

Toto rozhodnutí nabylo právní moci dne 7. 8. 2009



UOHSX0016FXL

Č. j. ÚOHS-S25/2009/VZ-3449/2009/520/JHI

V Brně dne 3. dubna 2009

Úřad pro ochranu hospodářské soutěže příslušný podle § 112 zákona č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách, ve znění pozdějších předpisů, ve správním řízení zahájeném dne 23. 1. 2009 na návrh ze dne 21. 1. 2009, jehož účastníky jsou

- zadavatel – Lesy České republiky, s. p., IČ 42196451, se sídlem Přemyslova 1106, 501 68 Hradec Králové, zastoupený Ing. Svatoplukem Sýkorou, generálním ředitelem, ve správním řízení zastoupený JUDr. Romanem Poláškem, advokátem, Toman, Devátý & partneři, advokátní kancelář, s. r. o., Trojanova 12, 120 00 Praha 2,
- navrhovatel – Domanský s. r. o., IČ 62914910, Českobrodská 2, 198 00 Praha 9, za niž jedná Martin Domanský, jednatel společnosti,
- vybraný uchazeč – Autocentrum Pardubice a. s., IČ 25278924, Hůrka 1798, 530 12 Pardubice – Dubina, za niž jedná Michal Burkoň, předseda představenstva,

ve věci přezkoumání úkonů zadavatele učiněných ve veřejné zakázce „Dodávka terénních (SUV) automobilů střední třídy s pohonem 4x4 N1 (rámcová smlouva na 4 roky)“, zadávané podle zákona č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách, ve znění pozdějších předpisů, formou otevřeného řízení, jehož oznámení bylo v informačním systému o veřejných zakázkách uveřejněno dne 6. 10. 2008 pod ev. číslem 60023274 a opravný formulář dne 17. 10. 2008 a v Úředním věstníku Evropské unie dne 8. 10. 2008 pod ev. č. 2008/S 195-258483,

rozhodl takto:

I.

Zadavatel – Lesy České republiky, s. p. – nedodržel postup stanovený v ustanovení § 76 odst. 1 a 6 zákona č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách, ve znění pozdějších předpisů, když nesprávně posoudil nabídku uchazeče Domanský s. r. o., Praha, ohledně splnění požadavků na celkovou délku a celkovou šířku požadovaného vozidla, stanovených v článku 1 zadávací dokumentace, a vyloučil uchazeče Domanský s. r. o., Praha, z další účasti

v zadávacím řízení, přičemž tento postup mohl podstatně ovlivnit výběr nejvhodnější nabídky, a dosud nedošlo k uzavření smlouvy.

Jako opatření k nápravě nezákonného postupu zadavatele uvedeného ve výroku I. tohoto rozhodnutí Úřad pro ochranu hospodářské soutěže **podle** § 118 zákona č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách, ve znění pozdějších předpisů, **ruší** rozhodnutí zadavatele – Lesy České republiky, s. p. – o vyloučení uchazeče Domanský s. r. o., Praha, z další účasti v zadávacím řízení, oznámené jmenovanému uchazeči dopisem ze dne 23. 12. 2008, a všechny následné úkony zadavatele učiněné v zadávacím řízení.

II.

Podle § 119 odst. 2 zákona č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách, ve znění pozdějších předpisů, a podle § 1 odst. 1 vyhlášky č. 328/2006 Sb., kterou se stanoví paušální částka nákladů řízení o přezkoumání úkonů zadavatele pro účely zákona o veřejných zakázkách, se zadavateli Lesy České republiky, s. p., **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 na účet Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže zřízený u pobočky České národní banky v Brně číslo 19-24825621/0710, variabilní symbol 0250950001.

Odůvodnění

Lesy České republiky, s. p., IČ 42196451, se sídlem Přemyslova 1106, 501 68 Hradec Králové, zastoupený Ing. Svatoplukem Sýkorou, generálním ředitelem, ve správním řízení zastoupený JUDr. Romanem Poláškem, advokátem, Toman, Devátý & partneři, advokátní kancelář, s. r. o., Trojanova 12, 120 00 Praha (dále jen „zadavatel“), zveřejnil oznámení o veřejné zakázce „Dodávka terénních (SUV) automobilů střední třídy s pohonem 4x4 N1 (rámcová smlouva na 4 roky)“, zadávané v otevřeném řízení, které bylo v informačním systému o veřejných zakázkách uveřejněno dne 6. 10. 2008 pod ev. číslem 60023274 a opravný formulář dne 17. 10. 2008 a v Úředním věstníku Evropské unie dne 8. 10. 2008 pod ev. č. 2008/S 195-258483.

Zadavatel v bodu IV.2.1. „Kritéria pro zadání zakázky“ oznámení o zakázce a v článku 9 „Hodnotící kritéria a způsob hodnocení nabídek“ zadávací dokumentace uvedl, že jediným hodnotícím kritériem je nejnižší nabídková cena.

V článku 1 zadávací dokumentace jsou uvedeny požadavky na technické parametry požadovaného vozidla. Zadavatel požadoval celkovou délku vozidla v rozmezí 4350 mm až 4700 mm, celkovou šířku požadoval v rozmezí 1800 mm až 1900 mm.

Z protokolu o jednání hodnotící komise ze dne 18. 11. 2008 vyplývá, že zadavatel ve stanovené lhůtě obdržel patnáct nabídek. Hodnotící komise se po kontrole úplnosti nabídek rozhodla vyřadit tři uchazeče a u dalších třech nabídek učinit dotaz ohledně nejasnosti nabídky. Týkalo se to konkrétně uchazečů Domanský s. r. o., IČ 62914910, Českobrodská 2, 198 00 Praha, za niž jedná Martin Domanský, jednatel společnosti (dále jen „uchazeč Domanský, s. r. o.“ a „navrhovatel“), KODECAR HK, spol. s r. o., IČ 25844032, Hradec Králové, a Ing. Eduard Sýkora ESAKO Dražkovice, IČ 16237382, Dražkovice.

Zadavatel požadoval po uchazeči Domanský s. r. o. dopisem ze dne 18. 11. 2008 písemné zdůvodnění nejasností nabídky, konkrétně splnění celkové délky a celkové šířky požadovaného vozidla. Uchazeč Domanský s. r. o. v nabídce uvedl celkovou délku vozidla 4405 mm a celkovou šířku vozidla 1830 mm, přičemž zadavatel ze základního technického popisu vozidla, který je součástí nabídky, vyčetl následující hodnoty: celková délka 4325 mm a celková šířka 1795 mm.

Uchazeč Domanský s. r. o. dopisem, který byl zadavateli doručen dne 24. 11. 2008, zaslal vysvětlení své nabídky. Podle svého vyjádření požadavky na technické parametry vozidla splnil, jelikož vůz je vybaven předním rámem (následně celková délka vozu 4405 mm) a bočním obložím (následně celková šířka 1830 mm), tedy v případě dodání vozu s těmito parametry splňuje uchazeč Domanský s. r. o. požadavky zadavatele na celkovou délku a šířku. Informace ohledně možnosti dodání vozidel v tomto variantním provedení byly uvedeny v „základním technickém popisu“ schváleného vozidla, který byl součástí nabídky v odstavci „další záznamy“ pod body *12 a *13, který potvrzoval délku 4405 mm a šířku vozu 1830 mm.

Z protokolu o jednání hodnotící komise ze dne 24. 11. 2008 vyplývá, že po přečtení písemného zdůvodnění uchazeče Domanský s. r. o. dospěla k názoru, že pro posouzení vysvětlení budou vyžádány další odborná vyjádření třetích osob.

Dne 3. 12. 2008 se zadavatel písemně dotázal dvou soudních znalců na výhody a nevýhody předního ochranného rámu v terénních automobilech (automobilech SUV) provozovaných na pozemních komunikacích. Znalec č. 1, Tomáš Králíček (znalec pro posuzování stavu motorových vozidel, strojů a zařízení), posudkem č. 0093/004/2008 ze dne 15. 12. 2008 poukázal na dekorativní charakter předních ochranných rámu, navíc upozornil na jejich nebezpečnost pro chodce. Znalec č. 2, Josef Dvořák (znalec v oboru ekonomika, odvětví ceny a odhady motorových vozidel, strojů a zařízení), posudkem č. 4905/155/2008 ze dne 4. 12. 2008 zhodnotil přední ochranný rám u předmětných vozidel jako nevýhodu, kterou spatřoval ve vyšší spotřebě vozidla a také ve zvýšené nebezpečnosti pro chodce při střetu s tímto vozidlem. Dále poukázal na možné problémy při mytí vozidla v myčce. Jedinou výhodou auta s předním ochranným rámem je podle znalce Josefa Dvořáka následný estetický vzhled automobilu.

Z protokolu o jednání hodnotící komise ze dne 19. 12. 2008 vyplývá, že komise vyřadila nabídku uchazeče Domanský s. r. o. z důvodu nesplnění požadavku zadavatele uvedeného v zadávacích podmínkách, jelikož vozidlo bez předního ochranného rámu nespĺňovalo požadavek na celkovou délku vozidla. Nabídku vozidla s předním ochranným rámem hodnotící komise neakceptovala pro nevýhodnost jeho použití pro zadavatele. Současně po provedeném hodnocení byla vybrána jako nejvýhodnější nabídka uchazeče Autocentrum Pardubice a. s., IČ 25278924, Hůrka 1798, 530 12 Pardubice – Dubina, za niž jedná Michal Burkoň, předseda představenstva (dále jen „Autocentrum Pardubice, a. s.“).

Zadavatel se s doporučením hodnotící komise ztotožnil a dne 23. 12. 2008 rozhodl o výběru nejvhodnější nabídky. Ve stejný den rozhodl zadavatel o vyloučení uchazeče Domanský s. r. o. Oznámení o vyloučení obdržel jmenovaný uchazeč dne 29. 12. 2008.

S vyloučením se uchazeč Domanský s. r. o. neztotožnil a reagoval na něj podáním námitek. Podle jeho názoru požadavky na celkovou délku vozidla splnil dodáním vozidla

s předním ochranným rámem, které bylo uvedené jak v nabídce v základním technickém popisu vozidla, tak v následném vysvětlení, které si zadavatel vyžádal. S ohledem na splnění technických parametrů zadávací dokumentace požadoval uchazeč Domanský s. r. o., aby zadavatel vyhověl jeho námitkám a rozhodnutí o vyloučení zrušil a vrátil nabídku zpět do zadávacího řízení.

Zadavatel obdržel námitky dne 7. 1. 2009 a rozhodnutím ze dne 12. 1. 2008 jim nevyhověl. V rozhodnutí odkazoval na důvody vyloučení uchazeče Domanský s. r. o., dále poukazoval na to, že nabízené vozidlo ve standardní výbavě nesplňuje požadavky zadavatele. Zadavatel navíc v zadávací dokumentaci uvedl výčet požadované úrovně výbavy vozidel, požadavek na přední rám a obložení vozidla součástí požadované úrovně nebyl. Proto hodnotící komise nepřihlížela k nabízenému nadstandardnímu vybavení vozidla ochranným rámem, neboť nelze po zadavateli požadovat odebrání vozidla s výbavou, kterou nepožadoval a která je pro něj i nevýhodná. Proto byla posuzována celková délka nabízeného vozidla bez předního ochranného rámu. Délka vozidla bez předního ochranného rámu nesplnila požadavek zadavatele uvedený v zadávacích podmínkách na minimální celkovou délku vozidla.

Vzhledem k tomu, že uchazeč Domanský s. r. o. nepovažoval rozhodnutí zadavatele o námitkách za učiněné v souladu se zákonem, podal dopisem ze dne 21. 1. 2009 návrh na přezkoumání úkonů zadavatele spolu s návrhem na vydání předběžného opatření k Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže (dále jen „Úřad“).

Úřad obdržel návrh dne 23. 1. 2009 a tímto dnem bylo podle § 113 zákona č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „zákon“), zahájeno správní řízení o přezkoumání úkonů zadavatele. Zadavatel obdržel návrh téhož dne.

V návrhu uchazeč Domanský s. r. o. uvedl, že hodnotící komise při posuzování nabídky podle ustanovení § 76 odst. 1 zákona dospěla k nesprávnému závěru ohledně celkové délky nabízeného vozidla Hyundai Tucson, přičemž právě v důsledku tohoto nesprávného závěru nabídku vyřadila. Navrhovatel odkazuje na žádost zadavatele a následné vysvětlení, které zadavateli zaslal, kde nesouhlasí s postupem zadavatele, jelikož má za jasné a prokázané, že v základním technickém popisu vozidla je stanovena celková délka 4405 mm a celková šířka 1830 mm, což bylo prokázané již v samotné nabídce, jedná se o celkovou délku vozidla, řádně schválenou příslušnými orgány a zadavatel to neakceptoval. Těmito nabízenými rozměry by splnil požadavky na celkovou délku, kterou zadavatel požadoval v rozmezí 4350 mm až 4700 mm a celkovou šířku, kterou požadoval v rozmezí 1800 mm až 1900 mm.

Navrhovatel dále napadá tvrzení zadavatele o nepotřebnosti předního ochranného rámu. Pokud nechtěl vozidla s ochranným rámem, měl to výslovně stanovit v zadávací dokumentaci a ne jako nějakou následnou podmínku, kvůli níž byl navrhovatel vyloučen. Navrhovatel má za to, že nabízenou délku a šířku vozidla lze jednoznačně vyčíst nejen z nabídky, ale i ze základního technického popisu, což zadavatel přehlédl a začal argumentovat nevýhodností předního ochranného rámu pro použití požadovaných vozidel. Tuto nevýhodnost předem nedeklaroval a ani výslovně nevymezil, že pro účely veřejné zakázky se celkovou délkou vozidla rozumí jeho délka bez předního ochranného rámu. Tvrzení zadavatele navrhovatel vyvracel a závěry ze znaleckých posudků, které si zadavatel nechal zhotovit, považoval za neopodstatněné a absurdní. Podle navrhovatele se celková váha vozidla s předním ochranným rámem zvýší nepatrně v poměru k celkové váze vozidla, stejně

argument nebezpečnosti vozidla pro chodce označil za zavádějící, jelikož vozidlo bylo bez výhrad schváleno pro provoz na pozemních komunikacích České republiky. Za účelové rovněž označil tvrzení zadavatele o zhoršení omyvatelnosti vozidla v myčce.

Navrhovatel se pozastavil nad tím, že se zadavatel v rozhodnutí o vyloučení zabýval pouze nevýhodností předního ochranného rámu (a tedy nesplnění minimální požadované délky), ale nevýhodnost obložení (a tím nesplnění minimální požadované šířky vozidla) zde již zadavatel blíže nerozvádí ani nedokládá.

Navrhovatel dále uvedl, že zadavatel nevyloučil předem použití předního ochranného rámu v zadávacích podmínkách, nelze proto tvrdit, že přední ochranný rám nebyl navrhovatel oprávněn nabídnout. Vyloučení navrhovatele z účasti v zadávacím řízení se tak s ohledem na výše uvedené jeví jako ryze účelový postup zadavatele, který byl ve zřejmém rozporu se zákonem i zadávací dokumentací. Současně s návrhem na zrušení rozhodnutí o vyloučení ze zadávacího řízení podal navrhovatel návrh na vydání předběžného opatření, kterým by se zadavateli zakázalo uzavřít smlouvu s vybraným uchazečem.

Zadavatel se dopisem ze dne 29. 1. 2009 vyjádřil k návrhu, ve kterém nesouhlasí s názorem navrhovatele. Ve svém vyjádření zadavatel tvrdí, že požadavky na technické parametry stanovil v souladu se zákonem. Uvedené požadavky na celkovou délku splnily s výjimkou navrhovatele všichni uchazeči mimo navrhovatele. Navrhovatelova nabídka vozidla Hyundai Tucson nesplnil požadavky zadavatele stanovené v zadávací dokumentaci, a to požadavek na celkovou délku vozidla v rozmezí 4350 mm až 4700 mm a požadavek na celkovou šířku vozidla v rozmezí 1800 mm až 1900 mm, jelikož celková délka vozidla ve standardní výbavě činila 4325 mm a celková šířka ve standardní výbavě činí 1795 mm. Přední ochranný rám a boční lišty, se kterými by nabídka splňovala požadavky, považoval zadavatel nadbytečné a nepotřebné vybavení vozidla, které nepožadoval. Uchazeč byl oprávněn nabídnout pro zadavatele výhodnější technické parametry a úroveň výbavy vozidel, což však zadavatel v tomto případě na základě znaleckých posudků za výhodné nepovažoval.

Zadavatel ve svém vyjádření dále tvrdil, že vzhledem k tomu, že přední ochranný rám vozidla nepatří do standardní výbavy vozidla a ani nebyl zadavatelem v zadávací dokumentaci požadován, přičemž vybavení vozidla ochranným rámem je pro zadavatele nevýhodné, nebyl navrhovatel oprávněn zahrnout do své nabídky vybavení vozidel ochranným rámem. Přední ochranný rám zde byl nabídnut účelově ke splnění požadavku na celkovou délku vozidla.

Současně zadavatel poukazuje na postoj Evropského společenství ke zvýšení bezpečnosti chodců, kdy Evropská komise zahájila program „Auta přátelská k lidem“, a zároveň připravuje změnu směrnice 70/156/EEC, která má zavést důraznější požadavky na homologační zkoušky ochranných rámu. Otázka bezpečnosti chodců je pro zadavatele dosti významná.

S ohledem na uvedenou nevýhodnost předního rámu, jehož délka nebyla posuzována jako součást délky vozidla, nesplnilo nabízené vozidlo požadavky zadavatele v zadávacích podmínkách. Délka vozidla bez ochranného rámu činila 4325 mm, minimální požadovaná délka činila 4350 mm.

Zadavatel je přesvědčen že on ani hodnotící komise nepochybili a jmenovaného uchazeče správně vyloučil podle § 76 odst. 6 zákona. S ohledem na svá tvrzení navrhuje, aby Úřad zastavil řízení ve věci podle § 118 zákona.

Účastníky řízení podle § 116 zákona jsou:

- zadavatel,
- navrhovatel,
- Autocentrum Pardubice a. s.

Zahájení správního řízení oznámil Úřad jeho účastníkům dopisem č. j. ÚOHS-S25/2009/VZ-1462/2009/520/JHI ze dne 5. 2. 2009.

Současně Úřad usnesením č. j. ÚOHS-S25/2009/VZ-1463/2009/520/JHI ze dne 5. 2. 2009 stanovil lhůtu, ve které jsou podle § 36 odst. 1 správního řádu, oprávněni navrhopvat důkazy a činit jiné návrhy a podle § 36 odst. 2 citovaného zákona v návaznosti na § 39 odst. 1 téhož zákona oprávněni vyjádřit v řízení své stanovisko a lhůtu, ve které se podle § 36 odst. 3 správního řádu mohou vyjádřit k podkladu rozhodnutí.

Rozhodnutím č. j. ÚOHS-S25/2009/VZ-1465/2009/520/JHI ze dne 5. 2. 2009 bylo vydáno předběžné opatření, kterým se zadavateli Lesy České republiky, s. p. uložil zákaz uzavřít smlouvu v zadávacím řízení do doby nabytí právní moci rozhodnutí, kterým bude správní řízení ukončeno.

Ve lhůtě stanovenou usnesením č. j. ÚOHS-S25/2009/VZ-1463/2009/520/JHI ze dne 5. 2. 2009 se vyjádřil zadavatel a vybraný uchazeč Autocentrum Pardubice a. s.

Zadavatel ve svém vyjádření ze dne 16. 2. 2009 předně odkazuje na dopis ze dne 29. 1. 2009, ve kterém podrobně zdůvodnil oprávněnost vyloučení uchazeče ze zadávacího řízení. Dále uvedl, že i kdyby jako zadavatel nesouhlasil s názorem hodnotící komise na výhodnost či nevýhodnost předního ochranného rámu, není on (a potažmo ani ÚOHS v rámci přezkoumávání úkonů zadavatele) oprávněn přezkoumávat důvody rozhodnutí komise. Tento názor zadavatel opírá především o ustálenou rozhodovací praxi Úřadu (rozhodnutí S133/2005 ze dne 6. 9. 2005 apod.). Dále odkazoval na rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 16. 3. 2004 sp. zn. A 9/2002 ve kterém soud konstatoval: „Nelze přezkoumávat úvahy členů hodnotící komise, neboť tím by se žalovaný (zde Úřad) ve svých důsledcích sám stylizoval do role zadavatele a určoval by, která zakázka má vyhovět zadaným kritériím a také v soutěži zvítězit.“ Zadavatel byl přesvědčen, že není v jeho pravomoci nahrazovat hodnotící komisi v případě, kdy dospěla k závěru, že určitá výbava vozidel, kterou zadavatel nepožadoval, není pro zadavatele výhodná a tudíž takové vybavení nelze akceptovat.

Zadavatel dále uvedl, že vzhledem k tomu, že podle hodnotící komise vozidla nesplňovaly požadavky zadavatele na celkovou délku vozidla, byla hodnotící komise povinna v souladu s ust. § 76 odst. 1 zákona vyřadit nabídku navrhovatele a zadavatel pak neměl s ohledem na ust. § 76 odst. 6 zákona jinou možnost, než navrhovatele vyloučit. S ohledem na výše uvedené navrhl, aby Úřad zastavil řízení podle § 118 zákona.

Vybraný uchazeč Autocentrum Pardubice a. s. se vyjádřil dopisem, který Úřad obdržel dne 16. 2. 2009. V něm uvádí, že se zúčastnil podobné veřejné zakázky, kde zadavatel Lesy ČR požadoval dodávku 45 ks vozidel SUV. Uchazeč Autocentrum Pardubice a. s. byl

vyločen na základě nesplnění jednoho z parametrů – světlé výšky vozidla o 5 mm. Vyloučení nenapadali, neboť si byli vědomi toho, že nesplnili jednu z podmínek zadavatele. Navrhovatel podle vybraného uchazeče Autocentrum a. s. nesplnil základní technické parametry a byl správně vyřazen (osazení vozidla předním ochranným rámem byla podle jejich názoru účelová a dodatečná pro splnění kritérií zadavatele, neboť oficiální délka nabízeného vozidla Hyundai Tucson je 4325 mm, což bylo uvedeno v původní nabídce navrhovatele). Ve svém názoru se vybraný uchazeč Autocentrum Pardubice a. s. shoduje s tvrzením a argumentací zadavatele, kdy přední ochranný rám je podle nich dodatečná výbava a pokud by byl importérem uveden zcela cíleně jako součást základní výbavy vozidla, pak je takový údaj v ZTP zavádějící a lze spekulovat, zda nedochází k obcházení nebo dokonce k porušení platných právních předpisů. Vybraný uchazeč Autocentrum Pardubice dále odkazuje na nebezpečnost předního ochranného rámu pro chodce a ostatní nechráněné účastníky silničního provozu.

Usnesením č. j. ÚOHS-S25/2009/VZ-2095/2009/520/JHI, které bylo zadavateli doručeno dne 19. 2. 2009, požadoval Úřad sdělení důvodů, které vedly zadavatele ke stanovení celkové minimální délky vozu na 4350 mm.

Vyjádření zadavatele k usnesení č. j. ÚOHS-S25/2009/VZ-2095/2009/520/JHI obdržel Úřad dne 24. 2. 2009. Ohledně délky vozidla zadavatel uvedl, že požadovanou délku vozidla stanovil s ohledem na účel používání poptávaných vozidel. Zadavatel plánuje používat předmětné vozidla k převážení většího počtu osob a nákladu na delší vzdálenosti. Nastavením minimální délky vozu chtěl zadavatel zabránit, aby mu byly dodány příliš krátké vozy, neboť zkrácení délky vozu se musí na vozidle nutně projevit buď zmenšením zavazadlového prostoru nebo zmenšením kabiny pro posádku. Zadavatel je přesvědčen, že požadavek na celkovou délku vozidla byl nastaven nediskriminačně, neboť z došlých nabídek splnilo požadavek na celkovou délku vozidla 14 z 15 uchazečů s 9 různými druhy automobilů. Zadavatel ve svém vyjádření dále odkázal na rozhodnutí Úřadu ze dne 16. 7. 2007, č. j. S406/2006-00163/2007/550-MN, podle kterého Úřad sám nemůže suplovat hodnotící činnost zadavatele, resp. jeho hodnotící komise, ale současně nemůže ani zadavateli přímo či nepřímo diktovat, jaké parametry má mít jím požadovaný předmět veřejné zakázky.

Úřad přezkoumal na základě § 112 a následujícího zákona případ ve všech vzájemných souvislostech, po zhodnocení všech podkladů, zejména zadávací dokumentace, a na základě vlastního zjištění konstatuje, že zadavatel při posouzení splnění požadavků na technické parametry u šetřené veřejné zakázky nepostupoval v souladu se zákonem. Ke svému rozhodnutí uvádí Úřad následující rozhodné skutečnosti.

Podle § 76 odst. 1 zákona posoudí hodnotící komise 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). 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.

V odstavci 6 § 76 je stanoveno, že uchazeče, jehož nabídka byla při posouzení nabídek hodnotící komisí vyřazena, vyloučí veřejný zadavatel bezodkladně z účasti v zadávacím řízení. Vyloučení uchazeče včetně důvodů veřejný zadavatel uchazeči bezodkladně písemně oznámí.

Zadavatel k identifikaci předmětu plnění požadoval vozidla na základě technických parametrů. Technickými parametry (podmínkami) se podle § 45 odst. 1 zákona v případě veřejných zakázek na dodávky nebo služby rozumí vymezení charakteristik a požadavků na dodávky nebo služby stanovené objektivně a jednoznačně způsobem vyjadřujícím účel využití požadovaného plnění zamýšlený zadavatelem.

Zadavatel stanovil v bodu 1 zadávací dokumentaci požadavek na dodávku až 200 ks nových terénních (SUV) automobilů střední třídy s pohonem 4x4, typu N1, schválených pro provoz na pozemních komunikacích v České republice. Dále zde uvedl, že uchazeč je oprávněn nabídnout pro zadavatele výhodnější technické parametry a úroveň výbavy vozidel.

V tabulce s technickými parametry požadovaných vozidel je uvedeno:

- | | |
|------------------------------|-------------|
| - Celková délka vozidla (mm) | 4350 – 4700 |
| - Celková šířka vozidla (mm) | 1800 – 1900 |

Dále v bodu 7 zadávací dokumentace stanovil, že uchazeč v příloze rámcové smlouvy uvede veškeré další technické parametry a výbavu vozidel (v tabulce neuvedené), včetně všech údajů dle velkého technického průkazu. Z této přílohy, jakož i z uchazečem podané nabídky jako celku musí jednoznačně vyplývat, že nabízená vozidla splňují veškeré zadavatelem požadované technické parametry a úroveň výbavy dle bodu 1 této zadávací dokumentace.

Úřad se v rámci přezkumu zabýval otázkou, zda nabídka navrhovatele obsahuje informace o délce a šířce vozidla. Navrhovatel nabídl vozy, které byly ve variantě s předním ochranným rámem a bočním obložím, celková délka vozidla tedy byla 4405 mm a celková šířka 1830 mm. Uvedené lze vyčíst ze základního technického popisu vozidla, vloženého v nabídce navrhovatele. Vozy tedy splňovaly délku a šířku požadovanou zadavatelem.

Úřad se v usnesení č. j. ÚOHS-S25/2009/VZ-2095/2009/520/JHI tázal na důvod požadavku na konkrétní délku vozidla. Z odpovědi zadavatele vyplynulo, že hlavním důvodem je nutnost objemného zavazadlového prostoru a prostoru pro cestující osoby.

Z nabídky navrhovatele je patrné, že Hyundai Tucson ve variantě jím nabízené splňuje jak požadavky na počet míst k sezení, tak požadavky na objem zavazadlového prostoru při nesklopených sedadlech. Splnil tedy i tyto požadavky na vnitřní prostory vozidla. Přední ochranný rám a boční obložení tedy nemají vliv na velikost zavazadlového prostoru ani prostoru pro cestující osoby. Požadavky na prostor pro cestující osoby (mimo minimálního počtu míst k sezení) nebyly v zadávací dokumentaci stanoveny, pokud chtěl tedy zadavatel vozidlo s vnitřními rozměry, které by bylo prostorné, jak pro cestující osoby, tak pro přepravovaný náklad, mohl v zadávací dokumentaci stanovit požadavky na vnitřní rozměry vozidla (z vnitřních rozměrů například podélný prostor vpředu, podélný prostor vzadu, výška nad sedadlem, šířka vzadu, délka sedáku). Tyto informace mají dodavatelé k dispozici a lze je v požadavcích uvést, potřebuje-li zadavatel vozidlo, které je uvnitř prostorné. Zadavatelem argumentovaná „nevýhodnost“ vozidel osazených předním ochranným rámem ve vztahu k malému vnitřnímu prostoru je tedy neopodstatněná.

Co se týče vyloučení navrhovatele pro nabídnutí vozidel s předním ochranným rámem, Úřad uvádí, že zadavatel měl možnost stanovit v zadávací dokumentaci požadavek na vnitřní rozměry a úroveň výbavy ve vztahu k přednímu ochrannému rámu, ale neudělal tak. Jediné,

co ve vztahu k výše uvedenému stanovil, byl požadavek na celkové rozměry, které navrhovatel splnil. Podmínky zadavatele na nabídku nelze dodatečně doplňovat či zpřísnovat. Jakákoliv polemika o výhodnosti předních ochranných rámů je bezpředmětná, neboť jejich nabídnutí není v rozporu se zákonem ani s podmínkami zadání předmětné veřejné zakázky. Fakt, že navrhovatel nabídl variantu vozidla s předním ochranným rámem a bočními lištami nemůže vést k vyloučení navrhovatele, jelikož splnil všechny požadavky zadavatele a nenabídl nic, co by zadavatel zakázal.

Současně není na místě tvrzení zadavatele o nejasnosti nabídky, neboť celková délka s předním ochranným rámem a celková šířka s bočními lištami byla uvedena v nabídce navrhovatele. Zadavatel tedy nesprávně vyloučil navrhovatele ze zadávacího řízení pro nesplnění požadavků na minimální délku a šířku vozidla, když v nabídce prokazatelně odkázal na základní technický popis, kde nabízená délka a šířka vozidla popisuje variantu provedení vozidla Hyundai Tucson s předním ochranným rámem a bočními lištami.

K již zmíněné výbavě a parametrům zadavatel uvedl pouze větu, že: „Uchazeč je oprávněn nabídnout pro zadavatele výhodnější technické parametry a úroveň výbavy vozidel“. Výše uvedený požadavek zadavatele je možný vyložit velice široce, výhodnější parametry pro něho mohou být v tomto případě i menší rozměry vozidla (lepší manévrovací schopnosti a parkovací možnosti, menší spotřeba). Tento nekonkrétní požadavek nemůže být vykládán k tíži navrhovatele.

K tvrzení zadavatele, že Úřad nesmí suplovat činnost hodnotící komise, Úřad uvádí, že nabídka se posuzuje podle toho, zda je či není v rozporu se zákonem č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách, ve znění pozdějších předpisů a se zadávacími podmínkami. Nejde zde o subjektivní úvahu, ale o posouzení objektivního stavu. Proto je zde také možný neomezený přezkum ze strany Úřadu. V tomto případě se jednalo o posouzení, zda nabídnutá vozidla splňují požadavek na minimální a maximální délku a šířku. Ze základního technického popisu je jasné, že navrhovatel nabídl vozidla, která tyto požadavky splňují.

Vhodnost či nevhodnost nabídnutého řešení je možné hodnotit v rámci hodnotících kritérií, kde by se mohly uplatnit subjektivní úvahy členů komise, které nejsou přezkoumatelné. Zadavatel však kromě nejnižší nabídkové ceny žádná jiná hodnotící kritéria nestanovil, a proto zde aplikace zadavatelem namítané judikatury není na místě.

Úřad dále uvádí, že při rozhodování podle § 118 zákona je 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 a dodržování zásad stejného zacházení a nediskriminace uchazečů o veřejné zakázky. Vzhledem k tomu, že zadavatel závažně pochybil při vyloučení uchazeče z další účasti v zadávacím řízení, pak Úřad musel zrušit úkon zadavatele spočívající ve vyloučení uchazeče Domanský s. r. o. z další účasti v zadávacím řízení včetně úkonů navazujících, i rozhodnutí zadavatele o výběru nejhodnější nabídky a vrátil tak celé zadávací řízení do stavu před oznámením o vyloučení uchazeče z další účasti v zadávacím řízení.

Zadavatel musí nabídku vyřazeného uchazeče znovu posoudit, přičemž rozměry vozidla z nabídky uchazeče Domanský s. r. o. nelze považovat za nesplňující požadavky na technické parametry, uvedené v článku 1 zadávací dokumentace.

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

Náklady řízení

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

Vzhledem k tomu, že ve výroku I. Úřad uložil zadavateli zrušit rozhodnutí o vyloučení uchazeče Domanský s. r. o. a zrušit všechny následné úkony učiněné zadavatelem v zadávacím řízení, rozhodl Úřad o uložení povinnosti uhradit náklady řízení, jak je uvedeno ve výroku II. Tohoto rozhodnutí.

Poučení:

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

Mgr. Pavel Herman
ředitel sekce veřejných zakázek

Obdrží:

JUDr. Roman Polášek, advokát, Toman, Devátý & partneři, advokátní kancelář, s. r. o.,
Trojanova 12, 120 00 Praha 2
Domanský s. r. o., Českobrodská 2, 198 00 Praha 9
Autocentrum Pardubice a. s., Hůrka 1798, 52012 Pardubice – Dubina

Na vědomí:

Lesy České republiky, s. p., Přemyslova 1106, 501 68 Hradec Králové

Vypraveno dne: viz otisk razítka na poštovní obálce