



UOHSX003XWU0

## PŘEDSEDA ÚŘADU PRO OCHRANU HOSPODÁŘSKÉ SOUTĚŽE



# ROZHODNUTÍ

Č. j.: ÚOHS-R160/2011/VZ-20031/2011/310/ASc/JSI

V Brně dne: 13. prosince 2011

Ve správním řízení o rozkladu ze dne 26. 7. 2011 podaném vybraným uchazečem –

- společností **XENA Praha, s. r. o.**, IČ 49613791, se sídlem Nad spádem 641/20, 140 00 Praha, za niž jedná Ing. Alexandra Honzíková, jednatelka,

proti rozhodnutí Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže č. j. ÚOHS-S497/2010/VZ-5825/2011/540/PVé ze dne 14. 7. 2011 ve věci přezkoumání úkonů zadavatele –

- **České republiky – Ministerstva obrany**, IČ 60162694, se sídlem Tychonova 1, 160 00 Praha, jejímž jménem jedná Ing. Jozef Rychel, Ph.D., MBA, ředitel Úřadu finanční správy AČR,

učiněných v zadávacím řízení na realizaci ve veřejné zakázce s názvem „**Ponožky**“, zadávané v otevřeném řízení podle § 27 zákona č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách, ve znění pozdějších předpisů, jehož oznámení bylo uveřejněno v informačním systému o veřejných zakázkách dne 24. 3. 2010 pod evidenčním číslem 60042978 a v Úředním věstníku EU dne 25. 3. 2010 pod evidenčním číslem 2010/S 59-087577,

jsem podle § 90 odst. 1 písm. a zákona č. 500/2004 Sb., správní řád, ve znění pozdějších předpisů, v návaznosti na § 152 odst. 4 téhož zákona, na základě návrhu rozkladové komise, jmenované podle § 152 odst. 3 téhož zákona, rozhodl takto:

Rozhodnutí Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže č. j. ÚOHS-S497/2010/VZ-5825/2011/540/PVé ze dne 14. 7. 2011

**ruším**

a správní řízení

**zastavuji.**

## ODŮVODNĚNÍ

### I. Zadávací řízení a správní řízení před Úřadem pro ochranu hospodářské soutěže

1. Zadavatel – Česká republika – Ministerstvo obrany, IČ 60162694, se sídlem Tychonova 1, 160 00 Praha (dále jen „**zadavatel**“), uveřejnil v souladu s § 26 odst. 1 písm. a) zákona č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „**zákon**“) v informačním systému o veřejných zakázkách dne 24. 3. 2010 pod ev. č. 60042978 a v Úředním věstníku EU dne 25. 3. 2010 pod ev. č. 2010/S 59-087577 oznámení otevřeného zadávacího řízení podle § 27 zákona na veřejnou zakázku s názvem „Ponožky“ (dále jen „**veřejná zakázka**“).<sup>1</sup>
2. Dne 17. 9. 2010 obdržel Úřad návrh ve věci přezkoumání úkonů zadavatele v uvedené veřejné zakázce, avšak toto správní řízení bylo z důvodu nedoručení návrhu zadavateli v zákonné lhůtě zastaveno. Po přezkoumání předložené dokumentace k výše uvedené veřejné zakázce nicméně získal Úřad pochybnosti o tom, zda zadavatel při stanovení zadávacích podmínek a při posouzení nabídek postupoval v souladu se zákonem. Proto ke dni 23. 12. 2010 zahájil správní řízení z moci úřední, za jehož účastníky označil zadavatele a uchazeče, jehož nabídka byla vybrána jako nejvhodnější – společnost XENA Praha, s. r. o., IČ 49613791, se sídlem Nad spádem 641/20, 140 00 Praha (dále jen „**vybraný uchazeč**“).
3. Zadavatel k podanému návrhu uvedl, že rozdělit veřejnou zakázku je podle § 98 zákona právem, nikoli povinností zadavatele. Vzhledem k tomu, že umožnil subdodavatelské plnění a veřejná zakázka byla uveřejněna i v Úředním věstníku EU, nemohlo dojít k porušení zásad vyplývajících z § 6 zákona. Taktéž hodnocení nabídek provedl zadavatel plně v souladu se zákonem a zadávací dokumentací, jelikož soutěžní vzorky vykazovaly pouze nedostatky odstranitelné, a proto nebyly považovány za nevyhovující a došlo pouze ke snižování bodového hodnocení. Způsob hodnocení nabídek byl předem uveden v zadávací dokumentaci a byl všem uchazečům znám. Ve vztahu k předložení jiných referenčních vzorků než soutěžních zadavatel uvedl, že se jedná o závazek obsažený v zadávací dokumentaci, přičemž jejich předložení je nezbytné pro potřeby provedení přejímky zboží. Referenční vzorky je nutné odlišovat od soutěžních vzorků, které jsou podkladem pro hodnocení nabídek. S ohledem na výše uvedené zadavatel navrhoval, aby Úřad zahájené správní řízení zastavil.
4. Vybraný uchazeč trval na tom, že jím dodané soutěžní vzorky „Ponožky 2000 TERMO“ a „Ponožky 2000 TERMO zimní“ odpovídají požadavkům na žebrování vyplývajícím ze zadávací dokumentace. Ve vztahu k dostupnosti technologie pro výrobu těchto ponožek konstatoval, že dle jeho informací existují v EU minimálně dva výrobci pletacích strojů (nikoliv výrobci ponožek) pro výrobu těchto ponožek, a tedy tato technologie není nedostupná, což dokládá i prohlášením společnosti TEXPON s.r.o. Vybraný uchazeč zároveň poukázal na skutečnost, že i on si zajistil subdodavatele na území České republiky, což považuje za relevantní argument prokazující, že technologie výroby tohoto typu ponožek není omezená, popř. nedostupná na území relevantního trhu EU. K hodnocení nabídek

<sup>1</sup> Pozn.: pokud je v textu uveden odkaz na zákon, jedná se vždy o znění účinné v době provedení úkonu Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže (dále jen „**Úřad**“) nebo v době provedení jednotlivých úkonů účastníků řízení.

vybraný uchazeč uvedl, že dle hodnotících listů žádná z položek předložených soutěžních vzorků nebyla hodnocena jako nevyhovující, pouze některé z nich obsahují upřesňující pokyny pro následnou výrobu a dodávky pro zadavatele. Podle vybraného uchazeče je Oddělení vývoje, výzkumu a zkušebnictví výstrojí služby Brno (dále jen „**OVV Brno**“) jednoznačným garantem odborného posouzení nabídek, a proto neshledal důvod k pochybnostem o provedeném hodnocení. Zadavatel navíc v zadávací dokumentaci připustil odchylky od požadavků technické specifikace materiálů osobního použití (dále jen „**TS MOP**“), jelikož v příloze č. 1 bodu II. písm. a) s názvem „referenční vzorky“ uvedl, že před uzavřením smlouvy budou vybraným uchazečem předloženy 3 páry v kalkulační velikosti, přičemž k ověření a schválení budou využity předložené soutěžní vzorky, budou-li hodnoceny bez nedostatků. Toto dle vybraného uchazeče dokládá, že v předložených soutěžních vzorcích mohly být drobné diskrepance od TS MOP.

## II. Napadené rozhodnutí

5. Po přezkoumání všech rozhodných skutečností vydal Úřad dne 14. 7. 2011 rozhodnutí č. j. ÚOHS-S497/2010/VZ-5825/2011/540/PVé (dále jen „**napadené rozhodnutí**“), kterým rozhodl, že zadavatel nedodržel postup stanovený v § 6 zákona, když vymezil předmět veřejné zakázky diskriminačním způsobem, a v § 76 odst. 1 zákona, když nevyřadil nabídky, které nesplňovaly požadavky zadavatele uvedené v zadávacích podmínkách, přičemž tento postup mohl podstatně ovlivnit výběr nejvhodnější nabídky a dosud nedošlo k uzavření smlouvy (výrok I. napadeného rozhodnutí). Jako opatření k nápravě Úřad podle § 118 odst. 1 zákona předmětné zadávací řízení zrušil (výrok II. napadeného rozhodnutí) a současně zadavateli podle § 119 odst. 2 zákona v návaznosti na § 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 (dále též jen „**vyhláška**“), uložil uhradit náklady řízení ve výši 30 000 Kč (výrok III. napadeného rozhodnutí).
6. V odůvodnění napadeného rozhodnutí se Úřad nejprve věnoval problematice vymezení předmětu veřejné zakázky. S odkazem na § 6 a § 98 zákona a závěry odborného posudku, který byl součástí námitek uchazeče ALPINE-PRO, a. s., Úřad konstatoval, že předmětem veřejné zakázky je dodávka několika typů ponožek, z nichž plnění „Ponožky 2000 TERMO“ a „Ponožky 2000 TERMO zimní“ vykazuje požadavek na specifický způsob výroby. Jedná se o technologii, která umožňuje vytvořit zóny s plyšovou vazbou a zóny s pravým žebrem 1:1, 3:1, apod. v jednom výrobku (dále též jen „**technologie radiální jehly**“). Úřad se proto zabýval otázkou, zda mohla skutečnost, že zadavatel zadával tento typ ponožek společně s ostatními typy ponožek, jejichž výroba není takto technologicky náročná, mít diskriminační dopad na zadávání předmětné veřejné zakázky a omezit účast dodavatelů v předmětném zadávacím řízení. Ve své argumentaci pak vyšel z rozsudku Krajského soudu v Brně (dále jen „**soud**“) ze dne 2. 3. 2011, č. j. 62 Af 7/2010-135, ve kterém tento soud podrobně popisuje tzv. skrytou diskriminaci. Skrytě diskriminováni jsou ti dodavatelé, kteří by mohli podat nabídku na jednotlivá plnění, nicméně nejsou schopni nabídnout plnění všechna. Podmínkou přitom je aby, se jednalo o plnění, která spolu vzájemně nesouvisejí. Je potom na zadavateli, aby posoudil, zda není předmět veřejné zakázky natolik odlišný, že jednotlivá plnění měla být poptávána samostatně, a dospěl-li by k závěru, že plnění, která tvoří předmět veřejné

zakázky, jsou svým charakterem totožná či obdobná a mohou být v rámci jedné veřejné zakázky poptávána, měl zvážit, zda neměl předmětnou veřejnou zakázku rozdělit na části podle § 98 odst. 1 zákona, jakkoli je tento postup pouze fakultativní. V rámci přezkumu postupu zadavatele v předmětném zadávacím řízení Úřad přihlédl především ke skutečnosti, že předmětná dodávka se měla skládat z vícero druhů různých výrobků, resp. z několika na sobě nezávislých plnění (jednotlivé typy ponožek), a tudíž bylo možné aplikovat § 98 zákona, minimálně jeden z dodavatelů upozornil v průběhu zadávacího řízení na omezenou dostupnost výrobních technologií pro plnění „Ponožky 2000 TERMO“ a „Ponožky 2000 TERMO zimní“ a taktéž závěry uvedené v odborném posudku zpracovaném pro účely zadavatele tuto omezenou dostupnost potvrzují. Skutečnost, že společné zadávání všech typů ponožek zapříčinilo omezení účasti v předmětné veřejné zakázce, pak prokazují zejména vyjádření dodavatelů, kteří byli Úřadem vyzváni k zaslání odpovědi, z jakého důvodu se nezúčastnili předmětného zadávacího řízení, přestože si v daném zadávacím řízení vyzvedli zadávací dokumentaci. Ačkoli zadavatel argumentuje tím, že subdodavatelské plnění nebylo v zadávacím řízení nikterak omezeno, nutnost subdodavatelských smluv může být pro dodavatele omezující zejména, pokud se jedná o exkluzivní či zahraniční subdodavatele, a proto nelze tuto argumentaci přijmout v případě, kdy jejich jediným důvodem je neadekvátně vymezená šíře předmětu veřejné zakázky, resp. neumožnění dílčího plnění veřejné zakázky, přičemž důsledkem takového postupu je následně skrytá diskriminace vůči těm dodavatelům, kteří nemají možnost si takovéto subdodavatelské plnění sjednat. Skutečnost, že zadavatel svým postupem omezil soutěžní prostředí, dokládá taktéž poměr počtu podaných žádostí o zadávací dokumentaci (21) a počtu podaných nabídek (2), což lze s ohledem na obsah obdržení vyjádření oslovených dodavatelů přičíst způsobu vymezení předmětu veřejné zakázky. Současně Úřad dodal, že i kdyby připustil pravdivost tvrzení zadavatele, že v některých státech Evropské unie je předmětná technologie výroby dostupnější než v České republice, má za to, že bylo povinností zadavatele vymežit předmět veřejné zakázky tak, aby neodůvodněně neomezil hospodářskou soutěž a nebránil v účasti většímu počtu uchazečů. Zadavatel se tak dopustil porušení § 6 zákona, když vymežil předmět veřejné zakázky diskriminačním způsobem, jelikož plnění „Ponožky 2000 TERMO“ a „Ponožky 2000 TERMO zimní“ vykazovalo specifické požadavky a jeho společné zadávání s ostatními částmi veřejné zakázky mělo skrytý diskriminační dopad na potenciální uchazeče, přičemž tento postup mohl podstatně ovlivnit výběr nejvhodnější nabídky a dosud nedošlo k uzavření smlouvy.

7. V další části odůvodnění napadeného rozhodnutí se Úřad vyjádřil k provedení posouzení a hodnocení nabídek. S odkazem na § 76 odst. 1 zákona, bod 4. Způsob hodnocení nabídek zadávací dokumentace, její přílohu č. 1 Požadavky na technickou dokumentaci a obsah hodnotících listů zpracovaných v rámci odborného hodnocení, Úřad nejprve přestřel své zjištění, že při hodnocení soutěžních vzorků obou zúčastněných uchazečů bylo v několika případech v těchto listech uvedeno, že v případě, pokud soutěžící bude vybrán, budou požadovány nové referenční vzorky, jelikož soutěžní vzorky vykazují vady, které nejsou v souladu s TS MOP, avšak jsou odstranitelné (nesoulad dílčích rozměrů předložených vzorků). Zadavatel v rámci zadávací dokumentace jasně deklaroval, že soutěžní vzorky musí vykazovat shodu s požadavky uvedenými v TS MOP na konstrukci, materiál a barevné provedení. Splnění této podmínky mělo proto být předmětem posouzení soutěžních vzorků

předložených uchazeči. Zadavatel se však dopustil v rámci posouzení a hodnocení nabídek pochybení v tom, že posouzení splnění zadávacích podmínek pojal jako hodnocení parametrů jednotlivých soutěžních vzorků, což však nelze považovat za postup učiněný v souladu se zadávacími podmínkami a se zákonem. Zadavatel u každého typu ponožek definoval požadavky na konstrukční rozměry (délka lýtka, chodidla, lemu apod.), přičemž současně definoval toleranci rozměrů. Z takto definovaných zadávacích podmínek v TS MOP vyplývá, že zadavatel požadoval u jednotlivých konstrukčních atributů splnění určité výchozí hodnoty, přičemž přípustná byla určitá míra odchylky od této hodnoty, což v návaznosti na definovaný způsob posouzení a hodnocení nabídek znamená, že soutěžní vzorky měly splňovat požadavky zadavatele v definovaném rozpětí. Pokud zadavatel zamýšlel hodnotit kvalitu předložených vzorků, mohla být měřítkem pro bodové ohodnocení nabídek teprve až míra přiblížení k požadované střední hodnotě v rámci definovaného rozmezí, jelikož tak by byla splněna podmínka vyplývající z požadavků na technickou dokumentaci, tj. vzorky by vykazovaly shodu s požadavky uvedenými v TS MOP na konstrukci, materiál a barevné provedení. Zadavatel však akceptoval soutěžní vzorky, jejichž konstrukční parametry nesplňovaly definované rozmezí, což neodpovídá postupu definovanému v zadávacích podmínkách. Tyto soutěžní vzorky měly být s ohledem na skutečnost, že nevykazují shodu s požadavky uvedenými v TS MOP na konstrukci, označeny jako nevyhovující a nabídky těchto uchazečů měly být vyřazeny ze zadávacího řízení a neměly být hodnoceny. Zadavatel se tak dopustil porušení § 76 odst. 1 zákona, přičemž jeho postup mohl podstatně ovlivnit výběr nejhodnější nabídky a dosud nedošlo k uzavření smlouvy.

8. Co se týče uloženého nápravného opatření, s odkazem na § 6 a § 118 odst. 1 zákona orgán dohledu konstatoval, že zadavatel pochybil již při stanovení zadávacích podmínek, resp. při vymezení předmětu veřejné zakázky, a proto musel Úřad zrušit celé zadávací řízení. Závěrem napadeného rozhodnutí odůvodnil také uloženou povinnost zadavatele uhradit náklady správního řízení podle § 119 odst. 2 zákona v návaznosti na § 1 odst. 1 vyhlášky.

### **III. Námitky rozkladu**

9. Proti napadenému rozhodnutí obdržel Úřad v zákonné lhůtě dne 28. 7. 2011 rozklad vybraného uchazeče. V jeho úvodu vybraný uchazeč nejprve rekapituluje vymezení předmětu plnění a uvádí, že zadavatel jeho vlastnosti vymezil v rámci technické specifikace tak, aby odpovídaly jeho potřebám (z hlediska užitných vlastností je požadován vysoký standard plně konvenující s potřebami armády). Vybraný uchazeč má zato, že předmět byl vymezen v souladu s § 13 zákona a že jednotlivá plnění spolu nejen věcně (předmětem plnění jsou ponožky nebo podkolenky), ale i místně (shodné místo plnění) a časově (shodný termín realizace) souvisejí.
10. Co se týče technické specifikace poptávaného zboží „Ponožky 2000 TERMO“ a „Ponožky 2000 TERMO zimní“, má vybraný uchazeč zato, že zadávací podmínky zadavatel stanovil v souladu se svými potřebami (barva, materiál, způsob úpletu a jeho zpracování). K vymezení materiálů vybraný uchazeč odkazuje na rozhodnutí předsedy Úřadu č. j. ÚOHS-R88,90/2011/VZ-10544/2011/310/JSI ze dne 1. 7. 2011, v rámci něhož bylo konstatováno, že stanovený sporný limit 60 000 otáček v oděru pro určitou část dodávek není v rozporu se

zákonem. Vybraný uchazeč v návaznosti na toto rozhodnutí zastává názor, že i v tomto řízení bylo spolehlivě zjištěno, že podmínku stanovenou zadavatelem (tj. požadavek, aby nártová část, resp. holení lýtková část v zadní části po celé délce, u poptávaného zboží „Ponožky 2000 TERMO“ a „Ponožky 2000 TERMO zimní“ byla tvořena pravým žebrem 3:1) je schopno splnit více dodavatelů. Důvodnost stanovené potřeby vyplývá jednak ze specifických charakteristik využití účelu dodávek, jednak z odborného stanoviska, jež bylo zadavatelem dodatečně opatřeno. K technologii úpletu „pravé žebro 3:1“ vybraný uchazeč uvádí, že nejde o nedostupnou technologii (viz vyjádření subdodavatele – společnosti TEXPON, s. r. o.). Vybraný uchazeč je dokonce přesvědčen, že danou technologii jsou schopni splnit také uchazeči KNITVA, s. r. o., BAPON-ŠTEPON, s. r. o., BENET v. o. s., BLAŽEK PRAHA, a. s., SINTEX, a.s., OTO ČR, s. r. o., HUMI OUTDOOR, s. r. o. a STV GROUP, a. s. Z vyjádření uvedených uchazečů vyplývaly jiné důvody neúčasti než skutečnost, že by nedisponovali potřebnou technologií úpletu „pravé žebro 3:1“; byly v nich uvedeny důvody jako naplnění výrobních kapacit, neschopnost dodržet časový interval zakázky nebo nesplnění požadavku na certifikát ISO 9000. Uchazeči KNITVA s. r. o. či OTO ČR, s. r. o. dokonce výslovně prokázali splnění požadované technologie. Co se týče ostatních uchazečů jako je MAISON DE QUALITÉ, s. r. o., LANTEA, a. s., Monitex Czech, s. r. o., CANIS SAFETY, a. s., RAUDO – výrobní družstvo invalidů nebo ALEA sportswear, spol. s r. o., z jejich vyjádření se taktéž nedalo výslovně dovodit, že požadovanou technologií úpletu „pravé žebro 3:1“ nedisponují. Jediný uchazeč, který se v tomto směru vyjádřil explicitně, byl uchazeč ALPINE PRO, a. s. Evidentně tak existuje více dodavatelů, kteří jsou schopni požadovanou technologii zajistit (minimálně devět dodavatelů, kteří nepodali nabídku z jiného důvodu, než je nesplnění požadované technologie). Úřad se však odůvodnění napadeného rozhodnutí postavil i na vyjádření uchazečů, z nichž jednoznačně nevyplýval důvod jejich neúčasti v soutěži o veřejnou zakázku, resp. z nichž nebylo seznatelné, který konkrétní požadavek zadávacích podmínek nebyli schopni splnit. V této souvislosti vybraný uchazeč hovoří o tom, že situace, kdy určitý dodavatel nemá všechny poptávané výrobky ve svém sortimentu, je zcela běžná, a tedy k jisté diskriminaci dochází vždy. Kromě toho upozorňuje vybraný uchazeč na fakt, že „tradiční“ dodavatelé ponožek (např. KNITVA, s. r. o., BAPON-ŠTEPON, s. r. o., BENET, v. o. s. nebo OTO ČR, s. r. o.) požadovanou technologii nenapadali; napadána byla pouze uchazečem ALPINE PRO, a. s., který je v rámci svého sortimentu zaměřen na výrobu outdoorového a sportovního oblečení, stejně tak uchazeči jako LANTEA, a. s., specializující se na výrobu dámských svrchních pláštíků, nebo CANIS SAFETY, a. s., dodávající pracovní oděvy, vyjádřili neschopnost plnit zadavatelem stanovené požadavky v obecné rovině bez podrobnějšího vymezení. Vybraný uchazeč konečně dodává, že daná technologie je v EU dostupná již z toho důvodu, že v rámci EU existují dva výrobci pletacích strojů. Technologie tedy není omezena pouze na určitý okruh výrobců ponožek a potřebné stroje jsou dostupné všem, jejich zakoupení není omezeno, stejně jako není vyloučeno sjednat výrobu části sortimentu na strojích jiného výrobce ponožek. K těmto skutečnostem však Úřad v napadeném rozhodnutí nijak nepřihlédl.

11. Co se týče rozdělení veřejné zakázky na části, uvádí vybraný uchazeč, že § 98 zákona není konstruován způsobem, že by se jednalo o povinnost zadavatele, což konstatoval i Úřad mj. v rozhodnutí ze dne 23. 12. 2008, č. j. S251,290/2008/VZ-23474/2008/540/PV. Vybraný uchazeč je toho mínění, že by rozdělení přezkoumávané veřejné zakázky na části bylo pro

zadavatele nevýhodné z důvodu nesouladu jednotlivých dodávek, jejich provedení (materiálovému a barevnému), komplikací při reklamačním řízení u více dodavatelů, atp., tudíž obecně by rozdělení veřejné zakázky na části mohlo vést ke zvýšení administrativní zátěže. Kromě toho lze u hromadných dodávek dosáhnout při zachování kvality značných finančních úspor a naopak nelze vyloučit, že některé komodity (např. „Podkolenky modré“ v množství 200 párů či „Ponožky modré“ v počtu 1000 párů) by nebyly pro dodavatele zajímavé z důvodu vysokých nákladů na výrobu a dodávky. Vybraný uchazeč tak uzavírá, že se mu v případě přezkoumávané veřejné zakázky nejeví její rozdělení jako smysluplné, neboť předmětem je stejný sortiment zboží, dále se dá v takovém případě očekávat zvýšení administrativní zátěže a nabídkových cen (uchazeči nenabídnou nižší ceny, protože nebudou mít jistotu, zda budou vybráni ve více částech a zda tedy mohou kalkulovat slevu na materiál, dopravu a výrobu). Důkazem jsou mj. i veřejné zakázky tímž zadavatelem úspěšně zadané a realizované v minulosti. Navíc rozdělení např. na dvě části by nemuselo eliminovat situaci, že se některý dodavatel bude cítit diskriminován, protože nedisponuje nějakou jinou technologií.

12. Ke konstatovanému porušení zákazu diskriminace vybraný uchazeč připomíná, že veřejná zakázka byla zadána v otevřeném řízení, zadavatel uměle nerozdělil předmět plnění a dodržel postup stanovený zákonem. Vymezení technických podmínek nelze považovat za diskriminační chování, neboť je právem zadavatele požadovat dodávku takových výrobků, které odpovídají jeho potřebám. Vybraný uchazeč znovu opakuje, že rozdělení veřejné zakázky by bylo neefektivní, dražší a administrativně složitější.
13. V další části podaného rozkladu se vybraný uchazeč vyjadřuje k důvodům, pro které nebyly vyřazeny nabídky, které nespĺňovaly požadavky stanovené zadavatelem v zadávacích podmínkách. S odkazem na znění čl. 4.3, 4.4 a 10.8 zadávací dokumentace a bodu II. přílohy č. 1 k zadávací dokumentaci vybraný uchazeč shrnuje, že zadavatel vyzval, že budou-li vzorky vykazovat dílčí nedostatky, ale celkově budou hodnoceny jako vyhovující, předloží vybraný uchazeč před uzavřením kupní smlouvy nové vzorky s odstraněnými vadami. Budou-li ale předložené vzorky vadné do té míry, že budou označeny jako nevyhovující, nebude nabídka takového uchazeče dále hodnocena a komise ji vyřadí a uchazeče ze zadávacího řízení vyloučí. Tento postup je dle praxe vybraného uchazeče naprosto standardní, neboť málokdy se podaří vyrobit první vzorky naprosto bez jakékoli dílčí vady či mírné barevné odlišnosti, atp. K jejich odstranění dochází vždy při zavedení řádné výroby, a tedy vybraný uchazeč podotýká, že v důsledku toho bývá zvýhodněn uchazeč, který již dodával shodný předmět plnění v minulosti. Podle vybraného uchazeče je postup zadavatele zcela v souladu s postupem stanoveným v zadávací dokumentaci. Vzorky, které vykazovaly dílčí diskrepance, byly hodnoceny jako „vyhovující“ s tím, že byla snížena přidělená bodová hodnota a byla k nim připojena poznámka, že „(...) v případě sériové výroby je nutno odstranit výše uvedené připomínky v odborném hodnocení. V případě, že bude soutěžící vybrán, budou požadovány nové referenční vzorky (...)“. V případě, že by měl zadavatel v rámci stanovených požadavků na mysli výlučnou 100 % shodu vzorku s dokumentací bez možnosti jakýchkoli odchylek, které jsou před zavedením výroby odstranitelné, neměl by v rámci tohoto dílčího požadavku co hodnotit (všechny vzorky by musely obdržet maximum bodů), což však ze zadávací dokumentace nevyplývá. Vybraný uchazeč tak má zato, že Úřad vytrhl jedno ustanovení

zadávací dokumentace z jejího celkového kontextu a její význam vyložil značně restriktivně. Zadavatel měl zřejmě na mysli shodu mezi vzorky a technickou specifikací zjištěnou akreditovanou laboratoří, v souladu s povinností uchazečů předložit požadované zkušební protokoly a osvědčení o splnění požadovaných technických parametrů. Vybraný uchazeč se konečně domnívá, že Úřadu nepřísluší přezkoumávat technické hodnocení provedené atestovanou zkušebnou (shoda výrobku) a postup OVV Brno jakožto odborného poradce komise.

14. Z výše uvedených důvodů vybraný uchazeč navrhuje, aby předseda Úřadu napadené rozhodnutí zrušil a věc vrátil orgánu dohledu k dalšímu řízení a aby současně vyslovil právní názor, jímž bude správní orgán prvního stupně vázán.

#### **IV. Řízení o rozkladu**

15. Správní orgán prvního stupně neshledal důvody pro postup podle § 87 zákona č. 500/2004 Sb., správní řád, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „**správní řád**“) a v souladu s § 88 odst. 1 správního řádu postoupil věc orgánu rozhodujícímu o rozkladu.
16. Po projednání rozkladu a veškerého spisového materiálu rozkladovou komisí jmenovanou podle § 152 odst. 3 správního řádu a po posouzení případu ve všech jeho vzájemných souvislostech jsem podle § 89 odst. 2 správního řádu přezkoumal soulad napadeného rozhodnutí s právními předpisy a jeho správnost v rozsahu námitek uvedených v rozkladu a s přihlédnutím k návrhu rozkladové komise dospěl k následujícímu závěru.
17. Úřad tím, že svým rozhodnutím č. j. ÚOHS-S497/2010/VZ-5825/2011/540/PVé ze dne 14. 7. 2011 rozhodl, že zadavatel nedodržel postup stanovený v § 6 zákona, když vymezil předmět veřejné zakázky diskriminačním způsobem, a v § 76 odst. 1 zákona, když nevyřadil nabídky, které nesplňovaly požadavky zadavatele uvedené v zadávacích podmínkách, přičemž tento postup mohl podstatně ovlivnit výběr nejvhodnější nabídky a dosud nedošlo k uzavření smlouvy, a že jako opatření k nápravě podle § 118 odst. 1 zákona předmětné zadávací řízení zrušil a současně zadavateli uložil uhradit náklady řízení ve výši 30 000 Kč, nerozhodl správně, a proto jsem napadené rozhodnutí zrušil. Jelikož jsem v postupu zadavatele porušení zákona neshledal (jak bude v podrobnostech odůvodněno níže), z důvodu procesní ekonomie jsem správní řízení zastavil, jak předvídá ustanovení § 90 odst. 1 písm. a) správního řádu.

#### **V. K námitkám rozkladu**

18. Ohledně problematiky vymezení předmětu veřejné zakázky konstatuji, že Úřad poté, co obdržel rozklad vybraného uchazeče, s ohledem na v něm uplatněné námitky doplnil dokazování. Za účelem zjištění dostupnosti výrobních zařízení na výrobu ponožek „Ponožky 2000 TERMO“ a „Ponožky 2000 TERMO zimní“, u nichž zadavatel požadoval úplet, tzv. „pravé žebro“, resp. kombinaci plyšové vazby a zóny s pravým žebrem 1:1, 3:1, atp., si orgán dohledu vyžádal odborné stanovisko Technické univerzity v Liberci – Fakulty textilní – Katedry textilních technologií k problematice dostupnosti výrobního zařízení na výrobu



ponožek „Ponožky 2000 TERMO zimní“ (dále jen „**odborné stanovisko**“). Vedle toho znovu oslovil vybraný okruh dodavatelů, z nichž se většina již v rámci správného řízení vyjádřila k důvodům své neúčasti v soutěži o přezkoumávanou veřejnou zakázku, a to za účelem upřesnění, zda tito dodavatelé disponují potřebnou technologií, resp. výrobním zařízením na úplet „pravé žebro“ v kombinaci s plyšovou vazbou, případně zda si tito dodavatelé jsou schopni výrobce tohoto typu úpletu subdodavately zajistit.

19. Jak vyplynulo z odborného stanoviska, pro výrobek „Ponožky 2000 TERMO zimní“ není možné použít klasický jednoválcový stroj s plyšovými platinami, protože na něm nelze uplést vazbu „pravé žebro“. Vazbu „pravé žebro“ umí uplést dvouválcový pletací stroj, ten ale zase není vybaven plyšovými platinami. Stroj, který spojuje obě vazební techniky, je pojmenován českým názvem „maloprůměrový pletací stroj s radiálními jehlami“. Co se týče dostupnosti tohoto stroje na českém trhu, je ze stanoviska Technické univerzity v Liberci zřejmé, že tradiční výrobci, kterými jsou společnosti UNIPLET Třebíč, a. s., a ELITEX, již tyto textilní stroje nevyrábějí. V rámci trhu EU je však možné uveste „maloprůměrové pletací stroje s radiálními jehlami“ zakoupit od dvou výrobců, a to společností SANGIACOMO S. p. A./MATEC, nebo BUSI GIOVANNI, S. r. l., obě se sídlem v Brescia, Itálie. Závěr odborného stanoviska tedy zní, že technologie pletení na stroji s radiálními jehlami je sice specifická, nicméně z průzkumu dostupnosti vyplývá, že je běžným způsobem dosažitelná a stroje lze zakoupit u oficiálních výrobců. Samotný výrobek „Ponožky 2000 TERMO zimní“ zcela obvyklý není, neboť na trhu jsou běžně dostupné ponožky v hladké jednobíčí vazbě, ponožky v hladké jednobíčí vazbě s plyšovou vazbou nebo ponožky v žebrované vazbě, nikoli však ponožky kombinující vazbu „pravé žebro“ a plyš.
20. Co se týče shromážděných vyjádření oslovených dodavatelů (tj. nejen těch, kteří byli požádáni o sdělení důvodů své neúčasti v soutěži o veřejnou zakázku, ale i těch, kteří byli následně po podání rozkladu proti napadenému rozhodnutí osloveni za účelem zjištění, zda disponují potřebnou technologií pro výrobu ponožek „Ponožky 2000 TERMO zimní“, případně zda jsou schopni dodávku tohoto výrobku zajistit subdodavately) je možné jejich obsah shrnout následujícím způsobem:
21. První skupinou jsou dodavatelé, kteří potřebnou technologií buď přímo disponují, nebo jsou dle svého vyjádření přesvědčeni, že by stroje a technologii v potřebné době bez problémů zakoupili. Mezi ně patří kromě vybraného uchazeče také uchazeč BENET v. o. s., BLAŽEK PRAHA, a. s., a OTO ČR, s. r. o. Jedná se tedy o celkem 4 dodavatele. Druhou skupinou jsou ti dodavatelé, kteří sice potřebnou technologii přímo nevlastní (a ani neuvažují o jejím zakoupení), avšak nevidí problém v zajištění dodávky ponožek „Ponožky 2000 TERMO zimní“ za pomoci subdodavatele. V tomto smyslu se vyjádřili uchazeči HUMI OUTDOOR, s. r. o. (který v rámci svého vyjádření upozornil na fakt, že mu v roce 2005 byla přidělena veřejná zakázka na ponožky pro Armádu ČR), STV GROUP, a. s., MAISON DE QUALITÉ, s. r. o., a CANIS SAFETY, a. s. (která svého subdodavatele – společnost PONDY – K, s. r. o. – dokonce výslovně jmenovala); celkem se tedy jedná o 4 dodavatele. Uchazeči, kteří nebyli podle svých slov schopni zajistit dodávku ani jedním výše jmenovaným způsobem, jsou společnosti SINTEX, a. s., LANTEA, a. s., RAUDO – výrobní družstvo invalidů, ALEA sportswear, spol. s r. o., Monitex Czech s. r. o. a ALPINE PRO, a. s. (celkem 6 dodavatelů). Konečně dva dodavatelé se

vyjádřili poněkud nejasným způsobem, konkrétně uchazeč ASTRO SPORT, s. r. o. uvedl, že sice výrobním zařízením na úplet „pravé žebro“ nedisponuje, nicméně je schopen docílit podobnou technologií shodných charakterových vlastností úpletu, a dále uchazeč BAPON – ŠTEPON, s. r. o., který Úřadu sdělil, že v minulosti pro Armádu ČR a Policii ČR ponožky dodával, a proto se zadávacího řízení zúčastnit chtěl, zjistil však, že jeho výrobní kapacita je naplněna v důsledku pokračujících dodávek pro rakouskou armádu. Z těchto dvou vyjádření tudíž není zcela zřetelná odpověď na položenou otázku, nicméně vyjádření spíše nasvědčuje tomu, že se min. v případě společnosti BAPON – ŠTEPON, s. r. o. jedná o dodavatele, který v dané oblasti představuje nikoli nerelevantní konkurenci.

22. Z podaných vyjádření tak v první řadě vyplývá, že celkem 8 dodavatelů je schopno předmět veřejné zakázky realizovat i v jeho části „Ponožky 2000 TERMO“ a „Ponožky 2000 TERMO zimní“, tj. je schopno zajistit výrobu ponožek s úpletem „pravé žebro“ s plyšem. Příčiny, proč z těchto osmi dodavatelů podali nabídku jen dva, jsou, jak vyplývá z podaných vyjádření, různého charakteru, např. nedostatek volné výrobní kapacity, chybějící certifikát ISO 9000 či neschopnost připravit a podat nabídku ve stanoveném čase. Z odborného stanoviska je nutno zdůraznit závěr, že technologie pletení na stroji s radiálními jehlami je sice specifická, nicméně z průzkumu dostupnosti vyplývá, že je běžným způsobem dosažitelná a stroje lze zakoupit u oficiálních výrobců. Potud tedy shrnutí skutkového stavu tak, jak byl zjištěn na podkladě předloženého správního spisu.
23. Ohledně právního posouzení lze v první řadě dát napadenému rozhodnutí za pravdu v tom směru, že je třeba při posouzení věci přihlídnout k rozsudku Krajského soudu v Brně ze dne 2. 3. 2010, č. j. 62 Af 7/2010-135, v němž tento soud dospěl k závěru, že: „V případě, kdy zadavatel vymezí předmět veřejné zakázky příliš široce (tzn. v rámci jedné veřejné zakázky požaduje plnění, která spolu vzájemně nesouvisí) a v důsledku toho podalo nabídku méně dodavatelů než v situaci, kdy by byla tato jednotlivá plnění poptávána samostatně, může se zadavatel dopouštět skryté diskriminace. Diskriminováni jsou zde ti dodavatelé, kteří by mohli podat nabídku na jednotlivá plnění, nicméně nejsou schopni nabídnout plnění všechna. Podmínkou zde je požadavek, aby se jednalo o plnění, která spolu vzájemně nesouvisí. Právě popsané diskriminaci by pak bylo možno (...) zabránit buď tím, že by zadavatel plnění, která spolu věcně nesouvisí, poptával ve více veřejných zakázkách, případně tím, že by veřejnou zakázku rozdělil a umožnil podávání nabídek i na její jednotlivé části.“ Posuzování otázky, kdy se jedná o jednu veřejnou zakázku a naopak, kdy lze poptávat plnění ve vícero veřejných zakázkách, se soud zabýval např. ve svém rozsudku ze dne 23. 9. 2009, sp. zn. 62 Ca 37/2008. (...), a uvedl, že je možné využít i prejudikatury Nejvyššího správního soudu, který se touto problematikou zabýval ve věci sp. zn. 2 Afs 198/2006 ve vztahu k § 67 odst. 1 zákona č. 199/1994 Sb., o zadávání veřejných zakázek, ve znění pozdějších předpisů. Ve světle uvedených rozsudků je v první řadě třeba odpovědět na otázku, zda spolu požadovaná plnění vzájemně souvisí, či nikoli, v druhé řadě na otázku, zda v důsledku širokého vymezení předmětu veřejné zakázky mohlo dojít k tomu, že nabídku podalo méně dodavatelů, než kdyby byla jednotlivá plnění poptávána samostatně ve více veřejných zakázkách (případně kdyby byla předmětná veřejná zakázka rozdělena na části ve smyslu § 98 zákona).

24. Co se týče vzájemné souvislosti zadavatelem poptávaných plnění, souhlasím plně s vybraným uchazečem v tom smyslu, že je zde dána jak souvislost věcná (předmětem plnění jsou ponožky a podkolenky), tak místní (shodné místo plnění) a časová (shodný termín realizace). Skutečnost, že pro výrobu některých typů ponožek (tj. „Ponožky 2000 TERMO“ a „Ponožky 2000 TERMO zimní“) je třeba speciální technologie, není v této souvislosti zcela irrelevantní a za předpokladu, že by se ve správním řízení jednoznačně prokázalo, se jde o technologii mimořádně obtížně dostupnou anebo specifickou pro velmi úzký okruh dodavatelů, bylo by na místě vytknout zadavateli, že nepřistoupil k oddělení tohoto plnění od ostatních částí (typů ponožek a podkolenek) a nezadal je buď formou samostatné veřejné zakázky, nebo za použití § 98 zákona. Jak ale ze zjištění provedeného orgánem dohledu vyplynulo, jakkoli je technologie úpletu „pravé žebro“ v kombinaci s plyšovou vazbou do jisté míry specifická a ne zcela obvyklá pro tento typ oděvu, nejedná se o technologii nedosažitelnou. Provedeným dotazováním uchazečů, kteří si vyzvedli zadávací dokumentaci, bylo navíc zjištěno, že 8 subjektů (včetně vybraného uchazeče) touto technologií buď přímo disponuje, nebo je ochotno si ji pro účely účasti ve veřejné zakázce opatřit, případně je schopno dodávku zboží zajistit od některého svého subdodavatele. Počet potenciálních dodavatelů schopných zajistit požadované plnění, jsem proto posoudil jako dostačující k tomu, aby na relevantním trhu vytvořil efektivní konkurenční prostředí. To, že někteří dodavatelé upustili od záměru účastnit se soutěže o veřejnou zakázku z důvodů, které s dostupností technologie úpletu „pravé žebro“ s plyšem nesouvisí, a že tím pádem nabídku podali pouze uchazeči dva, nelze přičítat zadavateli k tíži. Přihlédl jsem také k tomu, že část uchazečů, kteří vyjádřili neschopnost dodat „Ponožky 2000 TERMO“ a „Ponožky 2000 TERMO zimní“ z důvodu, že nedisponují technologií úpletu „pravé žebro“ a zároveň nejsou schopni toto zboží zajistit subdodavately, se specializuje na jiný typ oděvu než ponožky a podkolenky (např. společnost LANTEA, a. s. se podle informací dostupných na svých webových stránkách specializuje na výrobu a distribuci dámského svrchního oblečení, zejména dámských zimních pláštěů, a družstvo RAUDO – výrobní družstvo invalidů vyrábí převážně pracovní ochranné pomůcky typu pracovní oděvy, rukavice a obuv, ochranné přilby, brýle a štíty, atp.). Nedospěl jsem tedy k závěru, že by byly v přezkoumávaném případě naplněny oba předpoklady skryté diskriminace způsobené příliš širokým vymezením předmětu plnění, resp. neshledal jsem, že by způsobem vymezení předmětu plnění došlo ke snížení počtu potenciálních dodavatelů pod úroveň, která je nutná pro zajištění fungujícího konkurenčního prostředí na trhu.
25. K výše zmíněnému konceptu skryté diskriminaci je totiž dále potřebné zdůraznit, že Nejvyšší správní soud v rozsudku ze dne 5. 6. 2008, č. j. 1 Afs 20/2008-152, připustil jeho limity, a vyjádřil se v tom smyslu, že samotná podstata zákazu skryté diskriminace znemožňuje jakoukoliv mechanickou aplikaci. Citovaný rozsudek se sice primárně týkal stanovení úrovně kvalifikačních předpokladů, nicméně jeho závěry se dají analogicky vztáhnout i na problematiku požadavků na zpracování nabídek, tj. v tomto případě na dispoziční s technologiemi, které konkrétnímu uchazeči umožní podání nabídky v souladu s požadavky zadavatele. Jak Nejvyšší správní soud v citovaném rozsudku uvedl, není dost dobře možné požadovat po zadavatelích, aby jejich požadavky měly na všechny potenciální uchazeče stejné dopady; z textu rozsudku lze dovodit, že takový přístup by byl v rozporu se základním účelem zadávacího řízení, kterým je zajistit právě to, aby nabídku podali pouze uchazeči způsobilí ke splnění veřejné zakázky. Odvrácenou stranou veškerých kvalifikačních

požadavků zadavatele či technických podmínek předmětu veřejné zakázky je tedy selekce těch uchazečů, kteří ke splnění veřejné zakázky způsobilí nejsou, přičemž o takové (legitimními ekonomickými zájmy podložené) selekci nelze v žádném případě hovořit jako o skryté diskriminaci. Klíčovým problémem takto pojaté skryté diskriminace je tedy „zjevná nepřiměřenost“ ve vztahu ke konkrétní veřejné zakázce. Tato „zjevná nepřiměřenost“ není vymezitelná žádnou obecnou floskulí, nýbrž je nutno jí vykládat vždy se zřetelem na individuální kauzu. Nejvyšší správní soud tudíž připustil, že nelze předem a obecně stanovit s matematickou přesností, kdy je naplněna podmínka „zjevné nepřiměřenosti“ kvalifikačních předpokladů (a analogicky i jiných předpokladů) ve vztahu ke konkrétní veřejné zakázce. Samotný pojem „zjevné nepřiměřenosti“ se vyznačuje jistou obsahovou pružností, aby mohl reagovat na nekonečné množství životních situací, na něž nemůže ve své obecnosti konkrétněji formulovaná právní norma pamatovat. V každém případě musí být při rozhodování ponechán prostor pro legitimní ekonomickou úvahu zadavatele, a tedy shledání skryté diskriminace je přípustné tam, kde kvalifikační předpoklady (či jiné požadavky zadavatele na předmět plnění) jsou vskutku excesivní a jasně vybočují z oprávněných potřeb dané zakázky. Je tedy možné v návaznosti na nyní přezkoumávaný případ shrnout, že ochrana uchazečů proti svévolné diskriminaci ze strany zadavatele nemá vést k nivelizaci faktické různorodosti uchazečů, a to zejména ne tehdy, pokud tato různorodost vyplývá z ochoty a připravenosti některých uchazečů investovat do nových technologií.

26. Optikou naposledy citovaného rozsudku Nejvyššího správního soudu je potom třeba posuzovat „přiměřenost“ požadavků zadavatele na specifický typ úpletu pro „Ponožky 2000 TERMO“ a „Ponožky 2000 TERMO zimní“. S ohledem na charakter činnosti Armády ČR je zřejmé, že se její příslušníci pohybují v extrémních podmínkách, a tudíž je požadavek na optimální funkčnost prádla zcela pochopitelný a oprávněný. Pokud by Úřad zadavateli určoval, jaké parametry má mít jím poptávané plnění, sám sebe by nepřipustně stavěl do role zadavatele. Z uvedených důvodů a taktéž na základě výše popsanych zjištění tak nedospívám ani k závěru, že by požadavky zadavatele na speciální technologii úpletu u plnění „Ponožky 2000 TERMO“ a „Ponožky 2000 TERMO zimní“ byly vzhledem k objektivním potřebám zadavatele excesivní.
27. Pro úplnost podotýkám, že Krajský soud v Brně ve svém rozsudku č. j. 62 Af 7/2010-135 ze dne 2. 3. 2010 mj. uvedl, že: „Pokud by žalovaný shledal, že jediným důvodem, pro který zadavatel veřejnou zakázku nerozdělil, byla tvrzená úspora finančních prostředků při zadávání veřejné zakázky, bude třeba, aby vážil na jedné straně hospodárnost při zadávání veřejných zakázek a na druhé straně otevřenost zadávacího řízení více dodavatelům. Soud k tomu dodává, že v obecné rovině je třeba při tomto střetu dát přednost větší otevřenosti zadávacího řízení.“ Vzhledem k tomu, že byla prokázána dostatečná otevřenost zadávacího řízení, nestál ani sám zadavatel před dilematem, které zásadě zadávacího řízení dát přednost. Pro úplnost nicméně dodávám, že námitkám vybraného uchazeče týkající se ekonomické stránky věci, tj. jeho tvrzení, že s ohledem na charakter plnění lze při vyšším počtu dodaného zboží dosáhnout větší finanční úspory, je třeba přisvědčit.
28. K otázce provedeného hodnocení podaných nabídek konstatuji, že jakkoli lze v obecné rovině souhlasit s výhradami orgánu dohledu ke způsobu, jakým byly podané nabídky

hodnoceny, postrádám v odůvodnění napadeného rozhodnutí přesvědčivou argumentaci, jakým způsobem mohl mít postup zadavatele podstatný vliv na výběr nejhodnější nabídky. Vezmu-li v úvahu, že nabídku podali pouze dva uchazeči, že zadavatel postupoval při hodnocení nabídek vůči oběma uchazečům stejně, tj. u obou nabídek hodnotil soutěžní vzorky i přesto, že vykazovaly vady (nesoulad s TS MOP), dále vzhledem k tomu, že se jednalo o odstranitelné vady spíše marginálního charakteru (v tomto ohledu jsem vzal v úvahu rozkladovou argumentaci vybraného uchazeče, který podrobně vysvětlil okolnosti výroby soutěžních vzorků), a konečně že v pořadí druhý uchazeč postup zadavatele nenapadl v tom smyslu, že by měl podezření, že ze strany zadavatele došlo ke zvýhodnění vybraného uchazeče, a tedy k porušení zásady zákazu diskriminace, pak není z (velmi stručného) odůvodnění napadeného rozhodnutí srozumitelné, proč orgán dohledu dovodil existenci podstatného vlivu na výběr nejhodnější nabídky. Vzhledem k tomu, že ani v řízení o rozkladu nevyšly najevo nové skutečnosti či důkazy, které by existenci podstatného vlivu způsobu hodnocení nabídek na výběr nejhodnější nabídky prokazovaly, dospěl jsem k závěru, že nebyla naplněna nezbytná podmínka pro uložení nápravného opatření podle § 118 odst. 1 zákona.

29. Jelikož jsem tedy neshledal ze strany zadavatele ani pochybení při vymezení předmětu veřejné zakázky, které by eliminovalo zásady obsažené v § 6 zákona a bylo schopno zúžit okruh potenciálních dodavatelů, ani pochybení při hodnocení nabídek, které by mělo podstatný vliv na jejich výsledné pořadí, dospěl jsem k závěru, že správné řízení mělo být orgánem dohledu zastaveno podle § 118 odst. 4 písm. a) zákona. S ohledem na zásadu procesní ekonomie jsem správné řízení zastavil sám, neboť mi takový postup dovoluje ustanovení § 90 odst. 1 písm. a) správního řádu.

## **VI. Závěr**

30. Po zvážení všech aspektů dané věci a po zjištění, že napadené rozhodnutí bylo zatíženo vadami majícími vliv na jeho správnost a potažmo zákonnost, jsem dospěl k závěru, že nastaly podmínky pro jeho zrušení a pro zastavení správního řízení.
31. Vzhledem k výše uvedenému jsem rozhodl tak, jak je ve výroku uvedeno.

## **POUČENÍ**

Proti tomuto rozhodnutí se nelze podle § 91 odst. 1 správního řádu dále odvolat.

otisk úředního razítka

Ing. Petr Rafaj  
předseda  
Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže

**Obdrží:**

1. Česká republika – Ministerstvo obrany, Tychonova 1, 160 00 Praha
2. XENA Praha, s. r. o., Nad spádem 641/20, 140 00 Praha

**Vypraveno dne:**

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