



UOHSX003V02U

ÚŘAD PRO OCHRANU HOSPODÁŘSKÉ SOUTĚŽE



ROZHODNUTÍ

Č. j.: ÚOHS-S253/2011/VZ-17289/2011/520/MNe/JMa

V Brně dne: 29. února 2012

Úřad pro ochranu hospodářské soutěže, jako orgán příslušný podle § 112 odst. 1 zákona č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách, ve znění pozdějších předpisů, ve správním řízení zahájeném dne 29. 6. 2011 na návrh ze dne 28. 6. 2011, jehož účastníky jsou

- zadavatel – Moravská zemská knihovna v Brně, IČ 00094943, se sídlem Kounicova 996/65a, 601 87 Brno, zastoupená ředitelem Mgr. Tomášem Gecem,
- navrhovatel – Tribun EU s.r.o., IČ 27662101, se sídlem Cejl 892/32, 602 00 Brno, za niž jedná jednatel Mgr. Ing. Jan Homola,

ve věci přezkoumání úkonů zadavatele v podlimitní veřejné zakázce „Knihařská vazba novin, časopisů a knih“ zadávané formou otevřeného řízení, jejíž oznámení bylo v informačním systému o veřejných zakázkách uveřejněno dne 31. 12. 2010 pod ev. č. 60054475,

rozhodl takto:

I.

Návrh navrhovatele – společnosti Tribun EU s.r.o., IČ 27662101, se sídlem Cejl 892/32, 602 00 Brno – ze dne 28. 6. 2011 na zahájení řízení o přezkoumání úkonů zadavatele – Moravská zemská knihovna v Brně, IČ 00094943, se sídlem Kounicova 996/65a, 601 87 Brno – se v části týkající se námitek proti obsahu „Technologického předpisu zadavatele“, jenž tvoří přílohu č. 2 zadávací dokumentace, podle ustanovení § 118 odst. 4 písm. c) zákona č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách, ve znění pozdějších předpisů, **zamítá**, neboť nebyl podán oprávněnou osobou.

II.

Zadavatel – Moravská zemská knihovna v Brně, IČ 00094943, se sídlem Kounicova 996/65a, 601 87 Brno – při zadávání veřejné zakázky „Knihařská vazba novin, časopisů a knih“ nedodržel postup stanovený v § 6 v návaznosti na § 80 odst. 1 citovaného zákona o veřejných zakázkách, když zpráva o posouzení a hodnocení nabídek ze dne 2. 3. 2011, ani jiná část dokumentace o veřejné zakázce, neobsahuje transparentní popis hodnocení nabídek. Tento postup zadavatele mohl podstatně ovlivnit výběr nejvhodnější nabídky, a dosud nedošlo k uzavření smlouvy.

III.

Zadavatel – Moravská zemská knihovna v Brně, IČ 00094943, se sídlem Kounicova 996/65a, 601 87 Brno – při zadávání veřejné zakázky „Knihařská vazba novin, časopisů a knih“ nedodržel postup stanovený v § 6 citovaného zákona o veřejných zakázkách tím, že si vyžádal předložení vzorků ve fázi posouzení nabídek pouze od navrhovatele – společnosti Tribun EU s.r.o., IČ 27662101, se sídlem Cejl 892/32, 602 00 Brno – čímž zvýhodnil ostatní uchazeče vůči navrhovateli. Tento postup zadavatele mohl podstatně ovlivnit výběr nejvhodnější nabídky, a dosud nedošlo k uzavření smlouvy.

IV.

Zadavatel – Moravská zemská knihovna v Brně, IČ 00094943, se sídlem Kounicova 996/65a, 601 87 Brno – při zadávání veřejné zakázky „Knihařská vazba novin, časopisů a knih“ nedodržel postup stanovený v § 6 v návaznosti na § 76 odst. 1 citovaného zákona o veřejných zakázkách tím, že nedodržel zásady rovného zacházení a zákazu diskriminace, neboť při posouzení nabídek ve smyslu ustanovení § 76 téhož zákona nevyřadil nabídku uchazeče Danuše Hřibová, podnikatelka, IČ 60772735, s místem podnikání Hvězdna 298/4, 716 00 Ostrava – Radvance, přestože nesplňovala požadavky zadavatele uvedené v zadávacích podmínkách. Tento postup zadavatele mohl podstatně ovlivnit výběr nejvhodnější nabídky, a dosud nedošlo k uzavření smlouvy.

V.

Jako opatření k nápravě postupů uvedených ve výrokových částech II., III. a IV. tohoto rozhodnutí Úřad pro ochranu hospodářské soutěže podle § 118 odst. 1 citovaného zákona o veřejných zakázkách **ruší posouzení a hodnocení nabídek**, které proběhlo dne 2. 3. 2011.

VI.

Podle § 119 odst. 2 citovaného zákona o veřejných zakázkách v návaznosti na § 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 – Moravská zemská knihovna v Brně, IČ 00094943, se sídlem Kounicova 996/65a, 601 87 Brno – 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

I. Zadávací řízení

1. Moravská zemská knihovna v Brně, IČ 00094943, se sídlem Kounicova 996/65a, 601 87 Brno, zastoupená ředitelem Mgr. Tomášem Gecem (dále jen „zadavatel“), uveřejnila dne 31. 12. 2010 podle ustanovení § 26 odst. 1 písm. a) zákona č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „zákon“), v informačním systému veřejných zakázek veřejnou zakázku „Knihařská vazba novin, časopisů a knih“ pod ev. č. 60054475 (dále jen „veřejná zakázka“). Jedná se o podlimitní veřejnou zakázku na služby zadávanou v otevřeném řízení. Předpokládaná hodnota zakázky, jak vyplývá z článku II. 1.4) oznámení o zakázce, činí 3 070 000 Kč bez DPH.

2. V článku I. zadávací dokumentace (dále jen „ZD“) k předmětné veřejné zakázce zadavatel stanovil, že předmětem této zakázky je vazba a převazba novin, časopisů a knih, jež jsou součástí jeho knihovního fondu. Veřejná zakázka má být realizována na základě rámcové smlouvy na roky 2011 až 2014(15) s jedním účastníkem. Dle článku II. 1 ZD musí být každá vazba provedena podle Technologického předpisu zadavatele, který je obsažen v příloze č. 2 k ZD (dále jen „technologický předpis zadavatele“). V článku II. 2 ZD zadavatel pro účely veřejné zakázky stanovuje následující typy vazby:

Časopisy: vazba novin,
vazba (převazba, vevazba) časopisů A4 a A5,
Knihy: vazba celoplátěná formátu A4 a A5,
holandská vazba formátu A4 a A5;

přičemž dále uvádí, že podrobný postup je uveden v technologickém předpisu, jak bylo uvedena shora. Technologický předpis zadavatele udává v bodech pracovní postupy vazeb složkových časopisů a lepených časopisů A5 a A4, vazeb lepených knih a vazeb novin.

3. V článku IX. ZD zadavatel stanovil způsob hodnocení nabídek podle kritéria: nejnižší nabídková cena bez DPH.

4. Ze „Zápisu z otevírání obálek s nabídkami“ ze dne 28. 2. 2011 vyplývá, že ve lhůtě pro podání nabídek (do 22. 2. 2011 14:00 hodin) zadavatel obdržel nabídky pěti uchazečů. Po kontrole úplnosti jednotlivých nabídek komise pro otevírání obálek vyřadila nabídku č. 3 uchazeče – KARTOON s.r.o., IČ 25036661, se sídlem Solvayova 1597/3, 400 01 Ústí nad Labem, za niž jedná jednatel David Šindelář (dále jen „KARTOON s.r.o.“) – z důvodu „neprokázání základních kvalifikačních předpokladů a nespecifikování podmínek stanovených technologickými předpisy zadavatele“.

5. V „Záznamu z hodnocení nabídek“ ze dne 2. 3. 2011 hodnotící komise uvádí, že po posouzení nabídek byla z dalšího hodnocení vyřazena nabídka č. 1 uchazeče – Martin Kosek, podnikatel, IČ 47406381, s místem podnikání Komenského 277, 664 84 Zastávka (dále jen „Martin Kosek“) – pro nesplnění ekonomických a finančních předpokladů a nabídka č. 5 uchazeče – Tribun EU s.r.o., IČ 27662101, se sídlem Cejl 892/32, 602 00 Brno, za niž jedná Mgr. Ing. Jan Homola, jednatel (dále jen „navrhovatel“). Po vyhodnocení zbývajících dvou nabídek, a to nabídky č. 2 uchazeče – Danuše Hřibová, podnikatelka, IČ 60772735, s místem podnikání

Hvězdná 298/4, 716 00 Ostrava - Radvanice (dále jen „Danuše Hřibová“) – a nabídky č. 4 uchazeče – Jiří Sedláček, podnikatel, IČ 13161229, s místem podnikání Píseckého 329/3, 150 00 Praha 5 – Košíře (dále jen „Jiří Sedláček“) – podle kritéria nejnižší nabídková cena, hodnotící komise zadavateli doporučila uzavřít smlouvu s uchazečem – Danuše Hřibová.

6. Dopisem ze dne 29. 3. 2011 zadavatel oznámil uchazečům Martin Kosek, KARTOON s.r.o. a Jiří Sedláček, že jejichž nabídky byly komisí „vyřazeny z účasti v zadávacím řízení“ z důvodu nesplnění požadavků zadavatele daných zadávacími podmínkami. Důvodem „vyřazení“ nabídky navrhovatele byla skutečnost, že „seznam významných zakázek podle § 56 odst. 2 písm. a) zákona neodpovídá vztahu k předmětu veřejné zakázky“. Uvedené oznámení obdržel navrhovatel dne 1. 4. 2011.
7. Dne 11. 4. 2011 byly zadavateli doručeny námitky navrhovatele, datované téhož dne, směřující proti vyloučení navrhovatele z účasti v zadávacím řízení, které považuje navrhovatel za nezákonné. V námitkách navrhovatel konstatuje, že zadavatel v zadávacích podmínkách nijak nevymezil minimální úroveň profesních kvalifikačních předpokladů týkajících se seznamu významných zakázek, proto nemůže být vyloučen z účasti v zadávacím řízení pro nesplnění požadavku, který nebyl v ZD nikterak vyjádřen.
8. Přípisem zadavatele ze dne 19. 4. 2011 bylo navrhovateli sděleno, že zadavatel jeho námitkám ze dne 11. 4. 2011 vyhovuje a ruší své rozhodnutí ze dne 29. 3. 2011 o vyloučení navrhovatele z účasti v zadávacím řízení. Zadavatel zároveň vyzval navrhovatele, aby podle článku IV. ZD předložil vzorky příslušných typů vazeb. Navrhovateli bylo přitom sděleno, že pro zadání a další informace a instrukce o předání vzorků je třeba kontaktovat Mgr. Radku Chlupovou. Citovaný přípis zadavatele ze dne 19. 4. 2011 navrhovatel osobně převzal dne 20. 4. 2011.
9. Z dokumentace a z jednotlivých vyjádření zadavatele v průběhu správního řízení vyplývá, že navrhovatel dne 24. 6. 2011 převzal od zadavatele několik tiskovin /viz listina ze dne 22. 4. 2011 obsahující 7 číselných kódů označujících jednotlivé výtisky určené k provedení ukázkové vazby, přičemž u třetího z nich je ručně napsaná poznámka „zlatit signaturu na hřbet 3 cm od spodního okraje (platí pro celoplátěnou vazbu)“/ a listinu ze dne 24. 6. 2011 nazvanou „Ukázka vazby“ s tím, že u jednotlivých typů vazeb (polotuhá vazba, celoplátěná vazba, noviny – celoplátěná vazba a noviny – převazba) je uvedena číselná identifikace konkrétního výtisku a stručná informace o údajích, které mají být vylaceny, a místě jejich provedení. Na obou uvedených listinách je ve spodní části vlevo uvedena ručně psaná poznámka „do 6. 5. 2011 vrátit“ a podpis a v pravé dolní části pak další podpis a datum „24. 6. 2011“.
10. Jak vyplývá z přípisu zadavatele zn. 203/2011 ze dne 27. 5. 2011, dne 26. 4. 2011 zadavatel předal navrhovateli vazbu a převazbu v příloze č. 1 tohoto přípisu uvedených publikací s tím, že odkázal na technologie a postupy stanovené zadávací dokumentací k veřejné zakázce. Zadavatel uvádí, že navrhovatel stanovil termín pro provedení vzorků, a to 6. 5. 2011, přičemž hotové vzorky byly zadavateli po omluvě a dvou změnách termínu dodány až následně dne 13. 5. 2011. Zadavatel zároveň jmenuje nedostatky, zjištěné při posouzení vzorků: přegázování hřbetu, šití složkových časopisů a novin, vyspravení roztržených listů, kontrola pořadí časopisů, špatné zlacení. Z tohoto důvodu zadavatele vyřazuje navrhovatele z hodnocení ve veřejné zakázce. Citovaný přípis zadavatele je opatřen razítkem

navrhovatele, jež potvrzuje jeho přijetí. Doručení navrhovateli, z dokumentace o veřejné zakázce nikoli zřejmé, bylo zadavatelem k dotazu Úřadu potvrzeno, a to osobně k rukám navrhovatele dne 27. 5. 2011.

11. Předložené podklady dále obsahují

- nedatovaný dopis zadavatele, ve kterém navrhovateli oznamuje, že dle článku IV. ZD byl navrhovatel „vyřazen z hodnocení“ v předmětné veřejné zakázce, neboť při posouzení jím předložených vzorků bylo „souhrnně shledáno, že nebyly dodrženy některé pracovní předpisy stanovené ve výběrovém řízení“. Z předložených podkladů není zřejmé, zda a kdy bylo uvedené oznámení navrhovateli doručeno,
- nedatovaný dopis zadavatele, ve kterém navrhovateli sděluje, že byl vyloučen z další účasti na předmětné veřejné zakázce, neboť „při posouzení výsledků vzorků ... bylo souhrnně shledáno, že nebyly dodrženy stanové pracovní postupy, které byly součástí předání vzorků“. Ohledně zjištěných nedostatků zadavatel odkazuje na svůj dopis navrhovateli ze dne 27. 5. 2011. Kdy bylo oznámení o vyloučení navrhovateli doručeno, z předložených podkladů nevyplývá.

I.i Námitky navrhovatele

12. Dne 10. 6. 2011 navrhovatel zaslal zadavateli námitky proti rozhodnutí zadavatele o vyloučení navrhovatele z účasti v zadávacím řízení s tím, že je nezákonné. Navrhovatel zde uvádí, že se o svém „vyřazení“ dozvěděl ze sdělení zadavatele č.j. 203/2011 ze dne 27. 5. 2011. Podle navrhovatele je požadavek zadavatele na předložení vzorků nezákonný, když oprávnění zadavatele vymezit technické kvalifikační předpoklady plyne z kogentního ustanovení § 56 zákona. Zadavatel přitom „může požadovat splnění pouze těch technických kvalifikačních předpokladů, které mu zákon umožňuje“. Požadavek na předložení vzorků dle navrhovatele zákon umožňuje pouze v případě veřejné zakázky na dodávky (§ 56 odst. 1 písm. e) zákona), nikoliv na služby (§ 56 odst. 2 zákona).
13. Navrhovatel dále uvádí, že pokyny uvedené v technologickém předpisu zadavatele jsou „do značné míry neurčité a neodkazují na závaznou technickou normu ani jiný předpis, který by je blíže vymezil“, přičemž uvádí příklad pojmu „holandská vazba“. Některé další požadavky zadavatele navrhovatel považuje za „stěží proveditelné“ (např. přegázování hřbetu po třech stranách – článek II. bod 5 technologického předpisu zadavatele). Případné nedostatky v provedení vzorků, které byly dle navrhovatele zadavatelem požadovány nad rámec zákona, navrhovatel odůvodňuje nestandardními provozními podmínkami způsobenými stěhováním výrobního zařízení do nových prostor.

I.ii Vyjádření zadavatele k námitkám

14. Dne 20. 6. 2011 navrhovatel obdržel dopis zadavatele zn. 230/2011 z téhož dne, ve kterém zadavatel k námitkám navrhovatele ze dne 10. 6. 2011 pokud jde o otázku oprávněnosti požadování vzorků sdělil, že v článku IV. ZD si vyhradil právo vyžádat si před rozhodnutím o výběru nejvhodnější nabídky předložení vzorků a jejich nevyhovění pak mohlo být důvodem „pro vyřazení“ uchazeče z účasti na veřejné zakázce. V souvislosti s argumentem navrhovatele o neurčitosti pokynů obsažených v technologickém předpisu zadavatel podotýká, že navrhovatel v případě jakýchkoliv pochybností měl využít svého práva

a požadovat doplňující informace, čehož nevyužil a ani nepodal v zákonem stanovené lhůtě námitky proti zadávacím podmínkám. Zadavatel dále zdůraznil, že navrhovatel si v případě provozních problémů souvisejících se stěhováním provozovny mohl vyžádat pro provedení vzorků lhůtu delší. Termín provedení vzorků však stanovil sám navrhovatel, včetně následného posunu termínu, zadavatel tak předpokládal precizní provedení vzorků.

15. Protože navrhovatel nepovažoval postup zadavatele za učiněný v souladu se zákonem, podal dopisem ze dne 28. 6. 2011 k Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže („Úřad“) návrh na zahájení řízení o přezkoumání úkonů zadavatele (dále jen „návrh“). Součástí uvedeného podání byl také návrh na vydání předběžného opatření podle § 117 zákona. Úřad předmětný návrh obdržel dne 29. 6. 2011 a tímto dnem bylo podle § 113 zákona zahájeno správní řízení ve věci přezkoumávání úkonů zadavatele. Zadavatel obdržel stejnopis návrhu rovněž dne 29. 6. 2011.

II. Obsah návrhu

16. Navrhovatel v návrhu uvádí obdobné skutečnosti, jako již ve svých námitkách, přičemž zdůrazňuje, že zadavatel od něj požadoval předložení vzorků neoprávněně, neboť zadavatel má možnost dle zákona vyžádat si vzorky výlučně u veřejných zakázek na dodávky.
17. Navrhovatel v návrhu dále argumentuje, že jakýkoliv kvalifikační předpoklad je zadavatel v souladu s § 6 zákona povinen požadovat od všech uchazečů stejně, nikoliv jen od některého z nich. Splnění kvalifikačních předpokladů má být navíc dle navrhovatele prokazováno ve lhůtě pro podání nabídek (§ 52 odst. 1 zákona), nikoli tedy až ve fázi po otevírání obálek s nabídkami.
18. Navrhovatel dále prohlašuje, že předpis zadavatele, na nějž se zadavatel odkazuje, není obecně závaznou normou ani technickým popisem výroby, obsahuje i nesmyslné pokyny (slepení knihy ze 3 stran) a naopak neobsahuje např. dostatečnou specifikaci „holandské“ vazby. Zadavatel dle navrhovatele využil nejasnosti ve svém předpise již k druhému pokusu o jeho vyloučení. Některé skutečnosti, které zadavatel navrhovateli v souvislosti s provedením vzorků vytýká (rozpadnutí knihy po prvním otevření), však podle navrhovatele nelze objektivně prokázat, neboť se posouzení vzorků událo bez přítomnosti „veřejnosti“ a není známo, jak zadavatel se vzorky nakládal.
19. Závěr o nevyhovění jím předložených vzorků považuje navrhovatel, kromě neveřejného posuzování vzorků, za neobjektivní také z důvodu nemožnosti jejich srovnání se vzorky zbývajících uchazečů. Navrhovatel se dále domnívá, že mu byly dodány vzorky „obtížně zpracovatelné“. Jako příklad navrhovatel uvádí výtku zadavatele o přílišném zařiznutí knihy do textu, přičemž však nikde není zadavatelem stanoveno, jak byl text vzdálen od kraje před vazbou a zadavatel navíc v technickém popisu nestanovuje, jak moc mají být knihy po svázání oříznuté.
20. Závěrem navrhovatel navrhuje zrušení nezákonného úkonu zadavatele spočívající v jeho vyloučení, které mu bylo oznámeno přípisem č. j. 203/2011 ze dne 27. 5. 2011 a poté potvrzeno přípisem č. j. 230/2011 ze dne 20. 6. 2011. Návrh na vydání předběžného opatření navrhovatel odůvodňuje bezprostřední hrozbou újmy na jeho právech spočívající v nemožnosti hodnocení jeho nabídky a případného uzavření smlouvy na plnění předmětné veřejné zakázky.

III. Průběh správního řízení u Úřadu

21. Zahájení správního řízení oznámil Úřad jeho účastníkům dopisem ze dne 14. 7. 2011 č.j. ÚOHS-S253/2011/VZ-10971/2011/520/MNe.

Účastníky řízení podle § 116 zákona jsou:

- zadavatel,
- navrhovatel.

22. Současně Úřad usnesením č. j. ÚOHS-S253/2011/VZ-10974/2011/520/MNe ze dne 14. 7. 2011 stanovil účastníkům řízení lhůty, ve kterých byli oprávněni navrhopat důkazy, vyjádřit se v řízení a vyjádřit se k podkladům rozhodnutí. Úřad v uvedeném usnesení dále stanovil navrhovateli lhůtu k prokázání doručení stejnopisu návrhu zadavateli do 10 dnů ode dne, v němž obdržel rozhodnutí zadavatele o námitkách navrhovatele, a zadavateli lhůtu k doložení dokumentace o veřejné zakázce podle § 155 zákona, neboť do dne vydání uvedeného usnesení zadavatel Úřadu v souvislosti s předmětnou veřejnou zakázkou doručil pouze ZD.

III.i Vyjádření zadavatele k návrhu

23. Dne 21. 7. 2011 Úřad obdržel sdělení zadavatele z téhož dne, v němž zadavatel v souvislosti s předmětným zadávacím řízením sděluje, že proběhlo řádné otevírání obálek a hodnocení nabídek, z nichž byl „vybrán uchazeč č. 2, ... nicméně ... navrhovatel podal námitku proti rozhodnutí, proto mu byla poskytnuta možnost udělat vzorky dle zadávací dokumentace. Jelikož nebyly dodrženy pracovní předpisy, byl uchazeč vyloučen z veřejné soutěže ...“.

III.ii Úřadem nově zjištěné skutečnosti

24. Současně s uvedeným vyjádřením zadavatel doplnil část dokumentace o veřejné zakázce. Z předložených podkladů Úřad po jejich předběžném přezkoumání zjistil následující skutečnosti:
- Předložené podklady neobsahovaly listiny vypovídající o průběhu některých úkonů v průběhu zadávacího řízení (zejm. o otevírání obálek s nabídkami, vyloučení jednotlivých uchazečů, případné rozhodnutí o výběru, důvody a okolnosti vyžádání vzorků) a o obsahu „zadání, informací a instrukcí“, které si měl navrhovatel vyžádat od zadavatele v souvislosti s požadavkem zadavatele o předložení vzorků příslušných vazeb, ani zadavatelem požadované vzorky.
 - Podle článku II. 1 ZD musí být každá vazba provedena podle technologického předpisu zadavatele (příloha č. 2 ZD). Zmíněný předpis stanovuje v bodech pracovní postupy vazeb složkových časopisů a lepených časopisů A5 a A4, vazeb lepených knih a vazeb novin. Předložené podklady však neobsahují definici jednotlivých typů vazeb (celoplátěná, holandská), tj. o jakou vazbu jde a čím se vyznačuje, ani zde není uveden odkaz na jiné technické podklady či normy, které by uvedené typy vazeb (zejm. pak holandskou vazbu) blíže specifikovaly.
 - V článku IV. ZD zadavatel mj. uvádí, že si podle ustanovení § 56 odst. 2 písm. d) zákona vyhrazuje právo kontroly formou návštěvy uchazečova pracoviště. Dále si zadavatel vyhrazuje právo požádat před rozhodnutím o nejuvhodnější nabídce

o předložení vzorků příslušných typů vazby (noviny, časopisy, knihy), v případě nevyhovujících vzorků to může být důvodem k vyřazení uchazeče z veřejné zakázky.

- Zadavatel v článku X. písm. c) ZD požaduje, aby uchazeči v nabídkách stanovili maximální měsíční kapacitu pro zpracování jednotlivých typů vazby. V Záznamu z hodnocení nabídek ze dne 2. 3. 2011 v tabulce obsahující posuzované údaje z nabídky č. 2 uchazeče Danuše Hribová hodnotící komise uvádí, že v této nabídce není přímo stanovena maximální měsíční kapacita pro zpracování jednotlivých typů vazeb. V další části záznamu je uvedena informace o vyřazení nabídky č. 1, 3 a 5 s tím, že nabídka č. 2 a 4 postoupila do fáze hodnocení nabídek, a doporučení hodnotící komise zadavateli uzavřít smlouvu s vítězným uchazečem č. 2.

25. Vzhledem k nově zjištěným skutečnostem a k neúplnosti předložené dokumentace o veřejné zakázce Úřad stanovil zadavateli usnesením č. j. ÚOHS-S253/2011/VZ-11838/2011/520/MNe ze dne 28. 7. 2011 lhůty k doplnění dokumentace o průběhu některých úkonů v zadávacím řízení, k předložení podkladů resp. podání vysvětlení ke skutečnostem týkajícím se obsahu a charakteru požadavků zadavatele na zpracování vzorků a o předložení těchto vzorků, a také k podání vysvětlení ohledně:

- skutečností, na jejichž základě navrhovatele o předložení vzorků požádal a o sdělení, zda a na základě jakých skutečností požadoval, resp. nepožadoval předložení vzorků také od dalších uchazečů o veřejnou zakázku,
- skutečností týkajících se obsahu přílohy č. 2 ZD (technologický předpis zadavatele) ve vztahu k vymezení předmětu plnění veřejné zakázky,
- části článku IV. ZD a charakteru služeb představujících předmět plnění veřejné zakázky,
- skutečností týkajících se posouzení nabídky uchazeče – Danuše Hribová– zejména v souvislosti se splněním zadávací podmínky stanovené v článku X. písm. c) ZD.

26. Dne 28. 7. 2011 doručil navrhovatel Úřadu doklad o doručení stejnopisu návrhu zadavateli ve lhůtě stanovené zákonem (dne 29. 6. 2011).

III.iii Vydání předběžného opatření

27. Při předběžném přezkoumání šetřeného případu získal Úřad pochybnosti o tom, zda zadavatel v rámci předmětného zadávacího řízení při posuzování a hodnocení nabídek postupoval v souladu se zákonem, proto s ohledem na obsah návrhu a vzhledem ke skutečnosti, že doposud nebyla uzavřena smlouva na plnění předmětu veřejné zakázky, rozhodl dne 28. 7. 2011 rozhodnutím č. j. ÚOHS-S253/2011/VZ-11837/2011/520/MNe v rozsahu nezbytném pro zajištění účelu řízení o předběžném opatření tak, aby smlouva na plnění šetřené veřejné zakázky nebyla uzavřena dříve, než bude případ řádně prošetřen, případně než bude zjednána náprava.

III.iv Vyjádření zadavatele k nově zjištěným skutečnostem

28. Dne 8. 8. 2011 zadavatel doplnil dokumentaci o veřejné zakázce o „zápis z otevírání obálek s nabídkami“ a o rozhodnutí o vyloučení jednotlivých uchazečů z účasti v zadávacím řízení. Současně se zadavatel vyjádřil dopisem ze dne 3. 8. 2011 ke skutečnostem uvedeným v usnesení Úřadu ze dne 28. 7. 2011.

29. K obsahu a charakteru svých požadavků na zpracování vzorků zadavatel podotýká, že: „Při vypsání veřejné zakázky navrhovatel konzultoval osobně v místě zadavatele požadavky VZ, jednotlivé typy vazeb byly předvedeny v konkrétních svazcích. Navrhovatel v podané nabídce na VZ své zkušenosti dokladoval případy zpracovaných brožur, které neodpovídaly požadavkům zadavatele ve VZ. Zadavatel si proto vyžádal od navrhovatele zpracování vzorků takové knihařské práce a knihařského zpracování, které je předmětem VZ. Na základě seznamů s Ukázkami vazby ze dne 22. 4. 2011 a 26. 4. 2011 byly předány navrhovateli jednotlivé typy vazeb a zpracování. K jednotlivým svazkům a typům vazeb byly poskytnuty ústní informace a instrukce ke zpracování, které si zástupce navrhovatele (který si vzorky přebíral) zaznamenal. Po zpracování vzorků knihařské práce navrhovatelem byla provedena na odborném pracovišti zadavatele kontrola těchto vzorků. Připomínky byly zaslány navrhovateli písemně 19. 5. 2011“.
30. Na dotaz Úřadu, zda vzorky byly požadovány také po jiných uchazečích, zadavatel Úřadu odpověděl, že dalšího z uchazečů, který postoupil do fáze hodnocení, o vzorky nežádal, protože způsob zpracování knižních vazeb tímto uchazečem je zadavateli znám z dřívější doby a vzorky jejich práce vlastní.
31. V souvislosti s technickými podklady pro plnění předmětu veřejné zakázky (technologický předpis zadavatele) zadavatel sdělil, že normy platné v daném oboru nelze pro potřeby zadavatele jednoznačně použít, je podle něj třeba uvažovat trvalé uchovávání, ochranu a půjčování knihovního fondu. Technologické postupy jednotlivých typů vazeb obsahovala příloha č. 2 ZD. Typ „holandská vazba“ dle zadavatele není v podmínkách zadání specifikována, neboť se jedná o standardní vazbu, která je uchazečům v oboru známa. Zadavatel podotkl, že písemný dotaz ohledně bližší specifikace tohoto typu vazby od uchazečů neobdržel, uvedený typ vazby nebyl ani zahrnut ani do vzorků pro zpracování.
32. K otázce důvodů pro vyžádání vzorků od navrhovatele zadavatel sdělil, že vyžádáním vzorků zamýšlel ověřit, zda navrhovatel zajistí potřebnou kvalitu (jakost zpracování) odpovídající potřebám zadavatele, přičemž zadavatel zdůrazňuje nutnost dlouhodobého uchovávání knihovního fondu.
33. K charakteru předmětu plnění veřejné zakázky zadavatel uvádí, že vzhledem k jeho zákonné povinnosti – uchovávat a zpřístupňovat knihovní fond – je služba představující předmět plnění předmětné veřejné zakázky pro zadavatele velmi důležitá, a proto ji chápe jako službu pro zvláštní účely, kdy je velmi důležitá kvalita a respektování specifických požadavků.
34. Ohledně skutečností týkajících se posouzení nabídky uchazeče Danuše Hribová, zadavatel uvedl, že spolehlivost tohoto uchazeče při dodržování stanovených termínů i objemu práce je mu známa z dřívější doby, proto nebylo neuvedení údaje požadované v článku X. písm. c) ZD považováno za důvod pro vyloučení tohoto uchazeče ze zadávacího řízení. Zadavatel dodal, že uchazeč v nabídce uvedl celkovou kapacitu zpracování.

III.v Opětná žádost Úřadu o doplnění podkladů a vysvětlení

35. Vzhledem ke skutečnosti, že zadavatel Úřadu ve lhůtě stanovené uvedeným usnesením Úřadu ze dne 28. 7. 2011 nepředložil předmětné vzorky navrhovatele, stanovil Úřad usnesením č. j. ÚOHS-S253/2011/VZ-13197/2011/520/MNe ze dne 22. 8. 2011 nově účastníkům řízení lhůty pro navrhování důkazů, předkládání jiných návrhů a k vyjádření se

k podkladům rozhodnutí a zadavateli stanovil opětovně lhůtu k doplnění dokumentace o předmětné veřejné zakázce o předmětné vzorky. Požadované vzorky zadavatel Úřadu doručil dne 29. 8. 2011.

36. Usnesením č. j. ÚOHS-S253/2011/VZ-15580/2011/520/MNe ze dne 3. 10. 2011 pak Úřad zadavateli opětovně stanovil lhůtu pro doplnění dokumentace k veřejné zakázce, neboť předložené podklady stále neobsahovaly listiny, které by dokládaly průběh některých zákonem stanovených úkonů zadavatele specifikovaných Úřadem již v jeho usnesení ze dne 28. 7. 2011 (zejména ohledně vyloučení jednotlivých uchazečů a případného rozhodnutí o výběru nejvhodnější nabídky), a k podání vysvětlení k těmto úkonům.

III.vi Sdělení zadavatele k Úřadem dotazovaným skutečností

37. Doložení dokumentace a vysvětlení k veřejné zakázce zaslal zadavatel Úřadu přípisem č. j. 312/2011 ze dne 7. 10. 2011, který Úřad obdržel dne 13. 10. 2011.
38. Pokud jde o vyloučení uchazečů Martin Kosek a KARTOON s.r.o. ze zadávacího řízení zadavatel uvádí, že o vyloučení dotčených uchazečů bylo rozhodnuto pro důvody zjištěné při otevírání obálek s nabídkami dne 28. 2. 2011, resp. při posouzení nabídek dne 2. 3. 2011. Oznámení zadavatele o vyloučení jmenovaných uchazečů ze zadávacího řízení ze dne 29. 3. 2011 bylo dotčeným uchazečům doručeno dne 1. 4. 2011, což zadavatel dokládá kopií doručenek obsažených v příloze jeho sdělení.
39. K rozhodnutí o vyloučení navrhovatele z účasti v zadávacím řízení zadavatel uvedl, že v záznamu o hodnocení nabídek ze dne 2. 3. 2011 konkrétně specifikoval důvody vyloučení navrhovatele, což bylo navrhovateli oznámeno dopisem č. j. 121/2011 ze dne 29. 3. 2011, doručeným dne 1. 4. 2011. Proti rozhodnutí zadavatele o vyloučení ze dne 29. 3. 2011 podal navrhovatel námitky. Zadavatel následně vyzval navrhovatele k předložení vzorků dle článku IV. ZD. Z důvodu nevyhovujících vzorků bylo navrhovateli osobně dne 27. 5. 2011 doručeno oznámení zadavatele č. j. 203/2011 o provedení nevyhovujících vzorků, což bylo dle zmíněného článku IV. ZD důvodem pro vyloučení navrhovatele z účasti v zadávacím řízení. Námitky navrhovatele proti rozhodnutí o vyloučení z účasti v zadávacím řízení zadavatel dopisem č. j. 230/2011 ze dne 20. 6. 2011 zamítl.
40. Zadavatel uzavřel, že k rozhodnutí o výběru nejvhodnější nabídky ani k uzavření smlouvy dosud nedošlo.

IV. Závěry Úřadu

41. Úřad přezkoumal na základě § 112 zákona případ ve všech vzájemných souvislostech. Po zhodnocení všech podkladů a na základě vlastních zjištění rozhodl v části týkající se námitky proti obsahu „Technologického předpisu zadavatele“ tvořícího přílohu č. 2 ZD o zamítnutí návrhu na zahájení správního řízení o přezkoumání úkonů zadavatele podle § 118 odst. 4 písm. c) zákona. Ve zbývající části Úřad návrhu vyhověl a rozhodl o zrušení posouzení a hodnocení nabídek, neboť zadavatel při posuzování a hodnocení nabídek nepostupoval v souladu se zákonem a jeho zásadami uvedenými v ustanovení § 6, když záznam o posouzení a hodnocení nabídek ani jiná část dokumentace o veřejné zakázce neobsahuje popis informací a instrukcí předaných navrhovateli za účelem provedení vzorků, ani údaje o průběhu posouzení těchto vzorků, čímž zadavatel porušil § 80 odst. 1 zákona v návaznosti na § 6 zákona. Zadavatel dále tím, že si vyžádal předložení vzorků ve fázi

posouzení nabídek pouze od navrhovatele, zvýhodnil ostatní uchazeče, čímž porušil ustanovení § 6 zákona. Nabídku uchazeče č. 2 Danuše Hřibová pak zadavatel neposoudil v souladu se zákonem a zadávacími podmínkami, neboť při posouzení nabídek nevyřadil nabídku jmenovaného uchazeče, přestože nesplňovala požadavky zadavatele uvedené v zadávacích podmínkách, čímž porušil ustanovení § 76 odst. 1 zákona. Ke svému rozhodnutí uvádí Úřad následující rozhodné skutečnosti.

IV.i K výrokové části I. tohoto rozhodnutí

42. Zákon v § 110 odst. 1 stanoví, že při zadávání nadlimitních a podlimitních veřejných zakázek či v soutěži o návrh může kterýkoliv dodavatel, který má nebo měl zájem na získání určité veřejné zakázky a kterému v důsledku domnělého porušení zákona úkonem zadavatele hrozí nebo vznikla újma na jeho právech (dále jen „stěžovatel“), zadavateli podat zdůvodněné námitky.
43. Na základě § 110 odst. 2 zákona lze námitky podat proti všem úkonům zadavatele a stěžovatel je musí doručit zadavateli do 15 dnů ode dne, kdy se o domnělém porušení zákona úkonem zadavatele dozví, nejpozději však do doby uzavření smlouvy.
44. Námitky proti zadávacím podmínkám musí stěžovatel dle § 110 odst. 3 zákona doručit zadavateli nejpozději do 5 dnů od skončení lhůty pro podání nabídek.
45. Podle odst. 7 citovaného ustanovení zákona se námitky podávají písemně. V námitkách musí stěžovatel uvést, kdo je podává, proti kterému úkonu zadavatele směřují a v čem je spatřováno porušení zákona. V námitkách podle § 110 odst. 2, 3 a 5 zákona musí být uvedeno, jaká újma stěžovateli v důsledku domnělého porušení zákona hrozí nebo vznikla a čeho se stěžovatel domáhá. Jde-li o námitky podle odstavce 2, musí stěžovatel v námitkách uvést též skutečnosti rozhodné pro stanovení okamžiku, kdy se o domnělém porušení zákona úkonem zadavatele dozvěděl. Námitky neobsahující náležitosti podle tohoto odstavce zadavatel odmítne a bezodkladně písemně uvědomí o této skutečnosti stěžovatele. Podání námitek řádně a včas je podmínkou pro podání návrhu na přezkoumání postupu zadavatele ve stejné věci. Návrh na uložení zákazu plnění smlouvy podle § 114 odst. 2 může stěžovatel podat bez předchozího podání námitek.
46. Navrhovatel jak v námitkách ze dne 10. 6. 2011 proti svému vyloučení ze zadávacího řízení, tak následně v návrhu namítá, že pokyny uvedené v Technologickém předpisu zadavatele (příloha č. 2 ZD), podle nichž měl být realizován předmět plnění veřejné zakázky, jsou „do značné míry neurčitě“, z části jsou i nesmyslné a ani neodkazují na žádné závazné normy či předpisy, které by je blíže vymezily. Nedostatky v obsahu tohoto předpisu zadavatele dle navrhovatele zadavatel „využil“ k odmítnutí vzorků zpracovaných navrhovatelem jako nevyhovujících.
47. V této souvislosti Úřad uvádí, že jednou z podstatných náležitostí námitek proti zadávacím podmínkám (jejichž součástí byl v šetřeném případě uvedený Technologický předpis zadavatele) je jejich podání stěžovatelem do 5 dnů od skončení lhůty pro podání nabídek. Řádné a včasné podání námitek je pak dle § 110 odst. 7 zákona podmínkou pro podání návrhu na přezkoumání postupu zadavatele ve stejné věci. Lhůta pro podání nabídek v předmětném zadávacím řízení skončila dne 22. 2. 2011 ve 14:00 hodin (článek XII. ZD). Lhůta pro podání námitek proti zadávacím podmínkám skončila s ohledem na § 122 odst. 3

zákona č. 40/1964 Sb., občanský zákoník, ve znění pozdějších předpisů, dne 28. 2. 2011, neboť pátý den lhůty (27. 2. 2011) byla neděle. Předmětnou námitku proti zadávacím podmínkám navrhovatel uvedl ve svém dopise ze dne 10. 6. 2011, který zadavatel obdržel téhož dne, tedy více jak tři měsíce po uplynutí lhůty pro podání námitek proti zadávacím podmínkám v rámci předmětného zadávacího řízení.

48. Vzhledem k nedodržení zákonem stanovené lhůty pro podání těchto námitek, nemohou být jím podané námitky v dotčené části považovány za řádně podané, a návrh navrhovatele v předmětné části je nutno považovat za neoprávněný, resp. podaný neoprávněnou osobou. Proto byla část návrhu navrhovatele týkající se výše uvedeného domnělého porušení zákona zadavatelem zamítnuta tak, jak je uvedené ve výroku č. I. tohoto rozhodnutí.
49. Vzhledem k tomu, že část návrhu směřující proti zadávacím podmínkám musel Úřad pro jejich podání neoprávněnou osobou zamítnout, nebude se Úřad těmito námitkami navrhovatele, mj. také s ohledem na znění výrokové části II. tohoto rozhodnutí, v tomto rozhodnutí po věcné stránce zabývat. Úřad však v souvislosti s obsahem těchto námitek doporučuje zadavateli při svých dalších úkonech zvážit, zda stanovil technické podmínky veřejné zakázky v souladu se zákonem tak, aby bylo zaručeno podání vzájemně srovnatelných nabídek a provedení jejich transparentního posouzení a hodnocení.

IV.ii K výrokové části II. tohoto rozhodnutí – transparentnost zprávy o posouzení a hodnocení nabídek

50. Zadavatel je povinen při postupu podle tohoto zákona dodržovat zásady transparentnosti, rovného zacházení a zákazu diskriminace (§ 6 zákona).
51. Podle ustanovení § 76 odst. 1 zákona hodnotící komise posoudí nabídky uchazečů z hlediska splnění zákonných požadavků a požadavků zadavatele uvedených v zadávacích podmínkách a z hlediska toho, zda uchazeč nepodal nepřijatelnou nabídku podle § 22 odst. 1 písm. d) zákona. Nabídky, které tyto požadavky nespĺňují, musí být vyřazeny. Jestliže nedošlo k vyřazení všech variant nabídky, nepovažuje se nabídka za vyřazenou. Ke zjevným početním chybám v nabídce, zjištěným při posouzení nabídek, které nemají vliv na nabídkovou cenu, hodnotící komise nepřihlíží.
52. V souladu s ustanovením § 80 odst. 1 zákona pořídí hodnotící komise o posouzení a hodnocení nabídek písemnou zprávu, která obsahuje seznam posouzených nabídek, seznam nabídek, které byly hodnotící komisí ze zadávacího řízení vyřazeny spolu s uvedením důvodu, popis způsobu hodnocení zbývajících nabídek s odůvodněním, výsledek hodnocení nabídek, popis hodnocení jednotlivých nabídek v rámci všech hodnotících kritérií, a údaj o složení hodnotící komise. Neprováděla-li hodnotící komise hodnocení nabídek podle § 79 odst. 6 zákona, zpráva o posouzení a hodnocení nabídek neobsahuje údaje související s hodnocením nabídky.
53. K přezkoumatelnosti hodnocení nabídek Úřad uvádí, že je nezbytné, aby zpráva o posouzení a hodnocení nabídek obsahovala údaje, jak byly jednotlivé nabídky hodnoceny v rámci jednotlivých kritérií i výsledek hodnocení jednotlivých nabídek, tj. takové údaje, z nichž bude vyplývat, proč právě ta konkrétní nabídka získala v daném kritériu určitý počet bodů a jak se tedy nabídky v jednotlivých kritériích hodnocení liší. Hodnotící komise musí věnovat pozornost popisu hodnocení jednotlivých nabídek s uvedením náležitého odůvodnění,

zejména u hodnocení nabídek v rámci kritérií, která nejsou matematicky vyjádřitelná. Jen takovýmto způsobem pořízená zpráva, spolu s další nezbytnou dokumentací, umožní zadavateli prokázat, že posouzení a hodnocení nabídek bylo provedeno objektivně a v souladu se zákonem. Pokud zpráva o posouzení a hodnocení nabídek takové údaje neobsahuje, nezbyvá než konstatovat, že provedené hodnocení je netransparentní a nepřezkoumatelné. Rovněž pro uchazeče, kteří jsou podle § 80 odst. 3 zákona oprávněni nahlédnout do zprávy o posouzení a hodnocení nabídek, je zpráva bez odůvodnění provedeného hodnocení netransparentní.

Ke způsobu posouzení vzorků navrhovatele

54. Podle vyjádření zadavatele ze dne 3. 8. 2011 navrhovatel v podané nabídce své zkušenosti dokladoval případy zpracovaných brožur, které neodpovídaly požadavkům zadavatele. Zadavatel si proto vyžádal od navrhovatele zpracování takových vzorků knihařské práce, jež by odpovídaly předmětu veřejné zakázky. V předložené dokumentaci o veřejné zakázce ovšem není obsažen záznam o skutečnostech, jež by odůvodňovaly požadavek zadavatele k předložení vzorků knihařské práce výlučně od navrhovatele, ani informace o tom, že by nabídka navrhovatele neodpovídala požadavkům zadavatele. Uvedené zadavatel zmiňuje až v citovaném vyjádření ze dne 3. 8. 2011 v rámci předmětného správního řízení.
55. Důvod „prvního“ vyloučení navrhovatele z účasti v zadávacím řízení (rozhodnutím zadavatele ze dne 29. 3. 2011) spočíval v nedostatečném prokázání „významných“ zakázek, které podle vyjádření zadavatele „neodpovídaly přímému vztahu k předmětu veřejné zakázky“. Zadavatel však vyhověl námitkám navrhovatele směřujícím proti uvedenému rozhodnutí zadavatele o vyloučení navrhovatele ze dne 29. 3. 2011 a napadené rozhodnutí zrušil. Tvrzení zadavatele o tom, že doložené případy zpracovaných brožur v nabídce navrhovatele neodpovídají jeho požadavkům, je tak nutno považovat za neopodstatněné. V této souvislosti Úřad podotýká, že ani tato skutečnost by nemohla ospravedlnit vyžádání si vzorků pouze od jednoho z uchazečů, neboť takový postup zadavatele je rozporný se zásadami danými § 6 zákona.
56. Zadavatel vyzval navrhovatele dopisem ze dne 19. 4. 2011 k předložení vzorků příslušných typů vazeb s tím, že je třeba kontaktovat určeného zaměstnance zadavatele. Předání podkladů pro zpracování vzorků navrhovateli ani obsah a rozsah poskytnutých informací z dokumentace o zadání veřejné zakázky nevyplývá; je doložen toliko dokument ze dne 22. 4. 2011 obsahující sedm číselných kódů (označujících jednotlivé tiskoviny určené k ukázkové vazbě), přičemž u jednoho z těchto kódů je uvedena ručně psaná poznámka „zlatit signaturu na hřbet 3 cm od spodního okraje (platí pro celoplátěnou vazbu)“, a dokument ze dne 26. 4. 2011 označený jako „Ukázka vazby“, kde se u jednotlivých názvů typů vazeb uvádí číselná identifikace konkrétního výtisku a stručná informace o údajích, které mají být vylaceny, a místě jejich provedení.
57. K okolnostem poskytnutí podkladů pro zpracování vzorků navrhovateli a k jejich následnému posuzování zadavatel ve svých vyjádřeních podaných v rámci správního řízení poukázal na skutečnost, že při zahájení zadávacího řízení navrhovatele seznámil se svými požadavky, přičemž mu na místě byly předvedeny jednotlivé typy vazeb. Zadavatel dále sdělil, že „na základě seznamů s ukázkami vazby ze dne 22. 4. 2011 a 26. 4. 2011 byly předány navrhovateli jednotlivé typy vazeb a zpracování. K jednotlivým svazkům a typům vazeb byly

poskytnuty ústní informace a instrukce ke zpracování, které si zástupce navrhovatele (který si vzorky přebíral) zaznamenal. Po zpracování vzorků knihařské práce navrhovatelem byla provedena na odborném pracovišti zadavatele kontrola těchto vzorků. Připomínky byly zaslány navrhovateli písemně 19. 5. 2011“. Dokumentace o veřejné zakázce však takové záznamy neobsahuje.

58. Postup zadavatele se tak nejeví natolik transparentní, aby umožnil přezkoumatelnost důvodů pro rozhodnutí zadavatele o vyloučení navrhovatele z účasti v zadávacím řízení, když neobsahují instrukce pro provedení vzorků, okolnosti jejich předání navrhovateli (technický stav vzorků), ani zpětné převzetí vzorků zadavatelem.
59. Zásada transparentnosti zadávání veřejných zakázek je vedle zásady rovného zacházení a zákazu diskriminace jednou ze základních zásad, jež musí být zadavatelem dodržena v průběhu celého zadávacího řízení. Požadavek transparentnosti je považován za nesplněný v případě, že jsou v zadatelově postupu shledány takové prvky, které by zadávací řízení činily nekontrolovatelným, hůře kontrolovatelným, nečitelným a nepřehledným, nebo jež by vzbuzovaly pochybnosti o pravých důvodech jednotlivých kroků zadavatele. Jak je uvedeno v rozsudku Nejvyššího správního soudu č. j. 1 Afs 45/2010 – 159 ze dne 15. 9. 2010, je tento závěr rovněž v plném souladu s výkladem zásady transparentnosti ze strany Soudního dvora Evropské unie, neboť stanovisko generální advokátky Stix-Hackl ve věci *Coname*, které shrnuje dosavadní judikaturu Soudního dvora Evropské unie, k problému zásady transparentnosti mimo jiné uvádí, že princip transparentnosti představuje vůdčí zásadu pro celé zadávací řízení, a k tomu patří rovněž například přezkoumatelnost rozhodnutí zadavatele a obecně objektivní postup během zadávacího řízení. Za netransparentní lze dle rozsudku Nejvyššího správního soudu č. j. 62 Ca 77/2008-45 ze dne 4. 11. 2010 tedy považovat jakékoli jednání zadavatele, které způsobuje nečitelnost zadávacího řízení.
60. Úřad přezkoumává dodržení zákonného rámce zadávacího postupu dle zákona při zachování jeho základních zásad a dbá na to, aby byla splněna zásada transparentnosti celého procesu zadávání veřejných zakázek. Zadavatel je tedy povinen při všech svých úkonech dodržovat povinnost transparentnosti tak, aby byla zajištěna možnost kontroly souladu jednotlivých úkonů zadavatele (hodnotící komise) se zákonem. Zdrojem informací o průběhu zadávacího řízení je dokumentace o veřejné zakázce (§ 155 odst. 1 zákona), která tak musí být zpracována takovým způsobem, aby na jejím základě bylo možno jednotlivé úkony zadavatele v zadávacím řízení, co do jejich souladu se zákonem a jeho základních zásad, přezkoumat.
61. Navrhovatel podal námitky proti rozhodnutí zadavatele, kterým byl vyloučen z další účasti v zadávacím řízení, protože se mj. domnívá, že posouzení jím předložených vzorků, jejichž chybné zpracování bylo důvodem jeho vyloučení, je nezákonné. Z hlediska přezkoumatelnosti postupu zadavatele v souladu se zákonem je zapotřebí, aby výchozí podklady, dle kterých měly být vzorky zpracovány, stejně jako okolnosti posouzení těchto vzorků a úvahy, které vedly zadavatele k závěru, že navrhovatelem předložené vzorky nesplňují podmínky zadavatele (že nebyly dodrženy některé pracovní předpisy, jak uvádí zadavatel v nedatovaném rozhodnutí o vyloučení navrhovatele), byly obsaženy buď ve zprávě o posouzení a hodnocení nabídek anebo v jiném protokolu dokumentujícím průběh procesu posouzení nabídek. K uvedenému Úřad uvádí, že pro dodržení zásady transparentnosti je nutné, aby hodnotící komise výsledek svého hodnocení nabídek řádně

odůvodnila, neboť jen takový postup hodnotící komise lze považovat za přezkoumatelný a tedy v souladu se zásadou transparentnosti.

62. Záznam z hodnocení nabídek ze dne 2. 3. 2011 obsahuje výlučně to, že po posouzení nabídek hodnotící komise doporučila vyloučit navrhovatele a uchazeče Martin Kosek z další účasti v zadávacím řízení. Záznamy o dalším průběhu hodnocení nabídek poté, co zadavatel vyhověl námitkám navrhovatele směřujícím proti „prvnímu“ rozhodnutí zadavatele o vyloučení navrhovatele ze zadávacího řízení ze dne 29. 3. 2011 v dokumentaci o předmětné veřejné zakázce chybí, anebo nebo nejsou přezkoumatelné (okolnosti předání vazeb k provedení vzorků včetně příslušných pokynů).
63. Z ustanovení § 6 zákona vyplývá, že zadavatel je povinen při všech svých úkonech dodržovat povinnost transparentnosti tak, aby byla zajištěna možnost kontroly souladu jednotlivých úkonů zadavatele se zákonem. Zdrojem informací o průběhu zadávacího řízení je dokumentace o veřejné zakázce, která musí být zpracována takovým způsobem, aby na jejím základě bylo možno jednotlivé úkony zadavatele v zadávacím řízení přezkoumat, přičemž přezkoumáním zprávy o hodnocení a posouzení nabídek lze ověřit, zda byl postup zadavatele při hodnocení veřejné zakázky podle zákona.
64. Na základě uvedeného Úřad konstatuje, že v šetřeném případě nelze postup zadavatele, resp. hodnotící komise při hodnocení nabídek považovat za transparentní a učiněný v souladu se zákonem. Zadavatel tak svým postupem v zadávacím řízení porušil ustanovení § 6 v návaznosti na § 80 odst. 1 citovaného zákona o veřejných zakázkách, když zpráva o posouzení a hodnocení nabídek ze dne 2. 3. 2011, ani jiná část dokumentace o veřejné zakázce, neobsahuje transparentní popis hodnocení nabídek. Tento postup zadavatele mohl podstatně ovlivnit výběr nejvhodnější nabídky, a dosud nedošlo k uzavření smlouvy.
65. Pro úplnost Úřad vytýká nedostatky dokumentace o předmětné veřejné zakázce (chybějící datování listin, listiny neopatřené podpisem, terminologické nepřesnosti způsobující nejasnosti o významu některých listin, atd.), které však nedosahují samy o sobě takové závažnosti, aby mohly podstatným způsobem ovlivnit výběr nejvhodnější nabídky. Tyto skutečnosti však, stejně jako některé pasáže z jednotlivých vyjádření zadavatele poskytnutých Úřadu v průběhu správního řízení popisující jednotlivé úkony zadavatele ve správním řízení (posouzení vzorků, vyloučení navrhovatele) posilují závěr Úřadu o netransparentnosti hodnocení nabídek uchazečů.

IV.iii K výrokové části III. tohoto rozhodnutí – požadavku zadavatele na předložení vzorků

66. 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. Podle § 44 odst. 2 zákona může zadávací dokumentace obsahovat podrobnou specifikaci údajů uvedených v oznámení či výzvě o zahájení zadávacího řízení, přičemž podle § 44 odst. 3 zákona musí obsahovat alespoň
- a) obchodní podmínky, včetně platebních podmínek, případně též objektivních podmínek, za nichž je možno překročit výši nabídkové ceny,
 - b) technické podmínky (§ 45), je-li to odůvodněno předmětem veřejné zakázky,
 - c) požadavky na varianty nabídek podle § 70, pokud je zadavatel připustil,

- d) požadavek na způsob zpracování nabídkové ceny,
 - e) podmínky a požadavky na zpracování nabídky,
 - f) způsob hodnocení nabídek podle hodnotících kritérií a
 - g) jiné požadavky zadavatele na plnění veřejné zakázky.
67. Zadavatel je povinen při postupu podle tohoto zákona dodržovat zásady transparentnosti, rovného zacházení a zákazu diskriminace (§ 6 zákona).
68. V článku IV. ZD zadavatel mj. uvádí, že si podle § 56 odst. 2 písm. d) zákona vyhrazuje právo kontroly formou návštěvy uchazečova pracoviště. Dále si v této části ZD zadavatel vyhrazuje právo požádat před rozhodnutím o nejvýhodnější nabídce o předložení vzorků příslušných typů vazby (noviny, časopisy, knihy), v případě nevyhovujících vzorků to může být důvodem k vyřazení uchazeče z veřejné zakázky. Dle citovaného článku ZD má uchazeč předložit čestné prohlášení, že je schopen dodržet podmínky stanovené technologickými předpisy zadavatele v příloze č. 2 ZD.
69. Zadavatel si v článku XI. ZD mimo jiné vyhradil právo ověřit deklarované skutečnosti z nabídek před dokončením hodnocení nabídek.
70. Navrhovatel v návrhu uvádí, že nezákonnost svého vyloučení z další účasti v zadávacím řízení spatřuje zejména ve skutečnosti, že již samotný požadavek zadavatele na předložení vzorků vazby byl nezákonný, neboť předložení vzorků zákon umožňuje pouze v souvislosti s prokázáním technických kvalifikačních předpokladů u veřejných zakázek na dodávky, přičemž předmětná veřejná zakázka je zakázkou na služby.
71. Úřad v souvislosti s uvedenou námitkou navrhovatele konstatuje, že předložení vzorků skutečně může být vzhledem k textu zákona (§ 56 odst. 1) jedním ze způsobů prokázání technických kvalifikačních předpokladů pro plnění veřejné zakázky pouze u veřejných zakázek na dodávky. U veřejných zakázek na služby zákon vzhledem k odlišnému charakteru předmětu plnění dává zadavateli možnost požadovat prokázání těchto předpokladů jinými způsoby (§ 56 odst. 2 zákona). Zadavatel je však oprávněn na základě ustanovení § 44 odst. 3 písm. g) zákona stanovit v zadávací dokumentaci také tzv. „jiné požadavky zadavatele pro plnění veřejné zakázky“. Obsah či charakter těchto „jiných požadavků“ však zákon nikterak blíže nespecifikuje, může se tak jednat prakticky o jakoukoliv podmínku zadavatele, která se v kontextu předmětu plnění veřejné zakázky a s ohledem na další podmínky zadání nejví jako diskriminační, či jinak omezující základní zásady zakotvené v jeho ustanovení § 6 zákona.
72. Požadavek zadavatele na předložení vzorků vyjádřený v zadávací dokumentaci se tak vzhledem ke zjištěným skutečnostem nejví v rozporu s ustanovením § 44 odst. 3 písm. g) zákona. Z dokumentace o předmětné veřejné zakázce nevyplývá, že by zadavatel předložení vzorků požadoval v rámci prokázání technických kvalifikačních předpokladů dodavatelů, tj. ve lhůtě pro podání nabídek. V šetřeném případě zadavatel v ZD vymezil technické podmínky pro plnění veřejné zakázky (zejména v příloze č. 2 ZD). Schopnost dodržet stanovené technické podmínky měli dodavatelé ve svých nabídkách doložit čestným prohlášením. Vzhledem ke svému právu vyhrazenému v článku XI. ZD, a to ověřit si deklarované skutečnosti z nabídek před dokončením hodnocení nabídek, si zadavatel v ZD vyhradil rovněž možnost požadovat před rozhodnutím o výběru nejvýhodnější nabídky

předložení vzorků, aby „ověřil pravdivost“ prohlášení dodavatelů o jejich schopnosti realizovat předmět plnění veřejné zakázky.

73. Vzhledem k výše uvedenému tak Úřad konstatuje následující. Skutečnost, že si zadavatel v ZD vyhradil právo vyžádat si před rozhodnutím o výběru nejvhodnější nabídky předložení vzorků, nelze samu o sobě považovat za odporující zákonu. Z hlediska posouzení zákonnosti postupu zadavatele při vyžádání vzorků od navrhovatele je však relevantní, zda zadavatel při faktické realizaci této podmínky postupoval v souladu se základními zásadami zákona danými § 6 zákona.
74. Zákon v ustanovení § 6 ukládá zadavateli při postupu podle tohoto zákona dodržovat zásady transparentnosti, rovného zacházení a zákazu diskriminace. Uvedené zásady vychází ze základních zásad vyvinutých Evropským soudním dvorem pro oblast veřejného zadávání. Hlavním účelem právní úpravy zadávání veřejných zakázek je zajistit, aby veřejné prostředky byly vynakládány řádně a efektivně, na základě transparentního posouzení a hodnocení a bez jakéhokoliv zvýhodňování. Zásada rovného zacházení, jejímž cílem je zachování rovné a účinné hospodářské soutěže, v sobě mj. zahrnuje nejen rovnost příležitostí všech potencionálních zájemců (uchazečů) o veřejnou zakázku, ale také rovnost v přístupu zadavatele ke všem uchazečům v průběhu zadávacího řízení. Zásada rovného zacházení pak implikuje povinnost transparentnosti, aby byla zajištěna možnost kontroly dodržování této zásady. Porušení zásady nediskriminace by pak nastalo, pokud by zadavatel v téže situaci a v týchž otázkách přistupoval k některým uchazečům procedurálně nebo obsahově jinak než ke zbylým, resp. pokud by v důsledku zadavatelova postupu bylo některým uchazečům objektivně znemožněno nebo ztíženo ucházet se o veřejnou zakázku za podmínek, za nichž se o ni mohou ucházet jiní uchazeči (viz rozsudek Nejvyššího správního soudu č. j. 5 Afs 131/2007-131 ze dne 12. 5. 2008).
75. Z předložených podkladů Úřad zjistil, že zadavatel si předložení vzorků v průběhu fáze posuzování nabídek vyžádal pouze od navrhovatele (dopisem č. j. 121/2011 ze dne 19.4.2011), nikoliv již od uchazeče Danuše Hribová a Jiří Sedláček, jejichž nabídky zůstaly po vyloučení uchazečů Martin Kosek a KARTOON s.r.o. v zadávacím řízení. Tuto skutečnost zadavatel Úřadu potvrdil ve svém vyjádření ze dne 3. 8. 2011 s odůvodněním, že dalšího z uchazečů, který postoupil do fáze hodnocení, o vzorky nežádal, protože způsob zpracování knižních vazeb tímto uchazečem je zadavateli znám z dřívější doby a vzorky jejich práce vlastní.
76. Požadavek na splnění některé ze zadávacích podmínek pouze po jednom z několika uchazečů o předmětnou veřejnou zakázku je však ve zjevném rozporu se zásadami rovného zacházení a zákazu diskriminace, neboť zadavatel je povinen zajistit všem zájemcům a posléze i uchazečům o veřejnou zakázku rovné podmínky. V šetřeném případě však navrhovatel musel prakticky prokázat svou schopnost dostat zadavatelem požadovaným technickým podmínkám jako jediný ze tří uchazečů, jejichž nabídky v dané fázi zadávacího řízení byly hodnoceny, přestože shodně s ostatními uchazeči ve své nabídce čestně prohlásil, že je schopen provést předmět plnění veřejné zakázky v souladu se stanovenými podmínkami. Zbývající uchazeči nebyli zadavatelem pro prokázání vzorků osloveni, čímž zadavatel porušil § 6 zákona, a to podstatným způsobem, neboť postup zadavatele mohl mít vliv na výběr nejvhodnější nabídky. Nelze totiž vyloučit, že posouzení vzorků dalších uchazečů mohlo podstatně ovlivnit výsledek hodnocení nabídek jednotlivých uchazečů.

77. Závěrem k otázce oprávněnosti požadavku zadavatele na předložení vzorků Úřad podotýká, že v daném případě nebyl důvodem porušení zákona samotný fakt vyhrazení si vyžádání vzorků v zadávacích podmínkách či samotný požadavek na předložení vzorků adresovaný navrhovateli, ale skutečnost, že zadavatel předložení vzorků požadoval pouze po jednom ze tří uchazečů účastnících se zadávacího řízení.
78. Ze shora uvedených důvodů Úřad ve výrokové části III. tohoto rozhodnutí konstatoval, že zadavatel při zadávání předmětné veřejné zakázky nedodržel postup stanovený v § 6 zákona o veřejných zakázkách, když si vyžádal předložení vzorků ve fázi posouzení nabídek pouze od navrhovatele, čímž neodůvodněně zvýhodnil ostatní uchazeče vůči navrhovateli.

IV.iv K výrokové části IV. tohoto rozhodnutí – posouzení nabídky uchazeče Danuše Hribová

79. Zadavatel v článku X. písm. c) ZD požaduje, aby uchazeči v nabídkách stanovili maximální měsíční kapacitu pro zpracování jednotlivých typů vazby.
80. Jak vyplývá ze Záznamu z hodnocení nabídek ze dne 2. 3. 2011 k posouzení nabídky uchazeče Danuše Hribová, hodnotící komise uvádí, že daná nabídka neobsahuje maximální měsíční kapacitu pro zpracování jednotlivých typů vazeb. Dále je v Záznamu doporučeno vyloučit uchazeče KARTOON s.r.o., navrhovatele a Martin Kosek v účasti v zadávacím řízení, přičemž dále hodnoceny byly pouze nabídky uchazečů Danuše Hribová a Jiří Sedláček. Hodnotící komise uzavřela hodnocení s tím, že zadavateli doporučuje uzavřít smlouvu s vybraným uchazečem Danuše Hribová.
81. K dotazu Úřadu ve správním řízení zadavatel k výše uvedené skutečnosti uvedl, že spolehlivost uchazeče Danuše Hribová při dodržování stanovených termínů i objemu práce je mu známa z dřívější doby, proto nebylo neuvedení údaje o celkové kapacitě zpracování požadovaného v článku X. písm. c) ZD považováno za důvod pro vyřazení nabídky tohoto uchazeče.
82. Zadavatel je v souladu s ustanovením § 6 zákona povinen při postupu podle tohoto zákona dodržovat zásady transparentnosti, rovného zacházení a zákazu diskriminace.
83. Podle ustanovení § 76 odst. 1 zákona hodnotící komise posoudí nabídky uchazečů z hlediska splnění zákonných požadavků a požadavků zadavatele uvedených v zadávacích podmínkách a z hlediska toho, zda uchazeč nepodal nepřijatelnou nabídku podle § 22 odst. 1 písm. d) zákona. Nabídky, které tyto požadavky nesplňují, musí být vyřazeny. Jestliže nedošlo k vyřazení všech variant nabídky, nepovažuje se nabídka za vyřazenou. Ke zjevným početním chybám v nabídce, zjištěným při posouzení nabídek, které nemají vliv na nabídkovou cenu, hodnotící komise nepřihlíží.
84. Jak Úřad shora opakovaně podotýká, zadavatel je povinen zachovat rovný přístup ke všem uchazečům v rámci celého zadávacího řízení, tedy zajistit, aby všichni uchazeči měli v zadávacím řízení rovné podmínky, a tím i stejnou příležitost získat veřejnou zakázku, a zároveň, aby nabídky jednotlivých uchazečů byly posuzovány a hodnoceny stejným způsobem podle stejných podmínek a kritérií.
85. V šetřeném případě však z dokumentace vyplývá, že zadavatel v případě uchazeče Danuše Hribová neposoudil nabídku v souladu s ustanovením § 76 odst. 1 zákona. Byť hodnotící komise při posouzení nabídky shledala, že nabídka nesplňuje podmínku stanovenou zadavatelem v článku X. písm. c) ZD (maximální měsíční kapacita pro zpracování jednotlivých

typů vazby), tuto nevyřadila a dále ji hodnotila, přičemž nabídka uchazeče Danuše Hribová byla vyhodnocena jako nejvhodnější a doporučena zadavateli jako nabídka vybraného uchazeče. Za správnost a zákonnost zadávacího řízení zodpovídá zadavatel. Tím, že zadavatel nevyločil uchazeče Danuše Hribová ze zadávacího řízení, přestože nabídka uchazeče nesplnila podmínku danou článkem X. písm. c) ZD, porušil ustanovení § 6 v návaznosti na § 76 odst. 1 zákona. Zadavatel tím uchazeče Danuše Hribová neodůvodněně zvýhodnil, když nebyl vyloučen z účasti v zadávacím řízení, avšak nabídka uchazeče Danuše Hribová byla vyhodnocena hodnotící komisí jako nejvhodnější.

86. Vzhledem k výše uvedeným skutečnostem Úřad konstatuje, že postup zadavatele je v rozporu s § 6 v návaznosti na § 76 odst. 1 zákona, neboť zadavatel nedodržel zásady rovného zacházení a zákazu diskriminace, když při posouzení nabídek ve smyslu ustanovení § 76 téhož zákona nevyřadil nabídku uchazeče Danuše Hribová, přestože nesplňovala požadavky zadavatele uvedené v zadávacích podmínkách. Tento postup zadavatele mohl podstatně ovlivnit výběr nejvhodnější nabídky, a dosud nedošlo k uzavření smlouvy.

V. Uložení nápravného opatření

87. 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.
88. Při rozhodování podle ustanovení § 118 odst. 1 zákona je Úřad povinen na základě zjištěných skutečností uvážit, jaké nápravné opatření má zvolit k dosažení nápravy stavu, a to při dodržení základních zásad procesu zadávání, tj. transparentnosti zadávání veřejných zakázek, zásady stejného zacházení a nediskriminace. Zadavatel jednak pochybil tím, že nezaručil transparentní posouzení nabídek, neboť z dokumentace o veřejné zakázce nevyplývají všechny skutečnosti, které bral zadavatel ve svých úvahách při posuzování nabídky navrhovatele v potaz, a dále tím, že nezajistil zákonné posouzení nabídky uchazeče Danuše Hribová. Postup zadavatele při posouzení nabídek tak není z části možno přezkoumat, a z části byl v rozporu se zákonem, proto mohl mít podstatný vliv na výběr nejvhodnější nabídky. Po přezkoumání všech podkladů se Úřad rozhodl zrušit provedené posouzení a hodnocení nabídek, jak je uvedeno ve výrokové části V. tohoto rozhodnutí.

VI. Náklady řízení

89. Jak stanoví § 119 odst. 2 zákona, součástí rozhodnutí Úřadu podle § 118 odst. 1 zákona je též rozhodnutí o povinnosti zadavatele uhradit náklady správního řízení (dále jen „náklady řízení“). Náklady řízení se platí paušální částkou, kterou stanoví prováděcí právní předpis. 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, je zadavatel povinen uhradit náklady řízení o přezkoumání úkonů zadavatele paušální částkou 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. Vzhledem k tomu, že Úřad rozhodl o zrušení úkonu zadavatele, rozhodl Úřad o uložení povinnosti uhradit náklady řízení, jak je uvedeno ve výroku V. tohoto rozhodnutí.

90. 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 2011000253.

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 správním orgánu a aby každému účastníku řízení mohl Úřad zaslat jeden stejnopis.

otisk úředního razítka

JUDr. Eva Kubišová
místopředsedkyně

Obdrží:

1. Moravská zemská knihovna v Brně, se sídlem Kounicova 996/65a, 601 87 Brno
2. Tribun EU s.r.o., se sídlem Cejl 892/32, 602 00 Brno

Vypraveno dne:

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