

ÚŘAD PRO OCHRANU HOSPODÁŘSKÉ SOUTĚŽE



ROZHODNUTÍ



UOHSX001KR1N

Č. j. ÚOHS-S230/2009/VZ-1726/2010/520/DŘÍ

V Brně dne 3. března 2010

Úřad pro ochranu hospodářské soutěže příslušný podle § 112 zákona č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách, ve znění pozdějších předpisů, ve správním řízení zahájeném dne 10. 8. 2009 na návrh ze dne 6. 8. 2009, jehož účastníky jsou

- zadavatel – statutární město České Budějovice, IČ 00244732, se sídlem náměstí Přemysla Otakara II. 1, 2, 370 92 České Budějovice, zastoupené Mgr. Jurajem Thomou, primátorem,
- navrhovatel – LINET spol. s r. o., IČ 00507814, se sídlem Želevčice 5, 274 01 Slaný, za niž jedná Ing. Zbyněk Frolík, jednatel a Jan Horák, prokurista,

ve věci přezkoumání úkonů zadavatele učiněných ve veřejné zakázce „Rekonstrukce, modernizace a vybavení objektu CSS Staroměstská - 2“, zadávané v otevřeném řízení, jehož oznámení bylo v informačním systému o veřejných zakázkách uveřejněno dne 26. 6. 2009 pod ev. č. 60033062, **rozhodl** takto:

I.

Zadavatel – statutární město České Budějovice – nedodržel postup stanovený v ustanovení

- a) § 45 odst. 3 v návaznosti na § 6 citovaného zákona o veřejných zakázkách, když stanovil technické podmínky tak, že vytvářely neodůvodněné překážky hospodářské soutěže, přičemž tento postup mohl podstatně ovlivnit výběr nejvhodnější nabídky, a dosud nedošlo k uzavření smlouvy,
- b) § 44 odst. 9 v návaznosti na § 6 citovaného zákona o veřejných zakázkách, když stanovil technické podmínky tak, že obsahovaly odkazy a požadavky na specifická označení zboží a tento postup vedl ke zvýhodnění určitého dodavatele a výrobku a tento postup mohl podstatně ovlivnit výběr nejvhodnější nabídky, a dosud nedošlo k uzavření smlouvy.

Jako opatření k nápravě Úřad pro ochranu hospodářské soutěže podle § 118 zákona č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách, ve znění pozdějších předpisů, **ruší** zadávací řízení.

II.

Podle § 119 odst. 2 zákona č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách, ve znění pozdějších předpisů, a podle § 1 odst. 1 vyhlášky č. 328/2006 Sb., kterou se stanoví paušální částka nákladů řízení o přezkoumání úkonů zadavatele pro účely zákona o veřejných zakázkách, se výše jmenovanému zadavateli **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

Statutární město České Budějovice, IČ 00244732, se sídlem náměstí Přemysla Otakara II. 1, 2, 370 92 České Budějovice, zastoupené Mgr. Jurajem Thomou, primátorem (dále jen „zadavatel“), uveřejnilo podle zákona č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „zákon“), v informačním systému o veřejných zakázkách dne 26. 6. 2009 pod evidenčním číslem 60033062 oznámení o zahájení zadávacího řízení za účelem zadání podlimitní veřejné zakázky „Rekonstrukce, modernizace a vybavení objektu CSS Staroměstská-2“ (dále jen „veřejná zakázka“).

Základním hodnotícím kritériem byla stanovena nejnižší nabídková cena. Ve lhůtě pro podání nabídek stanovené do 23. 7. 2009 bylo zadavateli doručeno pět nabídek.

Podle dokumentace o veřejné zakázce si zadávací dokumentaci vyžádalo 15 dodavatelů. Dne 1. 7. 2009 byla zadávací dokumentace doručena společnosti LINET spol. s r. o., IČ 00507814, se sídlem Želečnice 5, 274 01 Slaný, za níž jedná Ing. Zbyněk Frolík, jednatel, Jan Horák a Ing. Tomáš Kolář, prokuristé (dále jen „navrhovatel“). Dne 14. 7. 2009 navrhovatel zaslal zadavateli žádost o dodatečné informace týkající se technických parametrů zadavatelem požadovaného vybavení. Zadavatel dne 15. 7. 2009 zaslal odpověď, ve které uvádí, že „po konzultaci s příslušným technikem a pracovníky zařízení musím konstatovat, že trváme na původním zadání a specifikaci zařízení, která je doplněna o ilustrační fotografie. Podle našeho názoru je zadání dostačující, a pokud by bylo zadání doplněno, může upřednostnit konkrétního dodavatele.“

Dne 22. 7. 2009 byla zadavateli doručena námitka navrhovatele, ve které uvádí, že formulace specifikace požadovaného vybavení je v rozporu s § 6 zákona a dále v rozporu s § 46 odst. 4 zákona, podle kterého musí být technické podmínky dostatečně přesné, aby uchazečům umožnily jednoznačně určit předmět zakázky a zpracovat porovnatelné nabídky. Zadavatel rozhodnutím ze dne 30. 7. 2009, které bylo navrhovateli doručeno dne 31. 7. 2009, výše uvedené námitce nevyhověl s odůvodněním, že je přesvědčen, že zadávací podmínky byly specifikovány v souladu s § 46 zákona.

Vzhledem k tomu, že zadavatel svým rozhodnutím nevyhověl námitkám navrhovatele, podal navrhovatel dopisem ze dne 6. 8. 2009 návrh na zahájení řízení o přezkoumání úkonů zadavatele (dále jen „návrh“), který byl Úřadu doručen dne 10. 8. 2009.

Navrhovatel je přesvědčen, že zadavatel porušil § 6 zákona, tedy zásadu transparentnosti, nediskriminace a rovného zacházení. Zadavatel dále porušil § 45 odst. 3 zákona, když určité parametry dodávek vymezil tak, že některým dodavatelům zaručovaly konkurenční výhodu a vytvářely neodůvodněné překážky hospodářské soutěži. Zároveň zadavatel porušil i ustanovení § 46 odst. 4 zákona, když naopak u některých dodávek nevymezil technické a kvalitativní podmínky dostatečně přesně, objektivně a jednoznačně tak, aby bylo možné podat porovnatelné nabídky.

Navrhovatel dále v návrhu uvádí, že tím, že zadavatel neodstranil výše zmíněné nedostatky v zadávací dokumentaci ani na základě zaslaných dotazů navrhovatele, ani na základě jeho námitek, vznikla navrhovateli újma, protože nemohl podat v zadávacím řízení nabídku, neboť požadované diskriminační parametry jím nabízené zboží nesplňuje, a pokud by nabídku podal a nebyl zadavatelem vyloučen z účasti v zadávacím řízení, byla by jeho nabídka hodnocena na základě jediného kritéria, kterým by byla cena zjevně neporovnatelných nabídek z hlediska kvalitativních a technických parametrů.

Za diskriminační a stanovené v rozporu s § 6 a § 45 odst. 3 zákona považuje navrhovatel následující technické specifikace dodávek:

Myčka podložních mís a močových lahví: 9+2 trysky, spotřeba vody – ekonomický program 12 l/cyklus, normální program 20 l/cyklus, v/š/h 1255/450/580 mm.

Pračka s odstředivkou: Otáčky odstředění 800-1150 ot./min (v závislosti na zvoleném programu) s výsledným G-faktorem 300.

Korytový žehlič-průmyslový žehlič: průměr válce 300 mm, délka válce 1600 mm, rychlost válce 4.1, výkon 25 kg/hod.

Elektricky polohovací postel: nejvyšší/nejnižší poloha lůžka 400-800 mm, celková šířka lůžka 1050 mm, celková délka lůžka 2140 mm, rozměry roštu lůžka 200 x 940 mm, maximální hmotnost uživatele 170 kg.

Vyhřívaná finesa-elektricky vyhřívaný transportní vozík: rozměry vozíku 795 x 850 x 1195 mm, vnitřní rozměr 20 x GN 1/1, rozteč vsuvu 65 mm, 4 otočná kola o průměru 200 mm z toho 2 s brzdou.

Zařízení pro likvidaci výrobků z celulózy: velikost nádoby 144 l, hmotnost 198 kg, způsob krytí IP 54, příkon 230 v, 50 Hz, 1 kW, řízení SPS, Hlučnost 60 db, kontrola/bezpečnost EN 60204-VDE 0113, rozměr (š/v/h) 920 x 780 x 750 mm.

Výše uvedené konkrétní rozměrové a hmotnostní parametry nejsou podle navrhovatele technicky ani uživatelsky odůvodnitelné a navrhovatel je považuje za diskriminační a stanovené v rozporu se zákonem. Uchazeči podle navrhovatele nebyli oprávněni nabídnout jiné výrobky než ty, které zadavatel takto provedeným vymezením předurčil, a to ani výrobky s technicky a kvalitativně výhodnějšími parametry.

Dále v návrhu navrhovatel uvádí technické specifikace dodávek, které považuje za stanovené v rozporu s § 46 odst. 4 zákona, neboť jsou nejednoznačné, dostatečně objektivně a srozumitelně nevymezují předmět veřejné zakázky tak, aby bylo možné podat porovnatelné

nabídky. I zde podle navrhovatele nejsou definované rozměrové parametry technicky ani uživatelsky odůvodnitelné.

Do této kategorie dodávek navrhovatel řadí veškeré dodávky uvedené pod označením „vybavení pokojů a provozních prostor“ a „nábytek do sesterny“, z nichž příkladně uvádí:

Skříň třídvéřová se zásuvkami: š/v/h 1350/1800/600 mm. Informace o výrobku striktně definuje rozměr bez možnosti odchylky, ale neuvádí materiálové provedení (lamino, masivní dřevo...), nosnost, úhel otevření dveřního křídla, požadované množství zásuvek. Ilustrační foto v zadávací dokumentaci podle navrhovatele je v rozporu s požadavkem zadavatele, že skříň má být zásuvková.

Botník otevřený policový: š/v/h 700/900/250 mm. Informace o výrobku striktně definuje rozměr bez možnosti odchylky, ale neuvádí materiálové provedení (lamino, masivní dřevo...).

Uzamykatelná skříň na léky 5 policová: š/v/h 800/1900/420 mm (horní díl prosklený). Informace o výrobku striktně definuje rozměr bez možnosti odchylky, ale neuvádí materiálové provedení (lamino, masivní dřevo...).

Uzamykatelná kartotéka 5 zásuvková: š/v/h 400/1600/640 mm. Informace o výrobku striktně definuje rozměr bez možnosti odchylky, ale neuvádí materiálové provedení (lamino, masivní dřevo...).

Podle názoru navrhovatele je z výše uvedeného zřejmé, že zadavatel svým postupem v zadávacím řízení hrubě porušil zákon a svým diskriminačním postupem omezil okruh potenciálních uchazečů o veřejnou zakázku. Vzhledem k tomu navrhovatel navrhuje, aby Úřad vydal předběžné opatření, kterým by zadavateli zakázal uzavřít smlouvu v zadávacím řízení a dále, aby Úřad rozhodl o zrušení zadávacího řízení.

Vyjádření zadavatele k návrhu a dokumentaci o zadávání veřejné zakázky obdržel Úřad dne 25. 8. 2009. Zadavatel ve vyjádření uvádí, že se jedná o druhé vypsání veřejné zakázky na stejný předmět. První veřejná zakázka byla zadávána formou zjednodušeného podlimitního řízení. Tato veřejná zakázka však byla zrušena z důvodu, že všichni uchazeči byli vyloučeni z účasti v zadávacím řízení. Nové vypsání veřejné zakázky formou otevřeného řízení bylo zvoleno proto, aby byl dán prostor i jiným uchazečům. Zadavatel nespécifikoval požadované zařízení blíže, protože ho považoval za dostačující a nechtěl upřednostňovat některého z výrobců zařízení. Zadavatele limitovala pouze ta skutečnost, že se jedná o nábytek pro používání špatně mobilních a imobilních osob a hodnocena byla pouze nabídková cena. Dotaz navrhovatele týkající se zadávacích podmínek vznesený v průběhu zadávacího řízení byl podle zadavatele doručen e-mailem dne 14. 7. 2009 a nebyl podepsán zaručeným elektronickým podpisem. Proto s ním nebylo zacházeno jako s oficiálním dotazem, ale přesto na něj bylo odpovězeno. Nikdo jiný ze zájemců o zadávací dokumentaci neměl žádný dotaz k předmětu zadání. Zadavatel je přesvědčen, že zadávací podmínky byly specifikovány v souladu s § 46 zákona.

Úřad obdržel návrh dne 10. 8. 2009 a tímto dne bylo zahájeno správní řízení. Zadavatel obdržel návrh tentýž den.

Účastníky správního řízení podle § 116 zákona jsou:

- zadavatel, a
- navrhovatel.

Zahájení správního řízení oznámil Úřad účastníkům řízení dopisem č.j. ÚOHS-S230/2009/VZ-11099/2009/520/DŘÍ ze dne 27. 8. 2009. Úřad dále účastníkům řízení usnesením č.j. ÚOHS-S230/2009/VZ-11098/2009/520/DŘÍ ze dne 27. 8. 2009 stanovil lhůtu, v níž mohli navrhovat důkazy, či činit jiné návrhy, a lhůtu, ve které se mohli vyjádřit k podkladům rozhodnutí. Uvedeným usnesením Úřad stanovil zadavateli lhůtu k provedení úkonu – zaslání vyjádření k výtkám navrhovatele uvedeným v návrhu ve vztahu k technické specifikaci dodávek spolu s vyjádřením k důvodům konkrétní specifikace požadovaných rozměrů u položek v části „Technické parametry vybavení“ a „Upřesněné technické parametry vybavení“ zadávací dokumentace.

Dopisem ze dne 3. 9. 2009 zadavatel Úřadu zaslal požadované vyjádření, ve kterém uvádí následující:

„Pračka s odstředivkou: K připomínce výšky otáček odstředění, které se pohybuje v rozmezí 800-1150 otáček/min. uvádíme, že podle našeho názoru bylo nutné uvést nejnižší možný výkon odstředování prádla tak, aby bylo možné prané prádlo včas usušit s ohledem na naše provozní podmínky. Rozsah stanovených parametrů otáček je dán snahou o to, abychom neomezovali dodavatele v jejich nabídkách.

Korytový žehlič-průmyslový žehlič: Parametry pro korytový žehlič jsme získali porovnáním různých nabídek z internetu. Vycházeli jsme především z potřeby našeho provozu, a to toho, že délka válce nesmí přesáhnout 1600 mm, abychom byli schopni toto zařízení do našeho prádelenského provozu umístit. Všechny ostatní parametry nabízeli různí výrobci, takže jsme žádnou konkrétní firmu neupřednostňovali.

Elektricky polohovací postel: Parametry polohovacích postelí jsme získali z konkrétních výrobků, které v současné době v zařízení používáme a se kterými jsme velmi spokojeni. Shodou okolností se jedná o vybavení, které dodává navrhovatel. Stejně (nebo podobně) parametry nabízejí i další dodavatelé, takže jsme nepředpokládali, že by stanovené údaje mohly být diskriminační.

Vyhřívaná finesa-elektricky vyhřívaný transportní vozík: Rozměry vozíku vycházejí z šířky dveří a chodeb, i posouzení možnosti manipulace obsluhujícího personálu (váha finesy). Vnitřní rozměr finesy je dán tácy, které se u nás v zařízení používají, a na které se vejdou talíře pro dva klienty. S tím úzce souvisí i rozteč vsuvu. Finesa má sloužit pro 43 klientů, tzn. 20 tácu x 2 = 40. Větší finesa se nám jevila jako zbytečně velká a obtížně manipulovatelná. Výtka, která se týká otočných kol souvisí také se snadnější manipulovatelností (v zařízení jsou dveřní kovové prahy a pokud mají vozíky a další vybavení menší kolečka, velmi rychle se rozbíjejí). Nepředpokládáme, že tyto parametry jsou diskriminační, protože uvedené parametry nabízí celá řada dodavatelů a podle přání objednatelů jsou schopni provést požadované úpravy.

Zařízení pro likvidaci výrobků z celulózy: Přesné parametry, které jsme uvedli v zakázce vycházejí z konkrétního výrobku (na trhu v ČR je tento produkt ojedinělý, i když některé firmy nabízely likvidaci pampers vč. podložních mís a močových lahví formou jejich úplného rozpuštění-jednalo se o výrobky z buničiny). Protože jsme nechtěli, aby došlo

k záměně tohoto zařízení, uvedli jsme konkrétní parametry výrobku, který má již v provozu další domov pro seniory-DPS Máj, a který s tímto zařízením má velmi dobré zkušenosti.

Myčka podložních mís a močových lahví: Výška, šířka a hloubka odpovídá našim provozním prostorům tak, aby bylo možné toto zařízení bezproblémově napojit na stávající přívod vody a odpady. Co se týká spotřeby vody při ekonomickém a normálním programu a dalších parametrů, vycházeli jsme z parametrů zařízení, které v současné době využíváme a se kterým máme velmi dobré zkušenosti. Dle našich informací, z nabídek, které jsme posuzovali právě při pořízování tohoto zařízení, můžeme uvést, že i další výrobci mají tyto parametry srovnatelné. Z výtek navrhovatele o konkrétním stanovení parametrů výrobků vyvozujeme, že ať uvedeme jakékoliv parametry, vždy se proti nim odvolají. Parametry byly stanoveny jako minimální, v žádném případě jsme se jako zadavatel nebránili kvalitnějšímu vybavení. Parametry, které jsme uváděli, odpovídali cenám, které jsme plánovali při podání žádosti ROP.

Technická specifikace dodávek: Materiál nebyl uváděn z toho důvodu, aby dodavatelé měli širší možnost volby – dřevo, lamino, ale i např. kov u zamykatelné skříně na léky. Nechtěli jsme přesně definovat materiál, abychom neupřednostnili jednoho výrobce.

Skříň tří dveřová se zásuvkami: Rozměr skříně byl definován přesně z důvodu prostor obytných místností, které máme k dispozici. Menší skříň není vhodná, větší skříň se nám do pokoje, který má rozměry 12 m² obtížně vejde a je zbytečně velká. Co se týká nosnosti, nepočítalo se s žádnými mimořádnými nároky, neboť ve skříně mají být uskladněny pouze šaty a drobné prádlo klientů. Na ilustračním fotu, jak navrhovatel mylně uvádí, jsou vidět dvě zásuvky.

Botník otevřený 2 policový: Striktní rozměry jsou dány prostory předsíně, kde má být tento kus nábytku umístěn. Menší výrobek je pro nás nevhodný s ohledem na množství bot každého klienta, které mají být v tomto botníku uloženy.

Uzamykatelná skříň na léky 5 policová: Stanovené parametry vycházejí z našich provozních prostor a plánovaného umístění této skříně v sesterně. Počty polic jsou dané tak, aby bylo možné snadno udržovat pořádek v této skříně a aby léky a zdravotnický materiál, které jsou zde uskladněny byly přehledně uspořádány. Menší ani větší počet polic nám jako zadavateli nevyhovuje. Obdobnou skříň máme v současné době k dispozici a jsme s ní velmi spokojeni.

Uzamykatelná kartotéka 5 zásuvková: Stanovené parametry opět vycházejí z plánovaného umístění této kartotéky do prostor sesterny tak, aby počet zásuvek i jejich velikost odpovídal objemu ukládané dokumentace, pro kterou je tato kartotéka určena. Jedná se navíc o parametry, které nabízí celá řada firem, nejsou to v žádném případě rozměry atypické, stejně jako u ostatního výše uvedeného vybavení.“

Na závěr vyjádření zadavatel uvádí, že z výtek navrhovatele je nepříjemně překvapen, protože každá společnost měla možnost (a navrhovatel této možnosti využil) si zařízení projít a podrobně se seznámit s vybavením, které v současné době zadavatel používá. Zadavatel je přesvědčen, že zadávací podmínky byly specifikovány v souladu s § 46 zákona.

Rozhodnutím o předběžném opatření č.j. ÚOHS-S230/2009/VZ-16443/2009/520/DŘÍ ze dne 22. 12. 2009 Úřad zakázal zadavateli uzavřít smlouvu v zadávacím řízení, a to až do doby nabytí právní moci rozhodnutí, kterým bude správní řízení ukončeno.

Úřad přezkoumal na základě § 112 a následujících zákona případ ve všech vzájemných souvislostech, po zhodnocení všech podkladů, zejména zadávací dokumentace, a na základě vlastního zjištění konstatuje, že zadavatel při zadávání šetřené veřejné zakázky nepostupoval v souladu s § 45 odst. 3 zákona, když stanovil technické podmínky tak, že určitým dodavatelům zaručovaly konkurenční výhodu a vytvářely neodůvodněné překážky hospodářské soutěže a s § 44 odst. 9 zákona, když stanovil technické podmínky tak, že obsahovaly odkazy a požadavky na specifická označení zboží a tento postup vedl ke zvýhodnění určitého dodavatele a výrobku. Ke svému rozhodnutí uvádí Úřad následující rozhodné skutečnosti.

Zadávací dokumentace – odkaz na výrobek konkrétního výrobce

Podle § 44 odst. 1 zákona zadávací dokumentace je soubor dokumentů, údajů, požadavků a technických podmínek zadavatele vymezujících předmět veřejné zakázky v podrobnostech nezbytných pro zpracování nabídky. Za správnost a úplnost zadávací dokumentace odpovídá zadavatel.

Podle ustanovení § 44 odst. 9 zákona, není-li to odůvodněno předmětem veřejné zakázky, nesmí zadávací dokumentace, zejména technické podmínky, obsahovat požadavky nebo odkazy na obchodní firmy, názvy nebo jména a příjmení, specifická označení zboží a služeb, které platí pro určitou osobu, popřípadě její organizační složku za příznačné, patenty na vynálezy, užité vzory, průmyslové vzory, ochranné známky nebo označení původu, pokud by to vedlo ke zvýhodnění nebo vyloučení určitých dodavatelů nebo určitých výrobků. Takový odkaz lze výjimečně připustit, není-li popis předmětu veřejné zakázky provedený postupem podle § 45 a 46 dostatečně přesný a srozumitelný. Zadavatel v takovém případě umožní pro plnění veřejné zakázky použít i jiných, kvalitativně a technicky obdobných řešení.

Technické parametry požadovaných výrobků v předmětné veřejné zakázce jsou vymezeny v části „Technické parametry vybavení“ a v části „Upřesněné technické parametry vybavení“ zadávací dokumentace. Jednou ze zadavatelem požadovaných položek je „Zařízení pro likvidaci výrobků z celulózy“.

V části „Technické parametry vybavení“ je u této položky uvedeno: VACUMED VDi 101, desinfekce a pachová neutralizace použitých jednorázových plen Fy K6 s. r. o., Zámecká 9, 679 72 Kunštát, www.k6.cz. V části „Upřesněné technické parametry vybavení“ je dále uvedeno, že přístroj je určen pro dekontaminaci odpadů-použitých inkontinenčních pomůcek (inkontinenční pleny, podložky, kalhotky a buničina), vznikajících ve zdravotnictví a sociálních zařízeních. Ve speciálním plastovém pytli KASU pod vakuem probíhá dekontaminace odpadu. Přístroj pracuje na bázi chemické desinfekce a tlaku, čímž se docílí značné redukce objemu odpadu. Jako dezinfekční roztok použít Incidin Plus a nebo Incidin Extra. Popis výrobku následuje vymezením technických parametrů:

Velikost nádoby	144 l
Redukce objemu	60 – 70 %
Vakuum	10 – 90 %
Materiál skříně	Práškový vypalovaný lak

obložení	Práškový vypalovaný lak/VA
Hmotnost	198 kg
Způsob krytí	IP 54
Příkon	230 v, 50 Hz, 1 kW
Řízení	SPS
Hlučnost	60 db
Kontrola/Bezpečnost	EN 60204 – VDE 0113
Rozměr (ŠxVxH)	920 x 780 x 750 mm

Na internetových stránkách www.hospimed.cz společnosti Hospimed, spol. s r. o., se sídlem Malešická 2251/51, 130 00 Praha 3, která je dodavatelem zdravotnické a gastronomické techniky, je jako jeden z dodávaných produktů uveden Ekologický likvidátor plen Vacumet VDi 101. Technická specifikace k tomuto výrobku uvedená na internetové stránce www.hospimed.cz/files/file/Vacumet_letak.pdf je identická (včetně chronologického řazení jednotlivých parametrů) s výše uvedenou technickou specifikací v části „Upřesněné technické parametry vybavení“ zadávací dokumentace.

Zadavatel v bodu 3. „Požadavky na varianty nabídky“ zadávací dokumentace uvádí, „Zadavatel nepřipouští varianty nabídky“. Ani v žádné jiné části zadávací dokumentace zadavatel neumožňuje dodavatelům použít jiných, kvalitativně a technicky obdobných řešení, než která jsou uvedena v zadávací dokumentaci.

Jak vyplývá z ustanovení § 44 odst. 9 zákona, pokud to není odůvodněno předmětem veřejné zakázky, nesmí zadávací dokumentace obsahovat odkazy nebo specifická označení (dále jen „odkaz“ nebo „název“), pokud by to vedlo ke zvýhodnění nebo vyloučení určitých dodavatelů nebo určitých výrobků. Takový odkaz nebo název lze připustit pouze výjimečně v případě, že by vymezení předmětu veřejné zakázky provedené technickým popisem nebylo dostatečně přesné a srozumitelné. V takovém případě zadavatel musí pro plnění veřejné zakázky umožnit použití i jiných, kvalitativně a technicky obdobných řešení. Uvedené ustanovení zákona je transpozicí č. 23 odst. 8 směrnice č. 2004/18/ES Evropského parlamentu a Rady o koordinaci postupů při zadávání veřejných zakázek na stavební práce, dodávky a služby, podle kterého technické specifikace nesmějí – pokud nejsou odůvodněny předmětem zakázky – odkazovat na určitou výrobu nebo zdroj nebo na konkrétní postup nebo na obchodní značky, patenty, typy nebo určitý původ či výrobu, což by mělo za důsledek zvýhodnění nebo vyloučení určitých podniků nebo určitých výrobků. Takový odkaz je výjimečně povolen, pokud není možný dostatečně přesný a srozumitelný popis předmětu zakázky podle odst. 3 a 4 téhož článku směrnice; takový odkaz musí být doprovázen slovy „nebo stejného druhu“.

Z textů obou právních norem vyplývá, že zadávací dokumentace, resp. její součásti a položky, vymezující předmět veřejné zakázky:

1. je-li to odůvodněno jejich předmětem, mohou obsahovat odkaz nebo název; zadavatel však v takovém případě musí s ohledem na § 45 odst. 3 zákona (podle kterého nesmí být technické podmínky stanoveny tak, aby určitým dodavatelům zaručovaly konkurenční výhodu nebo vytvářely neodůvodněné překážky hospodářské soutěži) připustit technicky a kvalitativně obdobné řešení, pokud je to možné. Pokud to možné není, zadavateli taková povinnost nevzniká,
2. výjimečně, pokud je zadavatel není schopen specifikovat pomocí technických podmínek ve smyslu §§ 45 a 46 zákona, mohou obsahovat odkaz nebo název,

zadavatel v takovém případě musí u těchto položek vždy připustit obdobná řešení,

3. v ostatních případech zadavatel musí k jejich specifikaci použít technické podmínky ve smyslu §§ 45 a 46 zákona, odkaz nebo název v takovém případě použít nemůže, protože by to vedlo nebo mohlo vést ke zvýhodnění nebo vyloučení určitých podniků nebo výrobků, a to ani v případě, pokud by zadavatel připustil použití „obdobných řešení“, neboť to je podle zákona vázáno na situaci popsanou pod bodem 2.

K uvedenému Úřad uvádí, že zadavatel musí při zpracování zadávací dokumentace postupovat v souladu s ustanoveními §§ 44, 45 a 46 zákona, tj. musí při formulaci zadávací dokumentace, zejména technických podmínek, volit taková označení, jež nejsou příznačná pro určitý výrobek či službu či pro určitý subjekt. Měl by se tak vyvarovat odkazu na konkrétní obchodní firmy, názvy nebo jména a příjmení a specifická označení zboží a služeb. Použití takových požadavků na konkrétní výrobky nebo odkazy na konkrétní výrobky při specifikaci předmětu mohou vést k podstatnému omezení možnosti konkurence.

V šetřeném případě zadavatel nedodržel postup stanovený v § 44 odst. 9 zákona, když stanovil technické podmínky tak, že zadávací dokumentace obsahovala požadavek, který obsahoval konkrétní typ a značku poptávaného přístroje. Tento postup mohl podstatně ovlivnit obsah nabídek a tím i výběr nejvhodnější nabídky, když zadavatel v zadávacích podmínkách omezil možnost podat nabídku pouze na jím přesně určený přístroj.

V části „Upřesněné technické parametry vybavení“ zadávací dokumentace je uvedena položka „MS Office – Small Business 2007 (krabicová verze)“.

I v tomto případě zadavatel nedodržel postup stanovený v § 44 odst. 9 zákona, když stanovil technické podmínky tak, že zadávací dokumentace obsahovala požadavek, který obsahoval konkrétní typ a značku poptávaného výrobku. Tento postup mohl podstatně ovlivnit obsah nabídek a tím i výběr nejvhodnější nabídky, když zadavatel v zadávacích podmínkách omezil možnost podat nabídku pouze na jím přesně určený výrobek. V této otázce Úřad navíc poukazuje na rozpornost požadavků stanovených v části „Technické parametry vybavení“ a v části „Upřesněné technické parametry vybavení“ zadávací dokumentace. V části „Technické parametry vybavení“ je uveden požadavek „Software Microsoft office profesional 2003“ a v části „Upřesněné technické parametry vybavení“ je uveden „MS Office – Small Business 2007 (krabicová verze)“.

V části „Upřesněné technické parametry vybavení“ je uvedena u položky „Počítač“ následující charakteristika:

8 GB (KIT 4x2 GB) DDR2 800 MHz PC 6400 CL5-5-5-18 OCZ Gold Gamer eXtreme Edition XTC-vhodné pro DualChannel.

A-DATA 2.5“ 64 GB SSD Hard Disk, SATA, MLC-pevný disk bez pohyblivých částí

AKASA 600W 80+, aktivní PFC, PCIe, 120 mm ventilátor, černý (black)

ASUS DRW-20B1LT SATA, DVR+R 20x, DVD+R9/-DL 12x, DVD+RW 8x, DVD-RW 6x, DVD-RAM 12x, LightScribe, černý+bílý panel, retail

CoolerMaster Elite 330-černý (black) tower, ATX, 4x5.25“, 2+5x3.5“, bez zdroje INTEL Core 2 Quad Q8200-2,33 GHz, 1333 MHz FSB, 2x 2 MB cache, socket 775, EM64T BOX (Kentsfield)

MSI P45 NEO3-FR-P45/ICH10R, PCIe x16, DDR2 1066, SATA II RAID, USB2.0, GLAN, ATX, sc775

Thermaltake V1, socket 775/ AM2+/ 940/ 939/ 1366, hliníkový, 147x92x143 mm, 16-24 dB

Úřad uvádí, že výše uvedená charakteristika parametrů počítače je popisem konkrétních výrobků. V tomto případě zadavatel nedodržel postup stanovený v § 44 odst. 9 zákona, když stanovil technické podmínky tak, že zadávací dokumentace obsahovala požadavky, které obsahovaly konkrétní typy a značky poptávaných výrobků. Tento postup mohl podstatně ovlivnit obsah nabídek a tím i výběr nejvhodnější nabídky, když zadavatel v zadávacích podmínkách omezil možnost podat nabídku pouze na jím přesně určené výrobky.

Stanovení technických podmínek

V části „Technické parametry vybavení“ a v části „Upřesněné technické parametry vybavení“ (popis technické specifikace je u níže uvedených výrobků identický v obou částech) zadávací dokumentace je uvedeno:

Myčka podložních mís a močových lahví: Požadavky odpovídající evropskému standardu EN ISO 15883, 9 + 2 trysky, PDS systém pro zajištění úplné termální dezinfekce celého potrubního systému a trysek v každém cyklu, dva programy-jeden pro mytí močových lahví a jeden pro mytí podložních mís a nádob do toaletních křesel, hladina hluku do 58 dB (A), spotřeba vody-ekonomický program 12 l/cyklus, normální program 20 l/cyklus, spotřeba energie max. 0, 16 kWh/cyklus, v/š/h 1255/450/580 mm.

Pračka s odstředivkou: Kapacita minimálně 7,5 kg, otáčky odstředění 800-1150 ot./min (v závislosti na zvoleném programu) s výsledným G-faktorem 300, buben, vana a plášť z trvanlivé nerezové oceli, vypouštěcí ventil, bezpečnostní hlavní vypínač, elektrické otevírání dveří s možností nouzového mechanického otevření.

Korytový žehlič-průmyslový žehlič: Průměr válce 300 mm, délka válce 1600 mm, rychlost válce 4.1, výkon 25 kg/hod., automatická ochrana rukou, centrální stop, nášlapný pedál po celé délce válce, automatický přítlak žehličového koryta, plynulá volba teploty po stupních, vysoký žehličový přítlak, hodně prostoru pro obsluhu-velké vestavné odkládací koryto, možnost úspory prostoru umístěním ke zdi, možnost obsluhy jednou osobou, galvanický pokovený plášť, v případě výpadku el. energie je možno manuálně oddálit koryto, plynulá volba rychlosti žehlení pomocí frekvenčního zařízení, vestavěný ventilátor pro odvádění přebytečné páry.

Elektrické polohovací postele: dřevěné obložení, sklopné dřevěné boční zábrany dělené (popř. poloviční), závěsná hrazda nad postelí, nejvyšší/nejnižší poloha: 40-80 cm, celková šířka 105 cm, celková délka 214 cm, rozměry roštu 200 x 94 cm, min. výška matrace s omyvatelným potahem: 14 cm (jádro matrace ze studené polyuretanové pěny, vrchní část s prořezem ve tvaru komolých jehlanů), maximální hmotnost uživatele 170 kg.

Vyhřívaná finesa-el. vyhřívaný transportní vozík: celonerezové vnitřní hygienické provedení H2, rozměry vozíku 795 x 850 x 1195 mm, vnitřní rozměr 20 x GN 1/1, rozteč vsuvu 65 mm, 4 otočná kola o průměru 200 mm z toho 2 s brzdou, počet dveří 1, svislá madla, ochrana rohů z tvrzené gumy.

Ustanovení § 45 odst. 3 zákona stanoví, že technické podmínky nesmí být stanoveny tak, aby určitým dodavatelům zaručovaly konkurenční výhodu nebo vytvářely neodůvodněné překážky hospodářské soutěže.

Zadavatel je tedy při formulaci technických podmínek povinen dodržovat zásady nediskriminace. Vymezením technických podmínek nesmí zadavatel bezdůvodně zvýhodnit či znevýhodnit některé dodavatele. Pokud by technické podmínky byly stanoveny bezdůvodně přísně, mohlo by jít o jednání, které brání hospodářské soutěži. Stanovení bezdůvodně přísných technických podmínek by mohlo být považováno za jednání, které brání hospodářské soutěži, a to jak ve vztahu ke konkrétní veřejné zakázce, tak obecně, neboť z této soutěže vylučuje, bez zjevného důvodu, dodavatele, kteří nejsou z různých důvodů schopni dostát těmto přísnějším požadavkům, kterých však v konkrétním případě není třeba. Jedním z cílů požadavku na objektivní vymezení požadavků a charakteristik, který má svůj původ v zadávacích směrnicích EU, je zajištění nediskriminačního přístupu zahraničních dodavatelů, resp. dodavatelů z jiných členských států EU k veřejným zakázkám zadávaným v České republice.

Úřad v této věci konstatuje, že výše uvedené neznamená, že je zadavatelům upírána možnost stanovit technické podmínky podle svých potřeb. Technická specifikace ovšem vždy musí vycházet z objektivně zdůvodnitelných požadavků. I při existenci konkrétní potřeby, na základě které zadavatel specifikuje určitý technický parametr výrobku, musí být dána možnost dodavatelům poskytnout technicky a kvalitativně obdobná řešení. V případě předmětné veřejné zakázky např. zadavatel požadoval u vyhřívané finesy-el. vyhřívaného transportního vozíku otočná kola o průměru 200 mm. Zadavatel ve svém vyjádření ze dne 3. 9. 2009 v této věci uvádí, že požadavek většího průměru kol vyplývá z existence kovových prahů v zařízení, kdy menší kola jsou při jejich přejíždění rychleji ničena. Takové vysvětlení lze chápat jako objektivně zdůvodnitelné. Způsob, jakým zadavatel jeho existenci promítl do technického požadavku, je však z hlediska možnosti dodavatelů takový výrobek dodat neodůvodněně svazující. Stejného cíle, tj. zvýšení „trvanlivosti“ kol při přejíždění kovových prahů, by bylo dosaženo i v případě použití kol o průměru např. 250 mm. Zadavatel by v obdobných případech měl ke specifikaci technických podmínek přistupovat způsobem, při kterém vymezí „hraniční“ hodnoty (minimální nebo maximální) předmětného parametru, které by byly vyjádřením naplnění či nenaplnění účelu, který stanovením tohoto parametru zadavatel sleduje. Takovým způsobem definované technické podmínky nebudou neodůvodněně přísné a nebudou bránit hospodářské soutěži.

Požadavek zadavatele na průměr kol u vyhřívané finesy-el. vyhřívaného transportního vozíku je vzhledem k tomu, že jej nevymezil rozpětím hodnot představujících naplnění účelu stanovení této technické podmínky ale konkrétně specifikovanou hodnotou 200 mm průměru bez možnosti odchylky, stanoven bezdůvodně přísně, vytváří neodůvodněné překážky hospodářské soutěži a je tedy v rozporu s § 45 odst. 3 zákona.

Vzhledem k výše uvedenému, za použití obdobné argumentace Úřad konstatuje, že zadavatel postupoval v rozporu s § 45 odst. 3 zákona rovněž při vymezení technických

podmínek např. u stanovení technického požadavku na výkon 25 kg/hod u korytového žehliče-průmyslového žehliče nebo u technického požadavku na spotřebu vody (12/l za cyklus při ekonomického programu a 20/l za cyklus při normálního programu) u myčky podložních mís a močových lahví.

Úřad v této věci uvádí, že vzhledem k tomu, že stanovení byť pouze jedné technické podmínky v zadávací dokumentaci v rozporu s § 45 odst. 3 zákona představuje pochybení zadavatele, jehož nápravu lze sjednat pouze zrušením zadávacího řízení, nepovažuje Úřad za potřebné s ohledem na výše konstatované případy porušení § 45 odst. 3 zákona při stanovení technických podmínek, vyjadřovat se k dalším v návrhu napadaným technickým podmínkám.

Úřad tedy konstatuje, že při stanovení technických podmínek u výše uvedených položek části „Technické parametry vybavení“ a části „Upřesněné technické parametry vybavení“ zadávací dokumentace, zadavatel postupoval v rozporu s § 45 odst. 3 zákona, neboť stanovil technické podmínky způsobem, který vytvářel neodůvodněné překážky hospodářské soutěže, a tento postup mohl podstatně ovlivnit výběr nejvhodnější nabídky.

Stanovení technických podmínek – Vybavení pokojů a provozních prostor a Nábytek do sesterny

V části „Vybavení pokojů a provozních prostor“ a v části „Nábytek do sesterny“ zadávací dokumentace zadavatel vymezil technické podmínky u určitých druhů nábytku (stůl, skříň třídvěřová se zásuvkami, botník otevřený dvou policový, věšáková stěna se zrcadlem, pracovní stůl s kontejnerem, uzamykatelná skříň na léky pěti policová, uzamykatelná kartotéka pěti zásuvková, policová skříň – 3 police, uzavíratelná skříň policová – 5 polic, kuchyňská linka s dvojdřezem vč. pracovní desky) stanovením konkrétních rozměrů.

Jak již bylo výše uvedeno, ustanovení § 45 odst. 3 zákona stanoví, že technické podmínky nesmí být stanoveny tak, aby určitým dodavatelům zaručovaly konkurenční výhodu nebo vytvářely neodůvodněné překážky hospodářské soutěže.

Úřad v této věci uvádí následující. Při posuzování stanovených technických podmínek z hlediska dodržení požadavků § 45 odst. 3 zákona, není rozhodující jejich přílišná podrobnost, popř. detailnost vymezených požadavků. Rozhodující skutečností je, zda určitým způsobem stanovené technické podmínky jsou definovány diskriminačním způsobem, tj. zaručují určitým dodavatelům konkurenční výhodu nebo neodůvodněně brání hospodářské soutěži. Naplnění této charakteristiky ale musí být vždy posuzováno z hlediska povahy konkrétního výrobku. Identická technická podmínka může znamenat u určitého výrobku diskriminační způsob jejího stanovení, u jiného tomu tak být nemusí.

V předmětné veřejné zakázce byly zadavatelem stanoveny požadované rozměry jednotlivých kusů nábytku. Specifickým povahovým znakem nábytku je skutečnost, že se jedná o zboží, jehož rozměry je ze strany dodavatele možné při výrobě přizpůsobit bez komplikací požadavkům zadavatele. Ať už dodavatel získá nábytek od výrobce nábytku a následně jej dodá zadavateli, nebo je dodavatelem sám výrobce nábytku, nelze s ohledem na povahu tohoto zboží chápat specifické požadavky zadavatele na rozměry za diskriminační, tj. takové, které zaručují konkurenční výhodu určitému dodavateli nebo vytvářejí neodůvodněné překážky hospodářské soutěže.

V předmětné věci vzal Úřad rovněž v úvahu povahu a funkci zařízení, do něhož je nábytek poptáván. Jedná se o vybavení místností v domově pro seniory, kde je třeba přihlížet k větším prostorovým nárokům z důvodu možné imobility obyvatel. V tomto případě Úřad akceptoval vyjádření zadavatele ze dne 3. 9. 2009, kde jsou požadované rozměry nábytku odůvodňovány rozměry místností, kde bude umístěn.

Vzhledem k výše uvedenému Úřad konstatuje, že při vymezení technických podmínek v části „Vybavení pokojů a provozních prostor“ a v části „Nábytek do sesterny“ zadávací dokumentace, zadavatel postupoval v souladu s § 45 odst. 3 zákona.

K navrhovatelem tvrzenému rozporu definování technických podmínek v části „Vybavení pokojů a provozních prostor“ a v části „Nábytek do sesterny“ zadávací dokumentace s § 46 odst. 4 zákona, Úřad uvádí následující:

Podle ustanovení § 46 odst. 4 zákona technické podmínky může zadavatel stanovit formou požadavků na výkon nebo funkci, které mohou zahrnovat rovněž charakteristiky z hlediska vlivu na životní prostředí. Tyto požadavky a charakteristiky musí být dostatečně přesné, aby uchazečům umožnily jednoznačně určit předmět zakázky a zpracovat porovnatelné nabídky.

Navrhovatel namítá, že u určitých výrobků poptávaných zadavatelem v těchto částech zadávací dokumentace nejsou specifikovány např. materiál provedení, nosnost, úhel otevíření dveřního křídla apod.

Jak vyplývá z vyjádření zadavatele ze dne 3. 9. 2009, materiál nebyl uváděn z toho důvodu, aby dodavatelé měli širší možnost volby. Zadavatel nechtěl přesně definovat materiál, aby neupřednostňoval jednoho výrobce.

Úřad konstatuje, že stanovení technických požadavků není zadavatelovou povinností. Konkrétní technické podmínky zadavatel stanoví v případě nutnosti jejich specifikace, pokud jsou z hlediska daného výrobku pro zadavatele důležité a rozhodující. Jak sám zadavatel uvádí, materiál u výrobků, kde jeho specifikace nebyla uvedena, nedefinoval úmyslně. Tím, že tuto technickou podmínku blíže nekonkretizoval, poskytl dodavatelům možnost nabídnout výrobek v rozdílných materiálových provedeních. Vzhledem k tomu, že požadované výrobky byly doplněny ilustračními fotografiemi, popř. nákresy spolu s uvedením požadovaných rozměrů, Úřad konstatuje, že takovýmto způsobem stanovené technické podmínky jsou z hlediska naplnění požadavku § 46 odst. 4 zákona, dostačující. Stejný závěr platí i ve vztahu k dalším navrhovatelem napadaným v zadávací dokumentaci absentujícím technickým podmínkám (nosnost, úhel otevíření dveřního křídla).

Pro úplnost Úřad doplňuje, že ilustrační fotografie u položky „Skříň třídvéřová se zásuvkami“ v části „Upřesněné technické parametry vybavení“ zadávací dokumentace, odpovídá textovému popisu požadovaného výrobku, neboť na fotografii zobrazená skříň má v dolní části dvě zásuvky.

Při rozhodování podle § 118 zákona č. 137/2006 Sb., o zadávání veřejných zakázek, ve znění pozdějších předpisů, je Úřad povinen na základě zjištěných skutečností uvážit, jaké nápravné opatření má zvolit k dosažení nápravy protiprávního stavu, a to při dodržení základních zásad procesu zadávání, tj. transparentnosti zadávání veřejných zakázek a dodržování zásad stejného zacházení a nediskriminace uchazečů o veřejné zakázky.

Vzhledem k tomu, že zadavatel závažně pochybil již při stanovení podmínek zadání (resp. při stanovení požadavků a technických podmínek zadavatele) zadávacího řízení formou otevřeného řízení, musel Úřad zrušit zadávací řízení.

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

Vzhledem k výše uvedeným skutečnostem rozhodl Úřad tak, jak je uvedeno ve výroku I. tohoto rozhodnutí.

Náklady řízení

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

Vzhledem k tomu, že zadávací řízení bylo tímto rozhodnutím zrušeno, rozhodl Úřad o uložení povinnosti uhradit náklady řízení, jak je uvedeno ve výroku II. tohoto rozhodnutí. Náklady řízení jsou splatné do dvou měsíců od nabytí právní moci tohoto rozhodnutí na účet Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže zřízený u pobočky České národní banky v Brně číslo 19-24825621/0710, variabilní symbol 2300950001.

Poučení:

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

otisk úředního razítka

Mgr. Kamil Rudolecký
místopředseda

Obdrží:

Statutární město České Budějovice, náměstí Přemysla Otakara II. 1, 2, 370 92 České Budějovice

LINET spol. s r. o., Želevčice 5, 274 01 Slaný

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