



UOHSX003WQC1

ÚŘAD PRO OCHRANU HOSPODÁŘSKÉ SOUTĚŽE



ROZHODNUTÍ

Č. j.: ÚOHS-S523/2011/VZ-19003/2011/520/ABr
Rozhodnutí nabylo právní moci dne 28.4.2012

V Brně dne: 30. března 2012

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 25.10.2011 na návrh ze dne 20.10.2011, jehož účastníky jsou

- zadavatel – Krajská nemocnice Liberec, a.s., IČ 27283933, Husova 10, 460 63 Liberec I, Staré Město, za niž jedná Ing. Jiří Veselka, MBA, předseda představenstva,
- navrhovatel – ALINEX - Kácovská, s. r. o., IČ 14892359, Roháčova 1480/76, 130 00 Praha 3, za niž jedná Zdeňka Kácovská, jednatelka,
- vybraný uchazeč – Siemens, s. r. o., IČ 00268577, Siemensova 1, 155 00 Praha 13, za niž jedná Ing. Eduard Palíšek, Ph.D., MBA a Dipl.-Kfm. Rudolf Fischer, jednatel, ve správním řízení zastoupena na základě plné moci ze dne 28.11.2011 JUDr. Martinem Nedelkou, Ph. D., advokátem, AK Schönherr s. r. o., nám. Republiky 1079/1a, 110 00 Praha,

ve věci přezkoumání úkonů zadavatele vymezených obsahem návrhu ve veřejné zakázce „Dodávka extrakorporálního litotryptoru pro urologické oddělení KNL, a. s.“ zadávané v otevřeném řízení, jehož oznámení bylo dne 6.6.2011 uveřejněno v informačním systému o veřejných zakázkách pod evidenčním číslem 60060948 a v Úředním věstníku Evropské unie dne 8.6.2011 pod značkou 2011/S109-179956, a ve věci možného nedodržení postupu stanoveného zákonem č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách, ve znění pozdějších předpisů, při stanovení technického kvalifikačního předpokladu podle § 56 odst. 1 písm. a) citovaného zákona,

rozhodl takto:

I.

Zadavatel – Krajská nemocnice Liberec, a.s., IČ 27283933, Husova 10, 460 63 Liberec I, Staré Město – nedodržel postup stanovený v ustanovení

- a. § 50 odst. 3 zákona č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách, ve znění pozdějších předpisů, v návaznosti na § 6 citovaného zákona tím, že v zadávací dokumentaci neomezil rozsah požadované kvalifikace pouze na informace a doklady bezprostředně související s předmětem veřejné zakázky, když požadoval doložení realizace alespoň 1 zakázky na dodávku extrakorporálního litotryptoru v ČR, čímž porušil zásadu zákazu diskriminace zadávacího řízení,
- b. § 60 odst. 1 citovaného zákona, když nevyločil z účasti v zadávacím řízení uchazeče Siemens, s. r. o., IČ 00268577, Siemensova 1, 155 00 Praha 13, který neprokázal splnění technického kvalifikačního předpokladu podle § 56 odst. 1 písm. a) citovaného zákona stanoveného v bodu D str. 7 zadávací dokumentace, když předložil seznam významných dodávek realizovaných dodavatelem v posledních 3 letech s uvedením jejich rozsahu a doby plnění, kde jako jediná položka byla uvedena dodávka extrakorporálního litotryptoru pro Fakultní nemocnici Plzeň, která však nebyla řádně dodána,

a tyto postupy mohly podstatně ovlivnit výběr nejvhodnější nabídky.

II.

Jako opatření k nápravě Úřad pro ochranu hospodářské soutěže podle § 118 odst. 1 citovaného zákona **ruší zadávací řízení** na veřejnou zakázku „Dodávka extrakorporálního litotryptoru pro urologické oddělení KNL, a. s.“ zadávanou v otevřeném řízení, jehož oznámení bylo dne 6.6.2011 uveřejněno v informačním systému o veřejných zakázkách pod evidenčním číslem 60060948 a v Úředním věstníku Evropské unie dne 8.6.2011 pod značkou 2011/S109-179956.

III.

Podle § 119 odst. 2 zákona č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách, ve znění pozdějších předpisů, a podle § 1 odst. 1 vyhlášky č. 328/2006 Sb., kterou se stanoví paušální částka nákladů řízení o přezkoumání úkonů zadavatele pro účely zákona o veřejných zakázkách, **se zadavateli – Krajská nemocnice Liberec, a.s., IČ 27283933, Husova 10, 460 63 Liberec I, Staré Město – 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

Průběh zadávacího řízení

1. Úřad pro ochranu hospodářské soutěže (dále jen „Úřad“) obdržel dne 25.10.2011 návrh navrhovatele – společnost ALINEX - Kácovská, s. r. o., IČ 14892359, Roháčova 1480/76, 130 00 Praha 3, za niž jedná Zdeňka Kácovská, jednatelka (dále jen „navrhovatel“ nebo „ALINEX“) – na přezkoumání úkonů zadavatele – Krajská nemocnice Liberec, a.s., IČ 27283933, Husova 10, 460 63 Liberec I, Staré Město, za niž jedná Ing. Jiří Veselka, MBA, předseda představenstva (dále jen „zadavatel“) – učiněných při zadávání veřejné zakázky „Dodávka extrakorporálního litotryptoru pro urologické oddělení KNL, a. s.“ zadávané v otevřeném řízení, jehož oznámení bylo dne 6.6.2011 uveřejněno v informačním systému o veřejných zakázkách pod evidenčním číslem 60060948 a v Úředním věstníku Evropské unie dne 8.6.2011 pod značkou 2011/S109-179956.
2. Zadavatel v oznámení zadávacího řízení v části III. PODMÍNKY ÚČASTI bod 2.3. týkající se technických kvalifikačních předpokladů uvedl, že ke splnění technického kvalifikačního předpokladu podle § 56 odst. 1 písm. a) zákona požaduje seznam významných dodávek realizovaných dodavatelem v posledních 3 letech s uvedením jejich rozsahu a doby plnění.
3. Dále zadavatel v části D zadávací dokumentace na str. 7 upřesnil, že tento technický kvalifikační předpoklad splní dodavatel, který výše uvedeným způsobem doloží realizaci alespoň 1 zakázky na dodávku extrakorporálního litotryptoru v ČR.
4. Z protokolu o otevírání obálek s nabídkami ze dne 28.7.2011 vyplývá, že zadavatel ve lhůtě pro podání nabídek obdržel nabídky pěti uchazečů. Podle zprávy o posouzení a hodnocení nabídek ze dne 2.9.2011 hodnotící komise doporučila zadavateli uzavřít smlouvu s uchazečem Siemens, s. r. o., IČ 00268577, Siemensova 1, 155 00 Praha 13, za niž jednají Ing. Eduard Palíšek, Ph.D., MBA a Dipl.-Kfm. Rudolf Fischer, jednatelé, ve správním řízení zastoupena na základě plné moci ze dne 28.11.2011 JUDr. Martinem Nedelkou, Ph. D., advokátem, AK Schönherr s. r. o., nám. Republiky 1079/1a, 110 00 Praha (dále jen „Siemens“ nebo „vybraný uchazeč“), neboť jeho nabídka byla vyhodnocena jako ekonomicky nejvýhodnější. Zadavatel rozhodl o výběru nejvhodnější nabídky dne 13.9.2011. Dopisem z téhož dne zadavatel oznámil výběr nejvhodnější nabídky všem uchazečům.
5. Proti rozhodnutí zadavatele o přidělení veřejné zakázky ze dne 13.9.2011, které uchazeč společnost ALINEX - Kácovská, s. r. o., IČ 14892359, Roháčova 1480/76, 130 00 Praha 3, za niž jedná Zdeňka Kácovská, jednatelka (dále jen „ALINEX“), obdržel dne 21.9.2011 podal dne 30.9.2011 uchazeč ALINEX námitky, které zadavatel obdržel dne 3.10.2011. Zadavatel námitkám po přezkoumání jejich oprávněnosti nevyhověl; rozhodnutí zadavatele o námitkách ze dne 12.10.2011 obdržel uchazeč ALINEX dne 17.10.2011. Vzhledem k tomu, že uchazeč nepovažoval rozhodnutí zadavatele o námitkách za učiněné v souladu se zákonem, podal dopisem ze dne 20.10.2011 návrh na zahájení řízení o přezkoumání úkonů zadavatele (dále jen „návrh“) u Úřadu.
6. Úřad obdržel návrh dne 25.10.2011 a tímto dnem bylo podle zákona č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách, ve znění pozdějších předpisů (dále je „zákon“) zahájeno správní řízení o přezkoumání úkonů zadavatele. Zadavatel obdržel návrh dne 24.10.2011.

Správní řízení

7. Navrhovatel ve svém návrhu na zahájení správního řízení mimo jiné uvádí, že vybraný uchazeč nesplnil technické kvalifikační předpoklady podle § 56 odst. 1 písm. a) zákona, když k prokázání splnění technických kvalifikačních předpokladů dodavatele pro plnění veřejné zakázky předložil seznam významných dodávek realizovaných dodavatelem v posledních 3 letech s uvedením jejich rozsahu a doby plnění, přičemž v případě dodávky litotryptoru pro Fakultní nemocnici v Plzni (dále jen „referenční dodávka“, „referenční zadavatel“) uvedl, že přístroj byl tomuto referenčnímu zadavateli již dodán, ačkoliv z oznámení o zadání zakázky „Stavební úpravy operačního sálu Urologické kliniky“ ze dne 14.10.2011 vyplývá, že předmětná stavební zakázka nezbytná pro splnění referenční veřejné zakázky na dodávku litotryptoru pro Fakultní nemocnici v Plzni byla zadána později, než vybraný uchazeč Siemens deklaroval ve svém prohlášení o dodání referenčního přístroje referenčnímu zadavateli. Na základě těchto skutečností navrhovatel zastává názor, že zadavatel postupoval v rozporu se zákonem, když vybraného uchazeče nevyločil ze zadávacího řízení pro nesplnění technických kvalifikačních předpokladů podle § 56 odst. 1 písm. a) zákona, a navrhuje zrušit rozhodnutí zadavatele o výběru nejvhodnější nabídky, neboť „referenční“ dodávka nebyla v době prohlášení vybraného uchazeče Siemens řádně dodána.
8. K návrhu na zahájení správního řízení zadavatel ve svém vyjádření ze dne 31.10.2011 mimo jiné uvedl, že při posuzování kvalifikace uchazečů nebyly shledány žádné nedostatky.
9. Účastníky správního řízení podle § 116 zákona jsou
 - zadavatel,
 - navrhovatel,
 - vybraný uchazeč.
10. Zahájení správního řízení oznámil Úřad účastníkům řízení dopisem ze dne 15.11.2011 č. j. ÚOHS-S523/2011/VZ-18158/2011/520/ABr. Současně vydal Úřad usnesení č. j. ÚOHS-S523/2011/VZ-18236/2011/520/ABr ze dne 15.11.2011, v němž stanovil účastníkům řízení lhůtu, v níž byli oprávněni navrhopvat důkazy, či činit jiné návrhy, a lhůtu, ve které se mohli vyjádřit k podkladům rozhodnutí.
11. K zajištění účelu správního řízení vydal dne 16.11.2011 Úřad rozhodnutí č.j. ÚOHS-S523/2011/VZ-18257/2011/520/ABr o předběžném opatření, kterým zadavateli zakázal uzavřít smlouvu v šetřeném zadávacím řízení, a to až do doby nabytí právní moci rozhodnutí, kterým bude správní řízení ukončeno.
12. Úřad usnesením č. j. ÚOHS-S523/2011/VZ-19491/2011/520/ABr ze dne 6.12.2011 účastníky řízení seznámil se zjištěnými skutečnostmi, zejména s pochybností, zda zadavatel vymezil v zadávací dokumentaci požadavky na prokázání splnění technického kvalifikačního předpokladu podle § 56 odst. 1 písm. a) zákona nediskriminačním způsobem. Současně tímto usnesením stanovil účastníkům řízení novou lhůtu, v níž mohli navrhopvat důkazy, činit jiné návrhy, a lhůtu, ve které se mohli vyjádřit k podkladům rozhodnutí.
13. Žádný z účastníků řízení se k výše uvedenému usnesení nevyjádřil.

14. Stanovení nezákonného kvalifikačního požadavku zužujícího potencionální uchazeče pouze na uchazeče se zkušenostmi s dodávkami předmětného přístroje na území ČR v zadávací dokumentaci mohlo odradit další zájemce o předmětnou veřejnou zakázku působící na území ČR mající zkušenosti s realizací dodávek v jiných státech Evropské unie, a mohlo tak podstatně ovlivnit pořadí úspěšnosti nabídek. Proto Úřad vyzval tři uchazeče, MEDKONSULT, s. r. o., IČ 47679522, Balcárkova 1258/8, 779 00 Olomouc, MEDIFINE a. s., IČ 27718948, Florianova 440/17, 612 00 Brno, MEDIPO - ZT, s. r. o., IČ 25301411, Kohoutova 24, 613 00 Brno, kteří požádali o zadávací dokumentaci, ale nepodali nabídky v předmětném zadávacím řízení, dopisem č. j. ÚOHS-S523/2011/VZ-20651/2011/520/ABr ze dne 22.12.2011, aby sdělili konkrétní důvod nepodání nabídky.
15. Požadované vyjádření jmenovaných dodavatelů obdržel Úřad ve dnech 22.12.2011, 27.12.2011 a 5.1.2012.

Závěry Úřadu

16. Úřad přezkoumal na základě § 112 zákona případ ve všech vzájemných souvislostech, po zhodnocení všech podkladů, zejména zadávací dokumentace, nabídek všech uchazečů a na základě vlastního zjištění konstatuje, že zadavatel při zadávání šetřené veřejné zakázky nedodržel postup stanovený v ustanovení § 50 odst. 3 zákona v návaznosti na § 6 zákona tím, že v zadávací dokumentaci neomezil rozsah požadované kvalifikace pouze na informace a doklady bezprostředně související s předmětem veřejné zakázky, když požadoval doložení realizace alespoň 1 zakázky na dodávku extrakorporálního litotryptoru v ČR, čímž porušil zásadu zákazu diskriminace zadávacího řízení; ustanovení § 60 odst. 1 zákona, když nevyločil z účasti v zadávacím řízení uchazeče Siemens, který neprokázal splnění technického kvalifikačního předpokladu podle § 56 odst. 1 písm. a) zákona stanoveného v bodu D str. 7 zadávací dokumentace, když předložil seznam významných dodávek realizovaných dodavatelem v posledních 3 letech s uvedením jejich rozsahu a doby plnění, kde jako jediná položka byla uvedena dodávka extrakorporálního litotryptoru pro Fakultní nemocnici Plzeň, která nebyla ještě řádně dodána; a tyto postupy mohly podstatně ovlivnit výběr nevhodnější nabídky.

Stanovení technických kvalifikačních předpokladů

17. Podle § 50 odst. 2 zákona požadavky na prokázání splnění kvalifikace stanoví veřejný zadavatel v oznámení či výzvě o zahájení zadávacího řízení. Podrobná specifikace těchto požadavků může být uvedena v kvalifikační či zadávací dokumentaci.
18. Podle § 50 odst. 3 zákona je veřejný zadavatel povinen omezit rozsah požadované kvalifikace pouze na informace a doklady bezprostředně související s předmětem veřejné zakázky.
19. Zadavatel je dále povinen při postupu podle tohoto zákona dodržovat zásady transparentnosti, rovného zacházení a zákazu diskriminace stanovené v § 6 zákona.
20. K prokázání splnění technických kvalifikačních předpokladů dodavatele podle § 56 odst. 1 písm. a) zákona pro plnění předmětné veřejné zakázky na dodávku zadavatel v oznámení o zahájení zadávacího řízení požadoval „předložení seznamu významných dodávek realizovaných dodavatelem v posledních 3 letech s uvedením jejich rozsahu a doby plnění; přílohou tohoto seznamu musí být

- osvědčení vydané či podepsané veřejným zadavatelem, pokud bylo zboží dodáno veřejnému zadavateli,
 - osvědčení vydané jinou osobou, pokud bylo zboží dodáno jiné osobě než veřejnému zadavateli, nebo
 - čestné prohlášení dodavatele, pokud bylo zboží dodáno jiné osobě než veřejnému zadavateli a není-li současně možné osvědčení podle bodu 2 od této osoby získat z důvodů spočívajících na její straně“
21. Zadavatel v bodě „D TECHNICKÉ KVALIFIKAČNÍ PŘEDPOKLADY“ na straně 7 zadávací dokumentace upřesnil, že k prokázání tohoto technického kvalifikačního předpokladu požaduje „doložení realizace alespoň 1 zakázky na dodávku extrakorporálního litotryptoru v ČR“. Dále požadoval, aby dodavatel předložil „seznam v podobě čestného prohlášení, kde strukturovaně (v podobě tabulky) uvede níže uvedené údaje:
- název objednatele,
 - popis dodávky, označení zdravotnického zařízení,
 - celkový rozsah plnění, a to za jednotlivé roky plnění veřejné zakázky, doba plnění,
 - údaj o tom, zda je přiloženo osvědčení či prohlášení objednatele o řádném poskytnutí dodávky“.
22. Zadavatel obdržel osm žádostí o zadávací dokumentaci, nabídky podalo pět uchazečů
23. K výše uvedenému stanovení požadavků na prokázání splnění kvalifikace Úřad uvádí, že podle § 50 odst. 2 zákona zadavatel může podrobně specifikovat požadavky na prokázání technických kvalifikačních předpokladů v kvalifikační či zadávací dokumentaci, nemůže se však od specifikace uvedené v oznámení o zahájení zadávacího řízení zásadním způsobem odlišovat a vymezit technické kvalifikační předpoklady omezujícím způsobem a snížit tak počet v úvahu přicházejících dodavatelů, zvláště, když toto omezení nemá bezprostřední souvislost s předmětem veřejné zakázky.
24. Dále zadavatel požadoval k prokázání splnění technických kvalifikačních předpokladů dodavatele podle § 56 odst. 1 písm. f) zákona, aby dodavatel předložil doklady prokazující shodu nabízených výrobků vydaných příslušným orgánem.
25. Úřad k tomuto požadavku zadavatele uvádí, že podle § 4 nařízení vlády č. 176/2008 Sb., o technických požadavcích na strojní zařízení, před uvedením strojního zařízení na trh nebo do provozu zajišťuje výrobce nebo jeho zplnomocněný zástupce posouzení shody podle § 5 citovaného vládního nařízení. Příloha č. 2 tohoto vládního nařízení uvádí, že prohlášení o shodě obsahuje prohlášení, že strojní zařízení konkrétního výrobce splňuje všechna příslušná ustanovení předmětného předpisu Evropské unie.
26. Úřad na základě toho dospěl k závěru, že požadavek zadavatele, aby uchazeči prokázali, že jsou schopni dodat přístroj vyrobený podle evropských či mezinárodních norem tím, že předloží doklady prokazující shodu nabízených výrobků vydaných příslušným orgánem, byl v zadávací dokumentaci stanoven oprávněně.
27. Postup zadavatele, omezující okruh potencionálních dodavatelů pouze na uchazeče se zkušenostmi s dodávkami předmětného přístroje na území ČR, však již podle názoru

Úřadu odůvodněný není, neboť schopnost dodavatele dodat přístroj vyrobený podle evropských či mezinárodních norem, je prokazován právě doklady prokazujícími shodu nabízených výrobků vydaných příslušným orgánem. Dodavatelé dodávající svoje zařízení na trh Evropské unie (disponující prohlášením o shodě) jsou stejně způsobilí dodávat předmětné výrobky i na trh v České republice, neboť ten z hlediska harmonizovaných norem nevykazuje žádná specifika.

28. Vzhledem k tomu, že předmětný požadavek zadavatele byl uveden až v zadávací dokumentaci, musel Úřad zkoumat, zda tento požadavek omezil soutěž, a to zejména ve vztahu k těm dodavatelům, kteří si vyžádali zadávací dokumentaci (celkem osm). V případě potencionálních dodavatelů, kteří se o oznámení předmětné veřejné zakázky dozvěděli z informačního systému o veřejných zakázkách, kde zadavatel ještě nespecifikoval požadavek na referenční zakázku ohraničenou územím ČR, k omezení soutěže (rozhodování, zda si dodavatelé vyžádají zadávací dokumentaci či nikoliv) nedošlo, neboť o omezujícím požadavku na prokázání kvalifikace se dozvěděli až ti dodavatelé, kteří si následně vyžádali zadávací dokumentaci.
29. Protože tři potencionální uchazeči MEDIKONSULT, MEDIFINE, MEDIPO – ZT, kteří si vyžádali zadávací dokumentaci, a nepodali nabídky, k dotazu Úřadu uvedli jiné důvody nepodání nabídky než, že nemohli prokázat předmětný technický kvalifikační předpoklad, dospěl Úřad k závěru, že požadavek zadavatele na prokázání zkušeností s dodávkami předmětného přístroje na území ČR neměl na nepodání nabídky těmito třemi uchazeči vliv.
30. Z nabídek uchazečů, kteří podali nabídky (celkem pět), a z protokolu o posouzení kvalifikace ze dne 19.8.2011 Úřad zjistil, že všichni tito uchazeči prokázali splnění požadovaného technického kvalifikačního předpokladu podle § 56 odst. 1 písm. a) zákona, s výjimkou vybraného uchazeče Siemens, jak uvedeno dále, a požadavek na prokázání referenční zakázky realizované v ČR je tedy nijak neomezil.
31. Z dokumentace o předmětné zakázce Úřad zjistil, že vybraný uchazeč Siemens dopisem ze dne 20.6.2011 požadoval sdělení dodatečné informace, zda k prokázání technického kvalifikačního předpokladu podle § 56 odst. 1 písm. a) zákona je možné doložit zakázku v jiné zemi, např. ve Slovenské republice. K tomuto dotazu zadavatel všem uchazečům sdělil, že trvá na podmínkách uvedených v zadávací dokumentaci, tj. že se musí jednat o dodávku realizovanou v ČR.
32. Z uvedeného vyplývá, že ve vztahu k vybranému uchazeči Siemens, omezení referencí pouze na Českou republiku ztížilo prokázání kvalifikace uchazeči Siemens a způsobilo, že tento uchazeč, jak uvedeno níže, kvalifikační předpoklad řádně neprokázal. Proto tento postup mohl podstatně ovlivnit výběr nejhodnější nabídky.
33. Na základě výše uvedených skutečností Úřad uvádí, že zadavatel nedodržel postup stanovený v ustanovení § 50 odst. 3 zákona v návaznosti na § 6 zákona tím, že v zadávací dokumentaci neomezil rozsah požadované kvalifikace pouze na informace a doklady bezprostředně související s předmětem veřejné zakázky, když požadoval doložení realizace alespoň 1 zakázky na dodávku extrakorporálního litotryptoru v ČR, čímž porušil zásadu zákazu diskriminace zadávacího řízení, a tento postup mohl podstatně ovlivnit výběr nejhodnější nabídky.

Posouzení technických kvalifikačních předpokladů vybraného uchazeče

34. Podle § 59 odst. 1 zákona veřejný zadavatel posoudí prokázání splnění kvalifikace dodavatele z hlediska požadavků stanovených v souladu s tímto zákonem (dále jen „posouzení kvalifikace“).
35. Podle § 59 odst. 2 zákona pro účely posouzení kvalifikace může veřejný zadavatel ustanovit zvláštní komisi. Ustanovení § 75 odst. 6 zákona se na členy zvláštní komise použije obdobně.
36. Ustanovení § 59 odst. 4 zákona dále stanoví, že veřejný zadavatel může požadovat po dodavateli, aby písemně objasnil předložené informace či doklady nebo předložil další dodatečné informace či doklady prokazující splnění kvalifikace. Dodavatel je povinen splnit tuto povinnost v přiměřené lhůtě stanovené veřejným zadavatelem.
37. O posouzení kvalifikace je veřejný zadavatel podle § 59 odst. 5 a 6 zákona povinen pořádat protokol, ve kterém uvede identifikační údaje dodavatelů, jejichž kvalifikace byla posuzována, seznam dodavatelů, kteří prokázali splnění kvalifikace, a seznam dodavatelů, kteří splnění kvalifikace neprokázali, spolu s uvedením důvodu. Ustanovení § 73 odst. 4 zákona se použije obdobně. V případě, že posouzení kvalifikace provedla zvláštní komise ustanovená veřejným zadavatelem podle § 59 odst. 2 zákona nebo hodnotící komise, sepíše protokol o posouzení kvalifikace komise. Protokol podepisují všichni přítomní členové komise. Zastává-li člen komise odlišný názor od názoru většiny, uvede se v protokolu tento odlišný názor s odůvodněním.
38. Dodavatel, který nesplní kvalifikaci v požadovaném rozsahu nebo nesplní povinnost stanovenou v § 58 zákona, musí být podle § 60 odst. 1 zákona veřejným zadavatelem vyloučen z účasti v zadávacím řízení.
39. Vybraný uchazeč předložil k prokázání splnění technických kvalifikačních předpokladů podle § 56 odst. 1 písm. a) zákona čestné prohlášení ze dne 25.7.2011, že „společnost Siemens v souladu s technickými požadavky objednatelů a uzavřenou smlouvou provedla a řádně dokončila tj. ve sjednaných termínech, požadované kvalitě a rozsahu dodávky uvedené v příloženém seznamu významných dodávek realizovaných v posledních třech letech“. Dále vybraný uchazeč doložil osvědčení o zakázce ze dne 13.7.2011, ve kterém je uveden název veřejné zakázky „Dodávka extrakorporálního litotryptoru“, jako referenční zadavatel a místo plnění je uvedena „Fakultní nemocnice v Plzni“, doba plnění je uvedena „2011“. Doklad je tímto zástupcem referenčního zadavatele podepsán. Údaje o řádném splnění dodávky však neobsahuje.
40. Zadavatel zaslal uchazeči Siemens dopisem ze dne 24.8.2011 žádost o objasnění nabídky, ve kterém stanovil lhůtu, ve které má tento uchazeč sdělit fázi realizace dodávky extrakorporálního litotryptoru u referenčního zadavatele. Uchazeč k požadavku zadavatele sdělil dopisem ze dne 26.8.2011, že přístroj byl dodán do meziskladu a uchazeč čeká na dokončení stavebních příprav místnosti, aby mohl být přístroj plnohodnotně nainstalován. Na svém II. jednání dne 2.9.2011 hodnotící uvedla, že na portálu VSVZUS je v případě Oznámení o zadání veřejné zakázky ze dne 17.5.2011 pod ev. č. 60055048 uvedeno zadání dodávky extrakorporálního litotryptoru, Fakultní nemocnicí v Plzni uchazeči Siemens dne 6.5.2011. Hodnotící komise dospěla proto k závěru, že „údaje odpovídají požadovaným technickým předpokladům, které byly uvedeny v zadávací dokumentaci.“

41. K tomuto posouzení kvalifikace vybraného uchazeče zadavatelem Úřad uvádí, že podle § 83 odst. 1 zákona je veřejný zadavatel povinen do 48 dnů po uzavření smlouvy odeslat oznámení o výsledku zadávacího řízení k uveřejnění. Z uvedeného vyplývá, že Oznámení o zadání předmětné veřejné zakázky ze dne 17.5.2011 pod ev. č. 60055048 osvědčuje, že na referenční dodávku extrakorporálního litotryptoru byla mezi uchazečem Siemens a Fakultní nemocnicí v Plzni uzavřena smlouva. Neosvědčuje již, zda dodávka byla řádně dodána (tedy realizována, jak uvádí zadavatel v zadávací dokumentaci) či nikoliv. Naopak z vyjádření vybraného uchazeče Siemens ze dne 26.8.2011 vyplývá, že „přístroj byl dodán do meziskladu a uchazeč čeká na dokončení stavebních příprav místnosti, aby mohl být přístroj plnohodnotně nainstalován“.
42. Jestliže sám zadavatel v šetřené veřejné zakázce v bodě 7. Obchodní podmínky a obsah návrhu smlouvy na str. 9 zadávací dokumentace uvedl, že za dodání přístroje se považuje jeho předání na výše uvedené adrese, jeho instalace a uvedení do provozu, předání všech dokladů potřebných pro jeho řádné užívání, zaškolení budoucí obsluhy přístroje a následný podpis předávacího protokolu zástupci obou smluvních stran, lze dospět k závěru, že i zadavatel si byl vědom, že předmětný přístroj je přístrojem, jehož uvedení do provozu vyžaduje splnění určitých technických a jiných předpokladů, kdy proces řádného dodání je dovršen (po instalaci a zaškolení obsluhy) podpisem předávacího protokolu. Jestliže uchazeč Siemens ve svém vyjádření ze dne 26.8.2011 uvedl, že referenční přístroj byl dodán do meziskladu a uchazeč čeká na dokončení stavebních příprav místnosti, nevyplývá z toho podle názoru Úřadu závěr, že referenční dodávka byla již realizována. Závěr, že referenční dodávka byla již realizována, nelze jednoznačně vyvodit ani z osvědčení o zakázce ze dne 13.7.2011, ve kterém referenční zadavatel uvádí dobu plnění 2011.
43. Zadavatel sice využil ustanovení § 59 odst. 4 zákona, které stanoví, že veřejný zadavatel může požadovat po dodavateli, aby písemně objasnil předložené informace prokazující splnění kvalifikace. Z těchto dodatečných informací však podle názoru Úřadu zadavatel vyvodil nesprávný závěr, že uchazeč Siemens splnil technický kvalifikační předpoklad podle § 56 odst. 1 písm. a) zákona. O nesprávnosti tohoto závěru zadavatele svědčí i skutečnost, že oznámení veřejné zakázky „Stavební úpravy operačního sálu Urologické kliniky“ (tedy zahájení zadávacího řízení na stavební práce), která je nezbytná pro splnění referenční veřejné zakázky na dodávku litotryptoru pro Fakultní nemocnici v Plzni (jak vyplývá i z vyjádření uchazeče Siemens ze dne 26.8.2011), bylo dne 5.8.2011 uveřejněno v informačním systému o veřejných zakázkách pod evidenčním číslem 60063708 (tedy později, než deklaroval uchazeč Siemens dodání referenční dodávky) a teprve dne 14.10.2011 bylo uveřejněno zadání této zakázky stavební zakázky. Z výše uvedených skutečností má Úřad za prokázané, že k datu vystavení osvědčení o zakázce tj. dne 13.7.2011 nemohla být dodávka referenčního výrobku řádně realizována, jestliže nebylo ani zahájeno zadávací řízení na stavební úpravy předcházející vlastní dodávce.
44. Úřad dále zjistil ze zadávací dokumentace na referenční dodávku zaslané referenčním zadavatelem dopisem ze dne 7.11.2011, že v této zadávací dokumentaci jsou mimo jiné uvedeny požadavky na kompletnost dodávky takto: „montáž a instalace položek dodávky, připojení zařízení na media a zdroje energií, vyškolení obsluhy“. Z uvedeného vyplývá, že jestliže referenční zadavatel, teprve 5.8.2011 zadával stavební zakázku pro umístění referenčního přístroje nemohla být k datu čestného prohlášení uchazeče Siemens tj. k datu

25.7.2011 referenční dodávka kompletní, tudíž řádně splněna. O tom svědčí i vyjádření referenčního zadavatele, ze dne 7.11.2011, ve kterém se uvádí, že „k datu 25.7.2011 byla pouze podepsána smlouva a čekalo se na realizaci stavební připravenosti.“

45. Dodavatel, který nesplní kvalifikaci v požadovaném rozsahu nebo nesplní povinnost stanovenou v § 58 zákona, musí být podle § 60 odst. 1 zákona veřejným zadavatelem vyloučen z účasti v zadávacím řízení.
46. Úřad konstatuje, že zadavatel nedodržel postup stanovený v ustanovení § 60 odst. 1 zákona, když nevyločil uchazeče Siemens, který neprokázal splnění technického kvalifikačního předpokladu podle § 56 odst. 1 zákona, když seznam významných dodávek realizovaných v posledních třech letech doložil osvědčením o zakázce ze dne 13.7.2011, ve kterém deklaroval řádné dodání referenčního přístroje zadavateli Fakultní nemocnici v Plzni, ačkoliv k tomuto datu nebyla referenční dodávka řádně realizována.
47. Postup zadavatele, který nevyločil uchazeče Siemens, který neprokázal splnění technického kvalifikačního předpokladu podle § 56 odst. 1 písm. a) citovaného zákona stanoveného v bodu D str. 7 zadávací dokumentace a nabídku tohoto uchazeče vyhodnotil jako ekonomicky nejvýhodnější, podstatně ovlivnil výběr nejvhodnější nabídky, neboť při správném postupu zadavatele při vyloučení uchazeče Siemens by byla vyhodnocena jako nejvhodnější jiná nabídka.

Uložení nápravného opatření

48. Při rozhodování podle § 118 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 a dodržování zásad stejného zacházení a nediskriminace uchazečů o veřejné zakázky.
49. Diskriminační stanovení technického kvalifikačního předpokladu podle § 56 odst. 1 písm. a) zákona, které bezprostředně nesouviselo s předmětem veřejné zakázky, ztížilo uchazeči Siemens prokázání technického kvalifikačního předpokladu podle § 56 odst. 1 písm. a) zákona. Nelze vyloučit, že by vybraný uchazeč Siemens tento kvalifikační předpoklad řádně prokázal, nebýt nesprávně stanoveného požadavku na prokázání referencí prostřednictvím dodávek v ČR.
50. Vzhledem k tomu, že zadavatel závažně pochybil již při stanovení technického kvalifikačního předpokladu podle § 56 odst. 1 písm. a) zákona, a nabídky již byly podány, musel Úřad zrušit zadávací řízení předmětné veřejné zakázky, zahrnující nesprávné stanovení kvalifikačního předpokladu v zadávací dokumentaci, na základě které uchazeči nabídky podali.
51. Vzhledem k výše uvedeným skutečnostem rozhodl Úřad tak, jak je uvedeno ve výroku II. tohoto rozhodnutí.

Náklady řízení

52. 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.

53. Vzhledem k tomu, že zadávací řízení bylo tímto rozhodnutím zrušeno, rozhodl Úřad o uložení povinnosti uhradit náklady řízení, jak je uvedeno ve výroku III. tohoto rozhodnutí.
54. 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 2011000523.

POUČENÍ

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

otisk úředního razítka

JUDr. Eva Kubišová
místopředsedkyně

Obdrží:

Krajská nemocnice Liberec, a.s., IČ 27283933, Husova 10, 460 63 Liberec I, Staré Město

ALINEX - Kácovská, s. r. o., IČ 14892359, Roháčova 1480/76, 130 00 Praha 3

JUDr. Martin Nedelka, advokát, AK Schönherr s. r. o., nám. Republiky 1079/1a, 110 00 Praha

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