



UOHSX004N8D6

## PŘESED A ÚŘADU PRO OCHRANU HOSPODÁŘSKÉ SOUTĚŽE



# ROZHODNUTÍ

Č. j.: ÚOHS-R207/2012/VZ-22302/2012/310/DBa

Brno 26. listopadu 2012

Ve správním řízení o rozkladu ze dne 27. 7. 2012 (doručeném Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže dne 30. 7. 2012) podaném vybraným uchazečem v části „Stejnokroj 95 letní-R“ –

- společností **STV Group a.s.**, IČ 26181134, se sídlem Žitná 45, 110 00 Praha 1, ve správním řízení zastoupena na základě plné moci ze dne 16. 3. 2010 JUDr. Tomášem Sokolem, advokátem, AK Brož & Sokol & Novák s.r.o., se sídlem Sokolská 60, 120 00 Praha 2,

proti rozhodnutí Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže č. j. ÚOHS-S181/2012/VZ-9865/2012/510/MGr ze dne 12. 7. 2012, ve věci přezkoumání úkonů zadavatele –

- **Česká republika – Ministerstvo obrany**, IČ 60162694, se sídlem Tychonova 1, 160 01 Praha 6,

učiněných při zadávání nadlimitní veřejné zakázky „**Stejnokroj 95, Stejnokroj 95 letní-R**“, rozdělené na dvě části „Stejnokroj 95“ a „Stejnokroj 95 letní-R“, zadávané dle ustanovení § 28 zákona č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách, ve znění pozdějších předpisů, v užším zadávacím řízení, a jehož oznámení bylo uveřejněno v informačním systému o veřejných zakázkách dne 17. 10. 2011 pod ev. č. 6006621702001 a v Úředním věstníku Evropské unie dne 19. 10. 2011 pod ev. č. 2011/S 201-327147, a jehož dalším účastníkem je navrhovatel –

- společnost **Koutný spol. s r.o.**, IČ 60750197, se sídlem Okružní 4200, 796 01 Prostějov,
- a vybraný uchazeč v části „Stejnokroj 95“ –

- společnost **BLAŽEK PRAHA a.s.**, IČ 25624407, se sídlem U továren 261, 102 00 Praha 10 – Hostivař,

jsem podle § 152 odst. 5 písm. b) zákona č. 500/2004 Sb., správní řád, ve znění pozdějších předpisů, na základě návrhu rozkladové komise, jmenované podle § 152 odst. 3 téhož zákona, rozhodl takto:

Rozhodnutí Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže č. j. ÚOHS-S181/2012/VZ-9865/2012/510/MGr ze dne 12. 7. 2012

**potvrzují**

a podaný rozklad

**zamítám.**

## ODŮVODNĚNÍ

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

1. Úřad pro ochranu hospodářské soutěže (dále jen „**Úřad**“), jako orgán příslušný podle § 112 zákona č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „**zákon**“)<sup>1</sup>, k výkonu dohledu nad zadáváním veřejných zakázek, obdržel dne 23. 3. 2012 návrh navrhovatele – společnosti Koutný spol. s r.o., IČ 60750197, se sídlem Okružní 4200, 796 01 Prostějov (dále jen „**navrhovatel**“), na přezkoumání úkonů zadavatele – Česká republika – Ministerstvo obrany, IČ 60162694, se sídlem Tychonova 1, 160 01 Praha 6 (dále jen „**zadavatel**“), učiněných v nadlimitní veřejné zakázce „Stejnokroj 95, Stejnokroj 95 letní-R“, rozdělené na dvě části „Stejnokroj 95“ a „Stejnokroj 95 letní-R“ (dále jen „**veřejná zakázka**“), zadávané v užším řízení, jehož oznámení bylo uveřejněno v informačním systému o veřejných zakázkách dne 17. 10. 2011 pod ev. č. 6006621702001 a v Úředním věstníku Evropské unie dne 19. 10. 2011 pod ev. č. 2011/S 201-327147.
2. Předmět plnění veřejné zakázky vymezil zadavatel v oznámení o zakázce jako „dodávku Stejnokrojů 95 a Stejnokrojů 95 letního-R“. Zadavatel rozdělil předmět veřejné zakázky na dvě části: 1. část „Stejnokroj 95“ (dále jen „**1. část veřejné zakázky**“) a 2. část „Stejnokroj 95 letní-R“ (dále jen „**2. část veřejné zakázky**“).
3. Jako základní hodnotící kritérium pro zadání veřejné zakázky zadavatel zvolil ekonomickou výhodnost nabídky s těmito dílčími hodnotícími kritérii:
  - celková nabídková cena za část veřejné zakázky (váha 51 %),

<sup>1</sup> Pozn.: Pokud je v rozhodnutí uveden odkaz na zákon, jedná se vždy o znění účinné ke dni zahájení šetřeného zadávacího řízení ve smyslu § 26 zákona v návaznosti na § 158 odst. 1 a 2 zákona.

- hodnocení technické dokumentace části veřejné zakázky (váha 49 %).
4. Z dokumentace o veřejné zakázce Úřad zjistil, že zadavatel obdržel celkem 6 žádostí o účast, všichni zájemci prokázali splnění kvalifikace a byli vyzváni k podání nabídky. Nabídku podali tři uchazeči, přičemž všichni tři uchazeči podali nabídku na obě části veřejné zakázky. Z protokolu o třetím jednání hodnotící komise ze dne 14. 2. 2012 vyplývá, že hodnotící komise shledala v 1. části veřejné zakázky jako nejvhodnější nabídku uchazeče **BLAŽEK PRAHA a.s.**, IČ 25624407, se sídlem U továren 261, 102 00 Praha 10 – Hostivař (dále jen „**vybraný uchazeč BLAŽEK PRAHA a.s.**“). Ve 2. části veřejné zakázky shledala hodnotící komise jako nejvhodnější nabídku uchazeče **STV Group a.s.**, IČ 26181134, se sídlem Žitná 45, 110 00 Praha 1 (dále jen „**vybraný uchazeč STV Group a.s.**“). Zadavatel se se závěry hodnotící komise ztotožnil a dne 16. 2. 2012 rozhodl o výběru nejvhodnějších nabídek. Oznámení o výběru nejvhodnějších nabídek bylo navrhovateli doručeno dne 23. 2. 2012.
  5. Dne 6. 3. 2012 byly zadavateli doručeny námitky navrhovatele proti rozhodnutí zadavatele o výběru nejvhodnějších nabídek v obou částech veřejné zakázky, kterým zadavatel po přezkoumání jejich oprávněnosti nevyhověl. Rozhodnutí o námitkách obdržel navrhovatel dne 16. 3. 2012.
  6. Vzhledem k tomu, že navrhovatel nepovažoval rozhodnutí zadavatele o námitkách za učiněné v souladu se zákonem, podal dne 23. 3. 2012 k Úřadu návrh na zahájení řízení o přezkoumání úkonů zadavatele.
  7. V návrhu navrhovatel uvádí, že rozhodnutími o výběru nejvhodnější nabídky porušil zadavatel zásadu transparentnosti a zásadu rovného zacházení a dále ustanovení § 76 odst. 1 zákona, když při posuzování nabídek jednotlivých uchazečů tyto nehodnotil z hlediska splnění všech zákonných požadavků, ani všech požadavků zadavatele, výsledkem čehož byl výběr nejvhodnějších nabídek uchazečů, kteří měli být ze soutěže vyloučeni, neboť jejich potištěné vzory materiálu neodpovídaly ustanovením českého obranného standardu – ČOS 108001, 2. Vydání, oprava 1 „Maskovací pokryvy, soupravy a materiály, Všeobecné technické požadavky“ (dále jen „**ČOS 108001**“). Navrhovatel se dále domnívá, že vybraný uchazeč **BLAŽEK PRAHA a.s.** měl být vyloučen rovněž pro nesplnění závazné podmínky stanovené v zadávací dokumentaci v podkapitole 15.1 odstavci 4, neboť „odchylka delta b byla překročena o -0,42“. Navrhovatel dále uvádí, že se obrátil na zástupce zadavatele, konkrétně na zástupce náčelníka Vojenského zařízení 8521 Brno, Štefánikova 53 (dále jen „**VZ 8521 Brno**“), Ing. Kaprála s upřesňujícím dotazem mimo jiné zda lineární opakovatelnost maskovacího vzoru musí odpovídat ČOS 108001, který jej v návaznosti na stanovené podmínky zadávací dokumentace odkázal na VOP-026 Šternberk, s.p., Veslařská 230, 637 00 Brno (dále jen „**VOP Šternberk**“)<sup>2</sup>, kde navrhovatel absolvoval dvě konzultace u Ing. Plachého, kdy mu při první konzultaci předložil doposud používaný desén potisku s lineární opakovatelností 60x74 cm a na otázku, zda tento vzor odpovídá potisku Armády České republiky (dále jen „**AČR**“), bylo navrhovateli sděleno, že nikoliv, protože správný vzor je dle ČOS 108001 s lineární opakovatelností minimálně 60x90 cm. Současně bylo

---

<sup>2</sup> Pozn.: VOP-026 Šternberk, s.p. Rozhodnutím ministra obrany ČR č. j. 251-147/2008/DP-2697 ze dne 9. 3. 2012 změnil dnem 16. 4. 2012 název podniku a sídlo na: VOP CZ, s.p., Dukelská 102, 742 42 Šenov u Nového Jičína. Pro přehlednost bude tento státní podnik označován jako VOP Šternberk z důvodu návaznosti na rozhodnutí prvostupňového správního orgánu a na podání účastníků řízení.

navrhovateli Ing. Plachým sděleno, že je nutné vzor z pohledu lineární opakovatelnosti změnit oproti dříve používanému vzoru a následně byly navrhovateli Ing. Plachým předány podklady pro tvorbu šablony a desénu potisku AČR. Navrhovatel uvádí, že pouze on se obrátil ve shodě se zadávací dokumentací na VOP Šternberk a konzultoval správný vzor, resp. získal podklady pro tvorbu šablony a desénu potisku AČR. Ostatní uchazeči této možnosti nevyužili. Navrhovatel proto s ohledem na výše uvedené Úřadu navrhuje, aby zrušil podle ustanovení § 118 odst. 1 zákona rozhodnutí zadavatele o výběru nejvhodnější nabídky v obou částech veřejné zakázky.

8. Zahájení správního řízení oznámil Úřad účastníkům řízení dopisem č. j. ÚOHS-S181/2012/VZ-7026/2012/510/MGr ze dne 12. 4. 2012. Současně Úřad usnesením č. j. ÚOHS-S181/2012/VZ-7028/2012/510/MGr z téhož dne účastníkům řízení stanovil lhůtu, ve které byli oprávněni navrhopvat důkazy a činit jiné návrhy a lhůtu pro vyjádření se k podkladům rozhodnutí. Zadavateli Úřad stanovil lhůtu k podání informace o dalších úkonech, které zadavatel provede v šetřeném zadávacím řízení v průběhu správního řízení.
9. Vzhledem k tomu, že po předběžném přezkoumání dokumentace o veřejné zakázce získal Úřad pochybnosti o souladu postupu zadavatele se zákonem, uložil zadavateli rozhodnutím o předběžném opatření č. j. ÚOHS-S181/2012/VZ-8003/2012/510/MGr ze dne 25. 4. 2012 zákaz uzavřít smlouvu v šetřeném zadávacím řízení, a to až do doby nabytí právní moci rozhodnutí, kterým bude správní řízení ukončeno.
10. Úřad dopisem č. j. ÚOHS-S181/2012/VZ-9039/2012/510/MGr ze dne 16. 5. 2012 seznámil účastníky řízení se skutečnostmi zjištěnými ve správním řízení a s rozšířením předmětu správního řízení z moci úřední. Úřad oznámil účastníkům řízení, že na základě předložené dokumentace o veřejné zakázce z moci úřední posuzuje, zda zadavatel poskytl dodatečné informace v souladu s § 49 odst. 3 zákona všem dodavatelům, kteří požádali o poskytnutí zadávací dokumentace nebo kterým byla zadávací dokumentace poskytnuta, respektive zda měli všichni uchazeči před podáním nabídek k dispozici totožné informace pro jejich vypracování. Úřad dále oznámil, že rovněž posuzuje, zda v daném případě zadavatel dodržel základní zásady zakotvené v § 6 zákona, tedy zásadu transparentnosti, rovného zacházení a zákazu diskriminace. Současně Úřad usnesením č. j. ÚOHS-S181/2012/VZ-9041/2012/510/MGr z téhož dne účastníkům řízení stanovil lhůtu, ve které se podle § 36 odst. 3 zákona č. 500/2004 Sb., správní řád, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „**správní řád**“), mohou vyjádřit k podkladům rozhodnutí.

## II. Napadené rozhodnutí

11. Po přezkoumání všech rozhodných skutečností vydal Úřad dne 12. 7. 2012 rozhodnutí č. j. ÚOHS-S181/2012/VZ-9865/2012/510/MGr (dále jen „**napadené rozhodnutí**“), kterým rozhodl, že zadavatel nedodržel při zadávání veřejné zakázky postup stanovený v § 49 odst. 3 zákona ve spojení s § 6 zákona tím, že neodeslal dodatečné informace všem uchazečům, kteří požádali o poskytnutí zadávací dokumentace nebo kterým byla zadávací dokumentace poskytnuta, přičemž tento postup mohl podstatně ovlivnit výběr nejvhodnější nabídky, a dosud nedošlo k uzavření smlouvy (výrok I. napadeného rozhodnutí). Jako opatření k nápravě tohoto postupu Úřad podle § 118 odst. 1 zákona zrušil předmětné zadávací řízení (výrok II. napadeného rozhodnutí). Výrokem III. napadeného rozhodnutí Úřad podle § 119 odst. 2 zákona 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, uložil zadavateli uhradit náklady řízení ve výši 30 000,- Kč.

12. V odůvodnění napadeného rozhodnutí Úřad nejprve odkázal na relevantní ustanovení zákona a shrnul relevantní skutečnosti. Z dokumentace o veřejné zakázce Úřad zjistil, že zadavatel definoval technické parametry použitého materiálu v kapitole 15 Technické specifikace materiálu osobního použití pro výrobu č. 195-09, 197-09, 198-09, 199-09, 203-09 a 204-09 (dále jen „**TS-MOP**“). V části 15.1 ve všech TS-MOP zadavatel odkázal při stanovení požadavků na vzor potisku na VOP Šternberk, který měl v případě požadavku uchazečů poskytnout podklady pro tvorbu šablony a desénu potisku AČR včetně odborné pomoci. Zadavatel tedy nestanovil v zadávací dokumentaci zcela jednoznačně, jak má potisk vypadat, ale přenesl odpovědnost za správnost a kompatibilitu potisku s potiskem AČR na VOP Šternberk. VOP Šternberk tedy vykonával danou činnost v podstatě za zadavatele. Vzhledem k tomu, že podle § 44 odst. 1 zákona odpovídá za správnost a úplnost zadávací dokumentace zadavatel, odpovídal i za činnost VOP Šternberk, ke které tento subjekt v zadávacích podmínkách přímo pověřil. VOP Šternberk tedy měl v podstatě pomoci zadavateli s přesnou specifikací této konkrétní části zadávací dokumentace. S ohledem na tuto skutečnost je tedy na jakémkoliv sdělení VOP Šternberk k dotazu některého uchazeče k tvorbě maskovacích vzorů nutno pohlížet jako na dodatečnou informaci, resp. upřesnění zadávacích podmínek, a jako takové mělo být s ohledem na ustanovení § 49 odst. 3 zákona sděleno ostatním uchazečům.
13. Úřad se neztotožnil s názorem zadavatele, že poskytnutí šablony a desénu, resp. odborné pomoci, nelze považovat za dodatečnou informaci ve smyslu § 49 zákona. Tato informace je nezbytná pro splnění předmětu veřejné zakázky podle požadavků zadavatele. Její sdělení pouze jednomu z uchazečů mělo za následek nerovné zacházení s uchazeči, tedy porušení jedné ze zásad, které je s ohledem na § 6 zákona zadavatel povinen dodržovat. Byť se vybraní uchazeči nemusí cítit výše specifikovaným neposkytnutím informací zadavatele dotčeni, byl jím ovlivněn navrhovatel, který podle pokynů VOP Šternberk změnil svoji šablonu a desén, neboť z poskytnutých informací nabyl dojmu, že by při zachování jeho stávající šablony a desénu nesplnil jeden z požadavků zadavatele. Navrhovatel byl tedy nucen oproti vybraným uchazečům vynaložit čas na změnu lineární opakovatelnosti a není vyloučeno, že se tento fakt mohl projevit rovněž na výši jeho nabídkové ceny. Z výše uvedeného tedy vyplývá, že neposkytnutí příslušných informací zadavatelem mohlo mít vliv na výběr nejhodnější nabídky, a to v obou částech veřejné zakázky.
14. Úřad dále v odůvodnění napadeného rozhodnutí uvedl, že se ztotožnil s názorem navrhovatele, že vybraný uchazeč BLAŽEK PRAHA a.s. měl být vyloučen z 2. části veřejné zakázky pro nesplnění požadované odchylky delta b trichromatické souřadnice u tmavozelené barvy zeleného potisku AČR. Zadavatel v zadávací dokumentaci jednoznačně stanovil, že barevné provedení potisků AČR vyjádřené v číselných hodnotách dle ČOS 108001 platné znění (trichromatické souřadnice pro výstrojní součástky, příloha D) a ČOS 108003 platné znění, je pro zadání závazné, a to včetně povolených odchylek pro jednotlivé souřadnice. Pokud tedy vybraný uchazeč BLAŽEK PRAHA a.s. povolenou odchylku překročil, nesplnil zadávací podmínky a je irelevantní, že z posouzení VZ 8521 Brno vyplývá, že i přesto jeho vzorek vyhovuje, neboť se jedná o drobnou vadu, kterou lze jednoduše odstranit. V daném případě se ovšem jedná o postup zadavatele, který neměl vliv na výběr

nejvhodnější nabídky, neboť ve 2. části veřejné zakázky se nabídka vybraného uchazeče BLAŽEK PRAHA a.s. umístila až jako třetí v pořadí, tedy na posledním místě.

15. Úřad dále uvedl, že nad rámec návrhu a dalších skutečností zjištěných z moci úřední získal při zkoumání dané věci pochybnosti, zda zadavatel v zadávací dokumentaci dostatečně specifikoval předmět veřejné zakázky ve všech podrobnostech nezbytných pro zpracování nabídky. Je povinností zadavatele dostatečně přesně a jednoznačně specifikovat veškeré svoje požadavky nezbytné pro zpracování nabídky. Specifikace „vzor musí odpovídat potisku AČR“ a odkaz na VOP Šternberk se nejeví jako dostatečná, a to rovněž s ohledem na fakt, že vzor potisku stejnokrojů je možné velmi přesně definovat. Neexistuje zde žádný objektivní důvod pro zatěžování uchazečů o veřejnou zakázku zjišťováním informací nezbytných pro zpracování nabídky jinde než ze zadávací dokumentace. Pokud zadavatel nedisponoval veškerými nezbytnými informacemi a podklady pro přesnou specifikaci požadavků na maskovací vzory a potřeboval tyto informace zjistit u VOP Šternberk, měl si je zajistit již při tvorbě zadávacích podmínek. Vzhledem k tomu, že Úřad shledal jako jediné možné opatření k nápravě zrušení předmětného zadávacího řízení již z důvodu, že zadavatel nedodržel postup stanovený v § 49 odst. 3 zákona ve spojení s § 6 zákona, nerozšiřoval dále s ohledem na ekonomii vedeného správního řízení předmět správního řízení z moci úřední.
16. K uloženému nápravnému opatření Úřad uvedl, že zadavatel postupoval v zadávacím řízení v rozporu se zákonem již při upřesnění zadávacích podmínek, a proto nelze nápravu zjednat jiným způsobem než zrušením zadávacího řízení. Závěrem se Úřad vyjádřil také k povinnosti zadavatele uhradit náklady správního řízení podle § 119 odst. 2 zákona.

### **III. Námitky rozkladu**

17. Proti napadenému rozhodnutí obdržel Úřad v zákonné lhůtě dne 27. 7. 2012 rozklad vybraného uchazeče STV Group a.s. Vybraný uchazeč STV Group a.s. v rozkladu uvádí, že Úřad učinil nesprávná skutková zjištění a současně danou věc nesprávně právně posoudil. Vybraný uchazeč STV Group a.s. považuje napadené rozhodnutí rovněž za nepřezkoumatelné.
18. Napadenému rozhodnutí vybraný uchazeč STV Group a.s. vytýká, že v odůvodnění popsané dodatečně poskytované informace nejsou z pohledu zákona skutečně dodatečnými informacemi, jak jsou definovány zvláště v ustanovení § 49 zákona. Dle názoru vybraného uchazeče STV Group a.s. není možné posuzovat jednání navrhovatele jako žádost o dodatečné informace podle § 49 zákona, neboť žádost o dodatečné informace musí být písemná a dále musí být tato žádost o dodatečné informace adresována zadavateli. Zadavatel žádostí o dodatečné informace nedisponoval a nemohl na ni tedy odpovědět a postoupit ji dalším dodavatelům. Vybraný uchazeč STV Group a.s. má dále za to, že dodatečně poskytovaná informace musí být takového charakteru, aby byla podstatnou informací v rámci zadávací dokumentace zadávacího řízení. Musí se tedy jednat o informaci, která není veřejně známou. Vybraný uchazeč STV Group a.s. má za to, že parametry správního vzoru maskování, který je akceptován AČR, jsou všem uchazečům známy a nejedná se tedy o dodatečnou informaci. Vybraný uchazeč STV Group a.s. dále dodává, že informace, kterou navrhovatel obdržel od VOP Šternberk, není dodatečně poskytovanou informací i proto, že norma ČOS 108001 je součástí právního řádu ČR, je tedy pro všechny subjekty závazná a její znalost je zákonem presumována.

19. Dle vybraného uchazeče STV Group a.s. se rovněž Úřad zcela zjevně nevyrovnal s otázkou kauzálního nexu mezi údajným porušením povinnosti informovat všechny uchazeče o dodatečných informacích a podstatným ovlivněním výběru nejvhodnější nabídky.
20. Vybraný uchazeč STV Group a.s. v rozkladu dále namítá, že Úřad nesprávně zjistil skutkový stav. Dle vybraného uchazeče STV Group a.s. měl navrhovatel vzorky základních materiálů, které předložil do soutěže, vyrobené před poskytnutím pokynů od VOP Šternberk a od prvopočátku tedy vyráběl vzor s lineární opakovatelností 60x90 cm. Pripustíme-li velmi nepravděpodobnou možnost, že navrhovatel skutečně vzoroval nový vzor, tak ani tato varianta nemohla ovlivnit výběr nejvhodnější nabídky, protože náklady na nové šablony jsou v kontextu hodnoty celé veřejné zakázky zanedbatelné. Dle vybraného uchazeče STV Group a.s. tedy z výše uvedeného vyplývá, že neposkytnutí dodatečných informací zadavatelem nemohlo mít vliv na výběr nejvhodnější nabídky, a to v obou částech veřejné zakázky.
21. Vybraný uchazeč STV Group a.s. se rovněž domnívá, že se Úřad nevyrovnal s otázkou, zda údajné porušení § 49 odst. 3 zákona ze strany zadavatele je podstatným či minoritním ovlivněním soutěže, jak požaduje § 118 odst. 1 zákona. Podle vybraného uchazeče STV Group a.s. z ustanovení § 118 odst. 1 zákona vyplývá, že i možnost ovlivnění výběru nejvhodnější nabídky musí mít charakter podstatného ovlivnění.
22. Vybraný uchazeč STV Group a.s. dále zastává názor, že Úřad zcela popírá smysl ochrany soutěžitelů, která je definována v § 118 odst. 1 zákona. Proti smyslu ochrany soutěžitelů je dle názoru vybraného uchazeče STV Group a.s. to, že neúspěšný uchazeč, byť získal dodatečné informace, tedy určitou výhodu nad ostatními, je zvýhodňován tím, že se bude moci zřejmě opět účastnit nového zadávacího řízení.
23. Nepřezkoumatelnost napadeného rozhodnutí spatřuje vybraný uchazeč STV Group a.s. v tom, že Úřad nedostatečným způsobem vyložil v napadeném rozhodnutí úvahy, které jej vedly k výroku rozhodnutí, jak plyne z předešlé argumentace. Napadené rozhodnutí tedy není dle vybraného uchazeče STV Group a.s. dostatečně přesvědčivě odůvodněno.
24. Závěrem svého rozkladu vybraný uchazeč STV Group a.s. navrhuje, aby předseda Úřadu napadené rozhodnutí zrušil.

#### **IV. Řízení o rozkladu**

25. K podanému rozkladu se dne 9. 8. 2012 vyjádřil zadavatel, který uvádí, že je i nadále přesvědčen, že postupoval v souladu se zákonem a navrhuje tedy, aby bylo rozkladem napadené rozhodnutí zrušeno.
26. Dne 13. 8. 2012 Úřad obdržel vyjádření vybraného uchazeče BLAŽEK PRAHA a.s., který považuje argumentaci vybraného uchazeče STV Group a.s. za věcně správnou a logickou. Vybraný uchazeč BLAŽEK PRAHA a.s. dodává, že jediným subjektem, který tvrdí, že předmětem konzultací s VOP Šternberk měly být dodatečné informace k zadávacím podmínkám ve smyslu ustanovení § 49 zákona, je navrhovatel, přičemž v průběhu řízení nebyl konkrétní obsah konzultací s VOP Šternberk objektivním způsobem prokázán. Vybraný uchazeč BLAŽEK PRAHA a.s. dále uvádí, že cenové nabídky navrhovatele byly zcela nekonkurenceschopné a jeho postup označuje za konkurenční boj. Vybraný uchazeč BLAŽEK PRAHA a.s. dále upozorňuje na fakt, že navrhovatel disponoval informacemi o vyhodnocení odchylky delta b trichromatické souřadnice u tmavozelené barvy zeleného potisku AČR

u vybraného uchazeče BLAŽEK PRAHA a.s., ačkoli neměl jakoukoli právní možnost tyto informace nabýt. Vybraný uchazeč BLAŽEK PRAHA a.s. se dále zabývá dopisem společnosti INTERCOLOR, a.s., který v rámci správního řízení předložil Úřadu navrhovatel. Vybraný uchazeč BLAŽEK PRAHA a.s. se tedy neztotožňuje s právní kvalifikací, argumentací, ani závěry, ke kterým Úřad v napadeném rozhodnutí dospěl a napadené rozhodnutí považuje za nesprávné.

27. Správní orgán prvního stupně neshledal důvody pro postup podle § 87 správního řádu a v souladu s § 88 odst. 1 správního řádu postoupil věc orgánu rozhodujícímu o rozkladu.

#### **Stanovisko předsedy Úřadu**

28. Po projednání rozkladu a veškerého spisového materiálu rozkladovou komisí jmenovanou podle § 152 odst. 3 správního řádu a po posouzení případu ve všech jeho vzájemných souvislostech jsem podle § 89 odst. 2 správního řádu přezkoumal soulad napadeného rozhodnutí s právními předpisy a jeho správnost v rozsahu námitek uvedených v rozkladu a s přihlédnutím k návrhu rozkladové komise dospěl k následujícímu závěru.
29. Úřad tím, že svým rozhodnutím č.j. ÚOHS-S181/2012/VZ-9865/2012/510/MGr ze dne 12. 7. 2012 rozhodl, že zadavatel nedodržel při zadávání veřejné zakázky postup stanovený v § 49 odst. 3 zákona ve spojení s § 6 zákona tím, že neodeslal dodatečné informace všem uchazečům, kteří požádali o poskytnutí zadávací dokumentace nebo kterým byla zadávací dokumentace poskytnuta, přičemž tento postup mohl podstatně ovlivnit výběr nejvhodnější nabídky, a jako opatření k nápravě tohoto postupu podle § 118 odst. 1 zákona zrušil předmětné zadávací řízení, rozhodl správně a v souladu se zákonem. V další části odůvodnění tohoto rozhodnutí budou v podrobnostech rozvedeny důvody, na základě kterých jsem rozhodl potvrdit rozkladem napadené rozhodnutí a navrhovatelem podaný rozklad zamítnout.

#### **V. K námitkám rozkladu**

30. K námitce vybraného uchazeče STV Group a.s., že v odůvodnění napadeného rozhodnutí popsané dodatečně poskytované informace nejsou z pohledu zákona skutečně dodatečnými informacemi, uvádím, že jsem se s touto námitkou neztotožnil. Zákon skutečně v § 49 odst. 1 stanoví, že dodavatel je oprávněn po zadavateli požadovat písemně dodatečné informace. Aby se jednalo o žádost o dodatečnou informaci podle § 49 odst. 1 zákona, je tedy nezbytné, aby tato žádost byla písemná. Zákon však v žádném ze svých ustanovení nezakazuje dodavatelům žádat o dodatečné informace jiným způsobem (ústně). Pokud dodavatelé takto o dodatečné informace požádají, nebude se jednat o žádost podle § 49 odst. 1 zákona, neboť nebude splněn jeden ze znaků žádosti, a to její písemnost. Zadavatel tedy není povinen na takto ústně podanou žádost o dodatečné informace odpovédět, tak jak mu to u písemné žádosti ukládá ustanovení § 49 odst. 2 zákona. Avšak v případě, kdy zadavatel na ústní žádost o dodatečné informace odpoví, je nezbytné, aby v souladu se zásadami rovného zacházení a zákazu diskriminace byla tato dodatečná informace poskytnuta všem dodavatelům, kteří požádali o poskytnutí zadávací dokumentace nebo kterým byla zadávací dokumentace poskytnuta. V tomto případě se jedná o poskytnutí dodatečných informací podle ustanovení § 49 odst. 4 zákona, tedy bez předchozí žádosti, neboť, jak již bylo uvedeno, nelze považovat ústní žádost o dodatečné informace za žádost podle § 49 odst. 1 zákona.



31. Rovněž považuji za nutné zdůraznit, že zadavatel v daném případě v zadávací dokumentaci přímo odkázal na VOP Šternberk, který měl poskytnout podklady pro tvorbu šablony a desénu potisku AČR včetně odborné pomoci. Navrhovatel se obrátil i přímo na zadavatele s písemnou žádostí o dodatečné informace, avšak zadavatel v odpovědi na tuto žádost pouze zopakoval znění zadávacích podmínek, a to včetně odkazu na VOP Šternberk. Z uvedeného vyplývá, že VOP Šternberk měl v podstatě pomoci zadavateli s přesnou specifikací zmíněné technické podmínky. VOP Šternberk tedy při specifikaci této technické podmínky jednal za zadavatele a za toto jednání zadavatel odpovídá, neboť na tuto právnickou osobu odkázal v zadávací dokumentaci a i v odpovědi na žádost o dodatečné informace. Je nutno rovněž zmínit, že obsahem konzultace mezi navrhovatelem a VOP Šternberk nebylo pouze poskytnutí informací obsažených v ČOS 108001, ale i další informace nad rámec této normy (zejména že desén potisku s lineární opakovatelností 60x74 cm neodpovídá potisku AČR a je nutné jej změnit na desén potisku s lineární opakovatelností 60x90 cm) a podklady pro tvorbu šablony a desénu. Povinností zadavatele tedy bylo zajistit, aby byly dodatečné informace poskytnuté od VOP Šternberk navrhovateli zaslány všem dodavatelům, kteří požádali o poskytnutí zadávací dokumentace nebo kterým byla zadávací dokumentace poskytnuta.
32. Vybraný uchazeč STV Group a.s. dále namítá, že dodatečně poskytovaná informace musí být informací, která není veřejně známou. Vybraný uchazeč STV Group a.s. zastává názor, že parametry správného vzoru maskování, který je akceptován AČR, jsou všem uchazečům známy. S touto námitkou jsem se neztotožnil, neboť mám za to, že poskytnuté dodatečné informace nelze považovat za veřejně známé, neboť AČR doposud akceptovala maskování vzorů o rozměrech min. 60x74 cm, ovšem ČOS 108001 požaduje rozměr min. 60x90 cm. Je tedy nejasné, zda zadavatel bude požadovat pouze jeden z rozměrů, nebo bude akceptovat oba rozměry lineární opakovatelnosti. Je nutno zdůraznit, že nelze brát v úvahu to, že AČR v předchozích veřejných zakázkách akceptovala oba rozměry, neboť potřeby a požadavky zadavatele se v průběhu času vyvíjí a mění (což také uvedl ve vyjádření k návrhu sám zadavatel). Neobstojí ani argument vybraného uchazeče STV Group a.s., že norma ČOS 108001 je součástí právního řádu České republiky a jako taková je pro všechny subjekty závazná a její znalost je zákonem presumována, neboť v bodě 9.1 „Barvy a maskovací vzory“ ČOS 108001 je kromě požadavku na rozměry maskovacích vzorů pro výstrojní součástky min. 60x90 cm uvedeno, že „*na základě dohody odběratele a dodavatele je možná i jiná skladba maskovacích vzorů*“. Z výše uvedeného vyplývá, že byť ČOS 108001 upravuje rozměry maskovacích vzorů, nevylučuje odchýlení se od těchto rozměrů. Uchazeči o veřejnou zakázku tedy nemohli ani s přihlédnutím k ČOS 108001 jednoznačně znát požadavky zadavatele na rozměry maskovacích vzorů, neboť zadavatel v části 15.1 TS-MOP vztahující se k lineární opakovatelnosti desénu na ČOS 108001 neodkázal, ale pouze uvedl, že „*vzor musí odpovídat potisku AČR*“ a odkázal na VOP Šternberk. V této souvislosti považuji rovněž za nutné zopakovat, že obsahem poskytnutých dodatečných informací nebylo pouze poskytnutí informací obsažených v ČOS 108001, ale i další informace nad rámec této normy a podklady pro tvorbu šablony a desénu.
33. K námitce vybraného uchazeče STV Group a.s., že se Úřad nevyrovnal s otázkou kauzálního nexu mezi neposkytnutím dodatečných informací všem uchazečům o veřejnou zakázku a podstatným ovlivněním výběru nejvhodnější nabídky, uvádím, že ustanovení § 118 odst. 1 zákona nevyžaduje prokázání ovlivnění výběru nejvhodnější nabídky, nýbrž k naplnění dikce

tohoto ustanovení postačuje pouhá možnost ovlivnění výběru nejvhodnější nabídky. Ztotožnil jsem se s názorem Úřadu, který v odstavci 49. odůvodnění napadeného rozhodnutí uvedl, že navrhovatel byl ovlivněn dodatečnými informacemi, neboť podle pokynů VOP Šternberk změnil svoji šablonu a desén, protože z poskytnutých dodatečných informací nabytí dojmu, že by při zachování jeho stávající šablony a desénu nesplnil jeden z požadavků zadavatele. V daném případě byl tedy znevýhodněn navrhovatel, který disponoval dodatečnými informacemi, neboť byl nucen oproti vybraným uchazečům změnit šablonu a desén, a tato skutečnost se mohla projevit na výši jeho nabídkové ceny (je pravděpodobné, že navrhovatel musel zvýšit nabídkovou cenu v důsledku dodatečných nákladů spojených se změnou lineární opakovatelnosti). K naplnění podmínky v ustanovení § 118 odst. 1 zákona není nutné prokázat, že se změna šablony a desénu skutečně na výši navrhovatelovy nabídkové ceny projevila a jak. Postačuje, že možnost ovlivnění výběru nejvhodnější nabídky není vyloučena. Z výše uvedeného tedy vyplývá, že neposkytnutí příslušných dodatečných informací ostatním dodavatelům mohlo mít vliv na výběr nejvhodnější nabídky.

34. Vybraný uchazeč STV Group a.s. v rozkladu dále uvádí, že dle jeho názoru měl navrhovatel vzorky základních materiálů, které předložil do soutěže, vyrobené před poskytnutím pokynů od VOP Šternberk, a od prvopočátku tedy vyráběl vzor s lineární opakovatelností 60x90 cm. Uvedené tvrzení vybraný uchazeč STV Group a.s. dokládá tím, že zkušební protokoly ke vzorkům navrhovatele jsou ze dne 22. 1. 2012 a ze dne 30. 1. 2012. K tomuto uvádím, že ze zmiňovaných zkušebních protokolů, které jsou součástí nabídky navrhovatele, nevyplývá, že by byla testována lineární opakovatelnost vzorků. Nelze tedy prokázat, že lineární opakovatelnost vzorků předložených k posouzení zkušebními laboratořemi byla skutečně 60x90 cm (jak tvrdí vybraný uchazeč STV Group a.s.). Ze zkušebních protokolů vyplývá, že v rámci testování bylo u předložených vzorků testováno složení tkaniny, fyzikální vlastnosti tkaniny, barevnost a stálobarevnost. Navrhovatel tedy mohl předložit k testování vzorky s lineární opakovatelností 60x74 cm, neboť lineární opakovatelnost nebyla zkušebními laboratořemi testována, a v průběhu tohoto testování (nebo až po něm) mohl upravit lineární opakovatelnost tak, aby vzorky oblečení předložené zadavateli již měly desén s lineární opakovatelností 60x90 cm. K tvrzení vybraného uchazeče STV Group a.s., že náklady na nové šablony jsou v kontextu hodnoty celé veřejné zakázky zanedbatelné a tedy nemohlo dojít k ovlivnění výběru nejvhodnější nabídky, uvádím, že vybraný uchazeč STV Group a.s. nemůže vědět, jaké náklady navrhovatel skutečně vynaložil za změnu lineární opakovatelnosti. Výše těchto nákladů nemusí být prokazována, neboť zákon nevyžaduje prokázání ovlivnění výběru nejvhodnější nabídky, nýbrž postačuje pouhá možnost ovlivnění výběru nejvhodnější nabídky.
35. Vybraný uchazeč STV Group a.s. se dále domnívá, že se Úřad nevyřadil s otázkou, zda porušení § 49 odst. 3 zákona ze strany zadavatele je podstatným nebo nepodstatným ovlivněním výběru nejvhodnější nabídky, jak požaduje § 118 odst. 1 zákona. Podle vybraného uchazeče STV Group a.s. z ustanovení § 118 odst. 1 zákona vyplývá, že i možnost ovlivnění výběru nejvhodnější nabídky musí mít charakter podstatného ovlivnění. K této námitce vybraného uchazeče STV Group a.s. uvádím, že o možnost podstatného ovlivnění výběru nejvhodnější nabídky jde vždy, když mohlo v důsledku porušení zákona zadavatelem dojít k výběru jiné nabídky, než která by byla vybrána v případě, že by zadavatel zákon neporušil. V šetřené věci Úřad dovodil, že pochybení zadavatele mohlo mít vliv na výši nabídkové ceny navrhovatele a v důsledku toho mohlo pochybení zadavatele mít vliv na pořadí nabídek

v tom smyslu, že v případě, že by zadavatel nepochybil, mohla být nabídka navrhovatele vyhodnocena jako nejvhodnější. Porušení zákona zadavatelem tedy mohlo podstatně ovlivnit výběr nejvhodnější nabídky.

36. K námitce vybraného uchazeče STV Group a.s., že neúspěšný uchazeč, by získal dodatečné informace, tedy určitou výhodu nad ostatními, je zvýhodňován tím, že se bude moci zřejmě opět účastnit nového zadávacího řízení, uvádím, že v šetřené věci je specifické právě to, že navrhovatel byl znevýhodněn tím, že disponoval dodatečnými informacemi. Na základě těchto dodatečných informací byl totiž navrhovatel přinucen změnit šablonu a desén (protože chtěl splnit podmínky veřejné zakázky). Ostatní uchazeči dodatečnými informacemi nedisponovali a z tohoto důvodu nebyli nuceni vynaložit dodatečné náklady na změnu lineární opakovatelnosti.
37. Nelze přisvědčit ani námitce vybraného uchazeče STV Group a.s., že napadené rozhodnutí je nepřezkoumatelné. S ohledem na výše uvedené je totiž zřejmé, že závěry napadeného rozhodnutí jsou přesvědčivým a dostatečným způsobem odůvodněny.

#### **VI. Závěr**

38. Po zvážení všech aspektů dané věci a po zjištění, že Úřad postupoval ve věci v souladu se zákonem a správním řádem, když posoudil případ ve všech vzájemných souvislostech a zhodnotil veškeré písemné podklady, jsem dospěl k závěru, že nenastaly podmínky pro zrušení nebo změnu napadeného rozhodnutí z důvodů uváděných v rozkladu.
39. Vzhledem k výše uvedenému, když jsem neshledal důvody, pro které by bylo nutno napadené rozhodnutí změnit nebo zrušit, rozhodl jsem tak, jak je uvedeno ve výroku.

### **POUČENÍ**

Proti tomuto rozhodnutí se nelze podle ustanovení § 91 odst. 1 zákona č. 500/2004 Sb., správní řád, ve znění pozdějších předpisů, ve spojení s ustanovením § 152 odst. 4 téhož zákona dále odvolat.

otisk úředního razítka

Ing. Petr Rafaj  
předseda  
Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže

**Obdrží**

1. JUDr. Tomáš Sokol, advokát, AK Brož & Sokol & Novák s.r.o., Sokolská 60, 120 00 Praha 2
2. Česká republika – Ministerstvo obrany, Tychonova 1, 160 01 Praha 6
3. Koutný spol. s r.o., Okružní 4200, 796 01 Prostějov
4. BLAŽEK PRAHA a.s., U továren 261, 102 00 Praha 10 – Hostivař

**Vypraveno dne**

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