preferovat, nehledě k tomu, že nejsou ani zřejmé minimální požadavky zadavatele nutné k akceptaci nabízeného plnění.

84. Z výše uvedeného vyplývá, že netransparentně stanovené dílčí hodnotící kritérium návrh metodologie a technického zpracování nabízeného plnění má přímý vliv na porovnatelnost nabídek, a tudíž mohlo mít rovněž vliv na výběr nejhodnější nabídky.
85. Dále Úřad shledává u vymezení bodového ohodnocení nepřipustnou tu skutečnost, že zadavatel hodlá hodnotit rovněž případné nabídky, které nesplňují požadavky zadávací dokumentace, od dodavatelů, kteří neporozuměli hlavní problematice zadání a jejichž metodologie nevede k naplnění cíle veřejné zakázky. S ohledem na nastavené váhy hodnotících kritérií by bylo tedy možné, aby byla nabídka nekvalifikovaného uchazeče, která nesplňuje zadávací podmínky a měla by být tedy z tohoto důvodu vyřazena z dalšího posouzení a hodnocení, paradoxně vyhodnocena jako nejhodnější.

K obsahu návrhů

86. K obsahu návrhů Úřad uvádí, že s ohledem na pochybení zadavatele při tvorbě zadávací dokumentace jsou dohady o jeho dalších postupech nadbytečné, nicméně je nutné podotknout, že i ze skutečností uvedených v návrzích vyplývá, že si jednotliví uchazeči udělali rozdílné názory na to, jaké plnění bude zadavatel preferovat. Příkladem mohou být dohady ohledně softwaru, který může být při plnění zakázky použit.
87. Úřad rovněž upozorňuje, že veškeré úkony zadavatele musí být transparentní, a to jednak z důvodu jejich přezkoumatelnosti, jednak pro to, aby uchazeči měli povědomí o postupech zadavatele. Pokud tedy zadavatel v rámci možností daných mu zákonem například zruší některé svoje předešlé úkony, musí být vždy jasné, jaké přesně úkony zrušil a co ho k tomu vedlo. Jestliže měl zadavatel v části 1 veřejné zakázky v úmyslu nově posuzovat rovněž kvalifikaci uchazečů, neboť se domníval, že byla posouzena chybně, měl zrušit také předešlé posouzení kvalifikace uchazečů o veřejnou zakázku. Posouzení kvalifikace uchazečů předchází posouzení a hodnocení nabídek, neboť posouzeny a hodnoceny mohou být pouze nabídky kvalifikovaných uchazečů. Tyto dvě fáze tedy nelze ztotožňovat. Z dokumentace o veřejné zakázce ovšem vyplývá, že zadavatel zrušil svoje úkony od posouzení a hodnocení nabídek dál a o zrušení posouzení kvalifikace žádné rozhodnutí nevydal.
88. Co se týká postupu hodnotící komise, která si přizvala uchazeče k vysvětlení dokumentům prokazujícím kvalifikaci, neshledává Úřad takovýto postup za protizákonný, pokud je transparentní a pokud je příležitost dána všem uchazečům ve stejném postavení. Daný postup samozřejmě nesmí sloužit k dodatečnému prokazování kvalifikace, ale musí se jednat opravdu pouze o vysvětlení již prokázaných skutečností.
89. Vzhledem k výše uvedenému Úřad konstatuje, že zadavatel nedodržel postup stanovený v § 78 odst. 4 ve spojení s § 44 a § 6 odst. 1 zákona, tím, že nestanovil dílčí hodnotící kritérium „Návrh metodologie a technického zpracování nabízeného plnění“ transparentně a v podrobnostech nezbytných pro zpracování nabídky tak, aby si jednotliví uchazeči o veřejnou zakázku mohli udělat přesnou představu o tom, jaké řešení bude zadavatel preferovat, což mohlo ovlivnit výběr nejhodnější nabídky a doposud nedošlo k uzavření smlouvy ani v jedné části veřejné zakázky.

K dalším bodům návrhů

90. Úřad konstatuje, že se k dalším skutečnostem, jež navrhovatel ve svém návrhu uvádí, nevyjádřil. S ohledem na výše uvedené závěry Úřadu, které se týkají rozporu postupu

zadavatele při zadávání šetřené veřejné zakázky s ustanovením § 78 odst. 4 ve spojení s § 44 a § 6 odst. 1 zákona, které podnítily rozhodnutí Úřadu o uložení nápravného opatření spočívajícího ve zrušení části 1 a části 2 předmětného zadávacího řízení, se dále jeví jako nadbytečné posuzování dalších navrhovatelem tvrzených pochybení ze strany zadavatele. Uvedený postup Úřad zvolil s odkazem na rozsudek Vrchního soudu v Olomouci, č. j. 2 A2/99 – 20 ze dne 24. 6. 1999, jenž se sice v meritu věci zabýval otázkou zákonnosti vyloučení uchazeče ze zadávacího řízení zadavatelem, přičemž Vrchní soud v Olomouci judikoval, že za situace, kdy existuje alespoň jediný oprávněný důvod k vyloučení uchazeče, je nadbytečné zkoumat další namítané důvody pro vyloučení, avšak výkladem založeným na argumentu per analogiam Úřad dospěl k názoru, že tento závěr Vrchního soudu v Olomouci je příslušný rovněž k šetřenému případu.

Uložení nápravného opatření

91. Podle § 118 odst. 1 zákona nedodrží-li zadavatel postup stanovený pro zadání veřejné zakázky nebo pro soutěž o návrh, přičemž tento postup podstatně ovlivnil nebo mohl ovlivnit výběr nejvhodnější nabídky nebo návrhu, a dosud nedošlo k uzavření smlouvy, Úřad zruší zadávací řízení nebo soutěž o návrh nebo jen jednotlivý úkon zadavatele.
92. Jak vyplývá z textu tohoto rozhodnutí, postupoval zadavatel v zadávacím řízení na část 1 a část 2 veřejné zakázky v rozporu se zákonem již při stanovení dílčího hodnotícího kritéria „Návrh metodologie a technického zpracování nabízeného plnění“, a proto nelze nápravu zjednat jiným způsobem než zrušením zadávacího řízení.
93. Vzhledem k tomu, že v šetřeném případě zadavatel nedodržel postup stanovený zákonem a tento nezákonný postup mohl podstatně ovlivnit výběr nejvhodnější nabídky, rozhodl Úřad o zrušení zadávacího řízení, jak je uvedeno v bodu II. výroku tohoto rozhodnutí.
94. Ustanovení § 84 odst. 7 zákona stanoví, že zadavatel odešle oznámení o zrušení zadávacího řízení k uveřejnění v informačním systému podle § 157 do 3 dnů ode dne přijetí rozhodnutí; tato povinnost neplatí pouze pro jednací řízení bez uveřejnění a řízení na základě rámcové smlouvy. Dále je zadavatel podle § 84 odst. 8 zákona povinen odeslat písemné oznámení o zrušení zadávacího řízení do 2 pracovních dnů po přijetí rozhodnutí všem známým zájemcům či uchazečům s uvedením důvodu. Podle ustanovení § 84 odst. 9 zákona pokud zruší zadávací řízení Úřad, užijí se ustanovení § 84 odst. 7 a 8 obdobně, přičemž lhůty počínají běžet ode dne, kdy se zadavatel dozví o nabytí právní moci rozhodnutí Úřadu.

Náklady řízení

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

96. Vzhledem k tomu, že tímto rozhodnutím bylo zrušeno zadávací řízení, rozhodl Úřad o uložení povinnosti uhradit náklady řízení, jak je uvedeno ve výroku III. tohoto rozhodnutí, a to na účet Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže zřízený u pobočky České národní banky v Brně číslo 19-24825621/0710, variabilní symbol 2012696731.

POUČENÍ

Proti tomuto rozhodnutí lze do 15 dní ode dne jeho doručení podat rozklad k předsedovi Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže, a to prostřednictvím Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže – sekce veřejných zakázek, třída Kpt. Jaroše 7, 604 55 Brno. Včas podaný rozklad má odkladný účinek. Rozklad se podává s potřebným počtem stejnopisů tak, aby jeden stejnopis zůstal správnímu orgánu a aby každému účastníku řízení mohl Úřad zaslat jeden stejnopis.

otisk úředního razítka

JUDr. Eva Kubišová
místopředsedkyně

Obdrží

1. Státní zdravotní ústav, příspěvková organizace, Šrobárova 49/48, 100 42 Praha 10 – Vinohrady
2. JUDr. Věra Martínková, Zdravotní ústav se sídlem v Ostravě, příspěvková organizace, Partyzánské náměstí 7, 702 00
3. Ecological Consulting a.s., Na Střelnici 343/48, 779 00 Olomouc – Lazce
4. MaREXCOM s.r.o, Sosnovecká 578/2, 181 00 Praha 8 – Troja

Vypraveno dne

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