



UOHSX004MD18

## PŘEDSEDA ÚŘADU PRO OCHRANU HOSPODÁŘSKÉ SOUTĚŽE



# ROZHODNUTÍ

Č. j.: ÚOHS-R209/2012/VZ-7771/2013/310/JRa

Brno 29. dubna 2013

Ve správním řízení o rozkladu ze dne 3. 8. 2012 doručeném Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže dne 7. 8. 2012, jenž podal zadavatel –

- **město Sušice**, IČO 00256129, se sídlem náměstí Svobody 138, 342 01 Sušice,

proti rozhodnutí Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže č. j. ÚOHS-S42/2012/VZ-7138/2012/520/MVy ze dne 23. 7. 2012 ve věci možného spáchání správního deliktu podle § 120 odst. 1 písm. a) zákona č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách, ve znění pozdějších předpisů, při zadávání veřejné zakázky „**Nákup cisternové automobilové stříkačky**“, zadávané ve zjednodušeném podlimitním řízení dle § 25 citovaného zákona, na základě výzvy ze dne 9. 3. 2011, na kterou byla dne 2. 5. 2011 uzavřena kupní smlouva,

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-S42/2012/VZ-7138/2012/520/MVy ze dne 23. 7. 2012

**potvrzuji**

a podaný rozklad

**zamítám.**

## **ODŮVODNĚNÍ**

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

1. Zadavatel - město Sušice, IČO 00256129, se sídlem náměstí Svobody 138, 342 01 Sušice (dále jen „**zadavatel**“), zadal na základě výzvy ze dne 9. 3. 2011 ve zjednodušeném podlimitním řízení dle § 25 zákona č. 136/2006 Sb., o veřejných zakázkách, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „**zákon**“)<sup>1</sup> veřejnou zakázku „Nákup cisternové automobilové stříkačky“ (dále jen „**veřejná zakázka**“).
2. Součástí výzvy k podání nabídek byla projektová dokumentace, přičemž z bodu 2 tohoto dokumentu vyplývá, že předmětem plnění veřejné zakázky byla dodávka 1 ks automobilové stříkačky (dále jen „**CAS**“) vybavené požárním čerpadlem se jmenovitým výkonem 2000 l.min<sup>-1</sup> podle ČSN EN 1028-1, kategorie podvozku 2, v provedení speciálním redukováném a hmotnostní třídě S a v souladu s vyhláškou č. 35/2007 Sb., o technických podmínkách požární ochrany.
3. Lhůta pro podání nabídek byla zadavatelem prodloužena na 4. 4. 2012 v 10:00 (z původního termínu do 28. 3. 2011) a lhůta pro plnění zakázky byla prodloužena na 90 dní (z původních 30 dní).
4. Předpokládaná hodnota veřejné zakázky byla podle dopisu Generálního ředitelství hasičského záchranného sboru České republiky (dále jen „**GRH ZS**“) č. j. MV-22470-2/OPF-2011 ze dne 24. 2. 2011, který byl součástí dokumentace o veřejné zakázce, stanovena na 4,6 mi. Kč bez DPH.
5. Zadavatel v bodě č. 2 zadávací dokumentace k veřejné zakázce stanovil, že „*CAS musí splňovat požadavky stanovené vyhláškou č. 35/2007 Sb., o technických podmínkách požární techniky, ve znění vyhlášky č. 53/2010 Sb., a doložené ověřenou kopií certifikátu vydaného pro daný typ CAS autorizovanou osobou, případně prohlášením o shodě výrobku.*“

---

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

6. Zadavatel vyzval k podání nabídky na předmětnou veřejnou zakázku pět společností, přičemž obdržel pouze dvě nabídky. Z těchto dvou pak nabídka uchazeče RS TRUCK, s. r. o., IČO 26271427, se sídlem Moravní 1636, 765 02 Otrokovice (dále jen **RS TRUCK**) nebyla otevřena z důvodu pozdního doručení zadavateli. Do dalšího řízení postoupil pouze jeden uchazeč, jehož nabídka byla zadavateli doručena včas.
7. Zadavatel na základě protokolu o jednání hodnotící komise ze dne 4. 4. 2011 rozhodl téhož dne o výběru nabídky uchazeče - Továrna hasící techniky, s. r. o., (zkráceně THT, s. r. o.), IČO 46508147 se sídlem Starohradská 316, 572 01 Polička (dále jen „**vybraný uchazeč**“), která byla nabídkou jedinou, s nabídkovou cenou 4 638 000,-Kč bez DPH tedy 5 565 600,-Kč včetně DPH. S vybraným uchazečem byla uzavřena dne 2. 5. 2011 kupní smlouva č. 028934.
8. Dne 12. 4. 2011 obdržel Úřad podnět k přezkoumání postupu zadavatele. Obsah podnětu je uveden v napadeném rozhodnutí Úřadu (bod 1 odůvodnění). Dále Úřad dne 13. 5. 2011 obdržel vyjádření zadavatele k podnětu navrhovatele, jehož obsah je rovněž blíže popsán v napadeném rozhodnutí Úřadu (bod 10 -15 odůvodnění).
9. Na základě posouzení předložené dokumentace získal Úřad pochybnosti o tom, zda zadavatel postupoval v souladu se zákonem, když nestanovil lhůtu pro podání nabídek s ohledem na předmět veřejné zakázky podle § 39 odst. 1 zákona. Současně Úřad získal pochybnost, zda zadavatel ve zjednodušeném podlimitním řízení vyzval k podání nabídky a prokázání splnění kvalifikace na veřejnou zakázku ze dne 9. 3. 2011 nejméně pět zájemců podle § 38 odst. 1 zákona, kteří by byli schopni splnit předmět veřejné zakázky, přičemž postup zadavatele mohl podstatně ovlivnit výběr nejvhodnější nabídky a zadavatel uzavřel s vybraným uchazečem kupní smlouvu.
10. Zahájení správního řízení z moci úřední ve věci možného spáchání správního deliktu, bylo zadavateli oznámeno přípisem č. j. ÚOHS-S42/2012/VZ-1657/2012/520/MVy ze dne 23. 2. 2012, ve kterém Úřad seznámil zadavatele se zjištěnými skutečnostmi. Současně Úřad usnesením č. j. ÚOHS-S42/2012/VZ-2500/2012/520/MVy ze dne 23. 2. 2012 stanovil zadavateli lhůtu, v níž mohl navrhopat důkazy, či činit jiné návrhy a dále lhůtu, ve které se mohl vyjádřit k podkladům rozhodnutí. Dne 23. 2. 2012 bylo oznámení o zahájení správního řízení doručeno zadavateli a tímto dnem bylo správní řízení zahájeno.

## II. Napadené rozhodnutí

11. Dne 23. 7. 2012 vydal Úřad rozhodnutí č. j. ÚOHS-S42/2012/VZ-7138/2012/520/MVy (dále jen „**napadené rozhodnutí**“), kterým ve výroku I. konstatoval, že zadavatel nedodržel postup stanovený v ustanovení § 39 odst. 1 zákona, neboť nestanovil lhůtu pro podání nabídek s ohledem na předmět veřejné zakázky. Současně v témže výroku bylo konstatováno, že zadavatel nedodržel postup stanovený v ustanovení § 38 odst. 1 zákona tím, že ve zjednodušeném podlimitním řízení nevyzval písemnou výzvou k podání nabídky a k prokázání splnění kvalifikace nejméně pět zájemců o veřejnou zakázku, kteří by byli schopni splnit předmět veřejné zakázky. Uvedené postupy mohly podstatně ovlivnit výběr nejvhodnější nabídky, a zadavatel uzavřel dne 2. 5. 2011 s vybraným uchazečem kupní

smlouvu číslo 028934. Úřad dále výrokem II. rozhodnutí uložil zadavateli pokutu ve výši 70 000 Kč, splatnou do dvou měsíců od nabytí právní moci rozhodnutí.

12. V odůvodnění napadeného rozhodnutí Úřad konstatoval následující skutečnosti. K otázce zaslání výzvy nejméně pěti zájemcům k podání nabídky a prokázání splnění kvalifikace Úřad konstatoval, že zadavatel výzvou k podání nabídek oslovit tyto subjekty:
  - D. I. K. Consulting, s.r.o., IČO 24792128, se sídlem k Větrovu 543, 251 68 Kamenice,
  - M H Z PRAHA spol. s r.o., IČO 61679445, se sídlem Budějovická 6, 252 42 Jesenice,
  - Jana Adamovičová – HATECO, IČO 48933571, se sídlem v Horkách 947, 289 11 Pečky,
  - PEHAŠT spol. s r.o., IČO 27716554, se sídlem Palachova 1766/52, 591 01 Žďár nad Sázavou,
  - Továrna hasicí techniky, s.r.o., (zkráceně THT, s.r.o.), IČO 46508147, se sídlem Starohradská 316, 572 01 Polička.
13. Zadavatel obdržel dvě nabídky, přičemž nabídka uchazeče RS TRUCK (tento uchazeč nebyl osloven výzvou, ale nabídku podal na základě výzvy zveřejněné na profilu zadavatele) nebyla otevřena z důvodu pozdního doručení zadavateli. Do další části zadávacího řízení postoupil pouze vybraný uchazeč, jehož nabídka byla zadavateli doručena včas. Komise posoudila pouze nabídku vybraného uchazeče a bez dalšího jejího hodnocení doporučila zadavateli podpis kupní smlouvy právě s tímto uchazečem.
14. V souvislosti se zjištěním, zda zadavatel oslovil výzvou vhodné potenciální dodavatele v rámci předmětné veřejné zakázky, obeslal Úřad přípisem ze dne 17. 4. 2012 výzvou oslovené subjekty, kteří nabídku nepodali. Z odpovědí těchto subjektů (blíže bod 55 odůvodnění napadeného rozhodnutí) nabyl Úřad přesvědčení, že minimálně tři z oslovených subjektů nebyly schopny požadovaný předmět veřejné zakázky dodat, a to z důvodů, že nebyly způsobilý k realizaci veřejné zakázky (nesplňovali kvalifikační předpoklady nebo nebyly schopni dodat vymezený předmět veřejné zakázky). Úřad tak shledal, že zadavatel výzvou neoslovil zákonem stanovený počet zájemců o veřejnou zakázku ve smyslu § 17 odst. 1 písm. n) zákona v souvislosti s § 17 odst. 1 písm. a) zákona, kteří by byli schopni realizovat předmět veřejné zakázky.
15. Úřad dále konstatoval, že přehled všech certifikovaných CAS včetně jejich dodavatelů je volně přístupný na webových stránkách GŘ HZS. Na základě vlastního šetření dále Úřad zjistil, že firmy oslovené výzvou k podání nabídky a k prokázání kvalifikace minimálně v letech 2006 – 2011 neobdržely certifikát TÚPO (dále jen „**Technický ústav požární ochrany**“), na jakoukoliv CAS (s výjimkou společnosti Jana Adamovičová – HATECO, IČ 48933571, se sídlem v Horkách 947, 289 11 Pečky, které byla v roce 2009 certifikována jedna CAS. Tato však dle zjištění Úřadu nesplňovala minimálně parametr hmotnostní třídy a objemu nádrže požadovaný v rámci předmětné veřejné zakázky). Úřad na základě výše uvedeného konstatoval, že pokud zadavatel věděl a z veřejně dostupných materiálů vědět mohl a měl o „hlavních“ dodavatelích předmětu veřejné zakázky, měl tyto oslovit výzvou, protože právě u těchto výrobců existovala vysoká pravděpodobnost splnění technických podmínek na danou CAS související s podáním vhodné nabídky, která by vyhovovala

požadavkům zadavatele. Místo toho zadavatel výzvou oslovil takových pět subjektů, z nichž minimálně tři nebyly schopny předmětnou veřejnou zakázku realizovat.

16. Úřad dále poukázal na dokument „Pracovní podklad pro pořízení cisternové automobilové stříkačky“ zveřejněný a volně přístupný rovněž na webových stránkách GŘ HZS, který slouží jako metodický postup pro zadavatele při stanovování technických podmínek, ve kterém je v bodě 1. vymezen taxativní výčet dodavatelů a jejich CAS certifikovaných TÚPO v letech 2009 – 2011. V tomto výčtu však nefiguruje žádný ze subjektů (vyjma vybraného uchazeče), kteří byly osloveni výzvou.
17. Na základě výše uvedeného Úřad konstatoval, že zadavatel měl možnost a zároveň přístup k materiálům, na základě kterých mohl stanovit a následně výzvou oslovit takové potenciální dodavatele, kteří by byli schopni předmětnou veřejnou zakázku realizovat a podat relevantní a konkurenceschopnou nabídku. Výsledkem tohoto jednání zadavatele bylo podání pouze dvou nabídek, z nichž jedna nabídka byla vyřazena z důvodu pozdního doručení zadavateli a vítězem předmětné veřejné zakázky se tak stal vybraný uchazeč.
18. Úřad dále uvedl, že trh dodavatelů CAS je podle vydaných certifikátů TÚPO relativně nasycený, což znamená, že zadavatel měl možnost výběru z poměrně velkého množství vhodnějších dodavatelů, kteří by byli schopni splnit kvalifikační předpoklady a podat nabídku na předmětnou veřejnou zakázku. Pokud by tedy zadavatel postupoval v předmětném zadávacím řízení v souladu se zákonem a výzvou oslovil dodavatele na základě detailnějšího průzkumu trhu, případně provedl otevřené řízení, mohl obdržet větší počet nabídek, přičemž není vyloučeno, že by se mezi těmito nabídkami našla taková, která by byla vhodnější než nabídka vybraného uchazeče.
19. Vzhledem ke všem výše uvedeným skutečnostem Úřad konstatoval, že zadavatel nedodržel postup stanovený v ustanovení § 38 odst. 1 zákona, když ve zjednodušeném podlimitním řízení výzvou k podání nabídek neoslovil 5 zájemců k podání nabídky a k prokázání splnění kvalifikace, kteří by byli schopni předmět veřejné zakázky realizovat, a tento postup zadavatele mohl podstatně ovlivnit výběr nejvhodnější nabídky, protože není vyloučeno, že v případě oslovení vhodnějších, případně širšího okruhu dodavatelů by některý z nich podal takovou nabídku, která by byla výhodnější než nabídka vybraného uchazeče.
20. K otázce lhůty pro podání nabídek stanovené zadavatelem Úřad konstatoval, že zadavatel zahájil zadávací řízení na předmětnou zakázku výzvou ze dne 9. 3. 2011, když lhůta pro podání byla stanovena po úpravě v bodě 12 zadávací dokumentace do 4. 4. 2011 do 10:00 (z původního data 28. 3. 2011). Lhůta pro podání nabídek byla tak zadavatelem stanovena na 26 dní.
21. V souvislosti se zjištěním přiměřenosti délky lhůty pro podání nabídek stanovené zadavatelem v případě požadavku předložení certifikátu současně s nabídkou uchazeče v rámci předmětné veřejné zakázky požádal Úřad TÚPO, o sdělení délky certifikace nových CAS. TÚPO ve svém stanovisku mimo jiné uvedl, že v případě, že se nevyskytnou v průběhu certifikace žádné nesrovnalosti, garantuje svým zákazníkům dobu plnění do tří měsíců ode dne zahájení certifikace. V případě nesrovnalostí se však doba certifikace podle TÚPO prodlužuje o dobu potřebnou k odstranění těchto nesrovnalostí. Ze sdělení TÚPO v odpovědi na žádost zadavatele pak vyplývá, že proces certifikace CAS byl ve lhůtě tří měsíců úspěšně dokončen asi u jedné třetiny posuzovaných vozidel.

22. Úřad v této souvislosti konstatoval, že zajištění certifikace je zdoluhavý proces, který dle vyjádření TÚPO může v optimálním případě trvat tři měsíce, v opačném případě podstatně déle. Tento fakt měl dle Úřadu zadavatel zohlednit při stanovení lhůty pro podání nabídek jednotlivých uchazečů. Zadavatel stanovil lhůtu pro podání nabídek na 26 dní. Z toho vyplývá, že pokud některý dodavatel v danou chvíli sice disponoval CAS, která sice splňovala všechny požadavky zadavatele, ale neměl tuto CAS doposud certifikovanou, nemohl podat nabídku. Následně by takováto nabídka byla automaticky vyřazena ze zadávacího řízení, protože i v případě, že by dodavatel chtěl předmětnou CAS „docertifikovat“ lhůta 26 dní je při certifikaci nereálná a nesplnitelná.
23. Úřad dále uvedl, že pokud zadavatel požadoval jako součást technických požadavků předložení certifikátu současně v nabídkách uchazečů, měl tomuto přizpůsobit také délku lhůty pro podání nabídek. Úřad v rámci šetřeného případu nezpochybňuje nutnost požadavku předložení certifikátu současně s podáním nabídky, ale pokud zadavatel tento certifikát požaduje, musí tomuto faktu také přizpůsobit délku lhůty pro podání nabídek.
24. Dále Úřad konstatoval, že na trhu existuje větší počet dodavatelů schopných předmětnou veřejnou zakázku realizovat, ne všichni však mají různé typy CAS „nacertifikované dopředu“. V případě veřejných zakázek na nákup CAS se jedná ve většině případů o zakázkovou výrobu, ve které jsou jednotlivé parametry (viz zejména bod „D“ Přílohy č. 2 zadávací dokumentace „Další technické podmínky“) závislé na konkrétních požadavcích zadavatelů a tudíž se u jednotlivých zadavatelů tyto požadavky mohou lišit. K tomuto Úřad poukázal na stanovisko TÚPO, s tím, že změna některých parametrů u již certifikovaných CAS nemusí být ve všech případech provázána novou certifikací CAS a některé parametry nejsou TÚPO vůbec hodnoceny. To však dle Úřadu neznamená, že u některých z dalších parametrů požadovaných zadavatelem v rámci předmětné veřejné zakázky nebude vyžadována nezbytnost změny CAS a její nové certifikace.
25. Úřad dále cituje stanovisko TÚPO ze dne 8. 3. 2012, který mimo jiné uvedl: *„upozorňujeme ovšem na skutečnost, že pravděpodobnost, že během platnosti původního certifikátu (5 let) nedošlo například ke změnám na použitém podvozku, nástavbě či ke změnám používaných předpisů (např. vyhláška 35/2007 Sb. byla aktualizována ve znění vyhlášky 53/2010 Sb.), je poměrně malá. V takovém případě požadujeme přistavení vozidla a vykonání rozdílových zkoušek.“* Z uvedeného stanoviska TÚPO tedy dle Úřadu vyplynulo, že pravděpodobnost, že by již dříve nabízená a certifikovaná CAS v pěti letech nedoznala takových změn, jež nepotřebuje novou certifikaci, je spíše v teoretické rovině. Zadavatel tedy měl dle Úřadu při stanovení lhůty k podání nabídek kalkulovat s faktem, že dodavatelé budou potřebovat dostatečně dlouhou dobu k certifikaci nabízených CAS.
26. Z hlediska zvýšení ceny za „docertifikování“ CAS, Úřad konstatoval, že v případě poskytnutí, dostatečně dlouhé lhůty k podání nabídek, mohli dodavatelé svou nabízenou CAS certifikovat a cenu této certifikace zahrnout do nabídkové ceny. V tom případě by již nemusel zadavatel „docertifikovávat“ CAS, a tudíž by mu nevznikaly další náklady s tímto spojené. Úřad k této námitce dále konstatoval, že zadavatel svá vyjádření ohledně prodražování CAS vztahuje k možnosti, že daný certifikát by byl předložen až při předání CAS. K tomuto Úřad uvedl, že i v případě, kdyby dodavatel v době podání nabídky nevlastnil potřebný certifikát k nabízené CAS, mohl cenu certifikace promítnout do své nabídkové ceny.

Z výše uvedeného tedy Úřadu vyplynulo, že tato argumentace zadavatele je čistě spekulativní a v souvislosti se skutečnostmi, kterými se Úřad zabýval, také irelevantní.

27. Úřad se dále vyjádřil k přiměřenosti stanovené lhůty pro podání nabídek s odkazem na rozsudky Krajského soudu v Brně sp. zn. 62 Ca 15/2006 ze dne 30. 11. 2006 a sp. zn. 62 Ca 46/2007 ze dne 23. 5. 2008. Soud ve výše uvedených rozsudcích konstatoval, že *„v zákoně jsou stanoveny minimální lhůty pro podání nabídek. Stanovení konkrétní délky lhůty pro podání nabídky je pak rozhodnutím zadavatele. Při rozhodování o konkrétní délce lhůty pro podání nabídky však musí zadavatel zohlednit druh a charakter veřejné zakázky. Kritéria přiměřenosti lhůty pro podání nabídek, resp. požadavky na zadavatele kladené, tj. zohlednění „druhu veřejné zakázky“ a „charakteru veřejné zakázky“, lze vyložit jediné tak, že je třeba posoudit konkrétní obsah a rozsah plnění, případnou sezónní realizovatelnost plnění, potřebnou dobu pro seriózní zvážení účasti v zadávacím řízení a pro zpracování kvalifikované nabídky – to vše s ohledem na rozsah a hodnotu plnění, jež má být ve prospěch zadavatele realizováno“.*
28. Úřad z citovaných rozsudků dovodil, že při zvažování stanovení lhůty pro podání nabídek, se zadavatelé nemohou odvolávat pouze na minimální lhůty zakotvené v zákoně, ale musí předně zohlednit § 39 odst. 1 zákona, který ukládá zadavateli povinnost stanovit veškeré lhůty s ohledem na předmět veřejné zakázky, a to ve vztahu k rozsahu předmětu veřejné zakázky, dobu i cenu za plnění veřejné zakázky.
29. Úřad dále konstatoval, že zadavatel stanovenou lhůtou pro podání nabídek neposkytl dostatek času pro získání předmětného certifikátu potenciálním dodavatelům, kteří v danou dobu tímto certifikátem nedisponovali. Tímto postupem pak tyto dodavatele prakticky vyřadil z možnosti se o předmětnou veřejnou zakázku ucházet. Výsledkem tohoto jednání zadavatele vznikla situace, kdy reálně posuzována byla pouze nabídka vybraného uchazeče. Dle Úřadu měl zadavatel dostatečné informace k tomu, aby lhůtu pro podání nabídek stanovil s ohledem na předmět a složitost veřejné zakázky. V tomto konkrétním případě pak měl zadavatel dostatek prostoru a možností k tomu, aby zjistil, jak dlouhá doba je potřebná pro udělení příslušného certifikátu a tomuto následně mohl přizpůsobit lhůtu pro podání nabídek.
30. Vzhledem k výše uvedeným skutečnostem Úřad konstatoval, že zadavatel nedodržel postup stanovený v § 39 odst. 1 zákona, když nestanovil lhůtu pro podání nabídek s ohledem na předmět a složitost veřejné zakázky, čímž mohl podstatně ovlivnit výběr nejvhodnější nabídky na předmětnou veřejnou zakázku.
31. K požadavku zadavatele, aby byla dána možnost vyjádření se ke všem zjištěním v rámci předmětného správního řízení také vybranému uchazeči, Úřad uvedl, že vybraný uchazeč není účastníkem správního řízení, tudíž mu nemohla být dána možnost se v rámci tohoto správního řízení vyjádřit. K tomu rovněž uvedl, že pro posouzení věci v předmětném správním řízení není stanovisko vybraného uchazeče relevantní.
32. Z hlediska výše pokuty Úřad přihlédl ke skutečnosti, že se zadavatel dopustil závažného správního deliktu. V důsledku uvedeného postupu zadavatele došlo dle Úřadu k nedůvodnému omezení případných dalších potenciálních dodavatelů tím, že zadavatel nevhodně stanovenou lhůtou pro podání nabídek omezil dodavatele, kteří v dané lhůtě nedisponovali certifikátem, který byl požadován současně s předložením nabídek. Vzhledem

k délce lhůty (26 dní) pak nebylo v možnostech dodavatelů předmětnou CAS „docertifikovat“ ještě před samotným podáním nabídky. V daném případě tak zadavatelem nepřiměřeně stanovená lhůta k podání nabídek mohla u potenciálních dodavatelů zároveň způsobit nižší „zájem“ o veřejnou zakázku právě z důvodu nemožnosti splnění předložené požadované certifikátu. Dalšího omezení potenciálních dodavatelů, kteří by byli schopni předmětnou veřejnou zakázku realizovat, se zadavatel dopustil tím, že ve zjednodušeném podlimitním řízení oslovil takové dodavatele, kteří s výjimkou vybraného uchazeče nebyli předmětnou veřejnou zakázku schopni realizovat. V důsledku uvedeného postupu zadavatele nelze vyloučit, že v případě, že by zadavatel postupoval v souladu se zákonem, mohl obdržet i nabídky jiných dodavatelů, kteří by mohli předložit ekonomicky výhodnější nabídky než vybraný uchazeč.

33. Úřad rovněž přihlédl ke skutečnosti, že zadavatel měl možnost přizpůsobit lhůtu pro podání nabídek požadavku na předložení certifikátu, i když tak neučinil. Zadavatel v předmětném zadávacím řízení mohl kalkulovat s faktem, že většina potenciálních dodavatelů bude muset předmětnou CAS certifikovat, případně upravit stávající CAS tak, aby vyhovovala požadavkům zadavatele na jednotlivé parametry, s čímž v některých případech souvisí také nová certifikace. Proces certifikace podle výše uvedeného stanoviska TÚPO trvá v optimálním případě tři měsíce, v případě komplikací a nesrovnalostí pak mnohem déle. Tomuto faktu tedy mohl zadavatel přizpůsobit délku lhůty pro podání nabídek, kterou by ostatním potenciálním dodavatelům umožnil požadovaný certifikát obstarat a současně s podáním nabídky doložit.
34. Úřad konstatoval, že zadavatel porušil jednu ze základních zásad zjednodušeného podlimitního řízení tím, že oslovil takové dodavatele, z nichž většina nebyla schopna předmětnou veřejnou zakázku realizovat.

### III. Námitky rozkladu

35. Zadavatel ve svém rozkladu ze dne 3. 8. 2012 podaném v zákonné lhůtě uvedl, že nesouhlasí s napadeným rozhodnutím, přičemž uvedl následující argumenty.
36. Ke shledanému porušení ust. § 39 odst. 1 zákona poukazuje na zadávací dokumentaci, ze které vyplývá, že lhůtu pro podání nabídek prodloužil, a to téměř na dvojnásobek zákonem stanovené lhůty. Zadavatel je tedy názoru, že lhůta pro podání nabídek byla stanovena v souladu s ustanovením § 39 odst. 1 zákona. Toto své tvrzení zadavatel opírá o skutečnosti, které byly zjištěny z rozhodnutí předsedy Úřadu vedené pod č. j. ÚOHS-R222/2011/VZ-163/2012/310/JRa, kde je uvedeno: *„U certifikovaného vozidla ohlásil výrobce dne 31. 5. 2011 změny doložené příslušnou dokumentací, které byly akceptovány a byl vydán Dodatek č. 1 k závěrečné zprávě o posouzení shody č. 053/2010. Dodatek č. 1 o posouzení shody č. 053/2010 je platný od data jeho vydání dne 1. 6. 2011 a od tohoto data je spolu se Závěrečnou zprávou o posouzení shody č. 53/2010 nedílnou součástí certifikátu. Od 1. 6. 2011 tak může výrobce uvádět na trh v ČR výrobek i se schválenými změněnými parametry vozidla“.*
37. Zadavatel dále uvádí, že se jednalo pouze o změnu parametrů vozidla, které nevyžadovaly provedení celkové certifikace nového vozidla. Lhůty třech měsíců a delší jsou podle zadavatele potřebné jen u vydání nových certifikátů pro odlišná vozidla. Zadavatel má proto



za dostatečně prokazané, že lze získání změny některých parametrů vozidla obdržet druhý den od podání žádosti TÚPO. Jmenovitý výkon CAS je podle zadavatele zjišťován výpočtem z hodnot v technickém průkazu. TÚPO také poukazuje na skutečnosti, že je nutné rozlišovat požadavky uplatňované na výrobky při posouzení shody (certifikaci) autorizované osoby, na základě jejichž splnění je vydán certifikát, a které je nutné oddělit od dalších případných požadavků, které uplatňuje zadavatel veřejné soutěže na nabízené výrobky (právě na změnu požadovaného výkonu není podle zadavatele nutné nechat certifikovat nový typ výrobku). Z výše uvedeného tedy dle zadavatele vyplývá, že tzv. „docertifikace“ vozidla je otázka pouhých dvou dnů, (dokázáno, u dodavatele SPS – VKP s. r. o., IČ 15053920, se sídlem Tovární 123, 538 21 Slatiňany), a proto považuje zadavatel názor uvedený v napadeném rozhodnutí za mystifikující.

38. Zadavatel dále ve svém rozkladu poukazuje na skutečnost, že případní uchazeči o veřejnou zakázku stejné nabídky zpracovávají mnohokrát za rok a zásadně se neliší. Zadavatel má tedy za to, že prodloužená lhůta pro podání nabídek (26 dnů) byla stanovena také s ohledem na charakter a předmět veřejné zakázky a v této lhůtě lze kvalitní nabídku zpracovat. Potenciální uchazeči se však podle zadavatele zaměřovali na podání námitek proti zadavatelem požadovaným parametrům předmětu dodávky, místo aby zpracovávali nabídky a reagovali tak na potřeby trhu. Navíc podle zadavatele, vzhledem k tomu, že na trhu existuje již dostatečný počet dodavatelů uvedené odpovídající požární techniky, není nutné posuzovat lhůtu pro podání nabídky jako pro případ nového dodavatele či zcela nového výrobku, a je zcela zavádějící informace, že případný uchazeč neměl dostatek času na zpracování odpovídající kvalitní nabídky.
39. Zadavatel dále v rozkladu navrhl doplnit spis o vyjádření vybraného uchazeče, jako svědka, který je schopen dokázat tvrzení zadavatele ohledně přiměřenosti zadavatelem stanovené lhůty pro podání nabídek na předmět veřejné zakázky (26 dnů). Dále poukazuje na to, že u několika již proběhlých veřejných zakázek na nákup CAS vyplývá, že ačkoliv Úřad přezkoumal zadávací podmínky mnoha zadavatelů v plném rozsahu a ve všech souvislostech, nikdy nebyly zákonem stanovené lhůty označeny za porušení zákona, a to i v případech, kdy byla ve veřejné zakázce stanovena lhůta „*pouze zákonná*“ (viz. správní řízení o rozkladu ze dne 22. 12. 2011 č. j. ÚOHS-R280/2011/VZ-7776/2012/310/IPs – město Domažlice).
40. Zadavatel má dále za to, že napadeným rozhodnutím došlo k porušení ust. § 2 odst. 4 zákona č. 500/2004 Sb., správní řád, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „**správní řád**“) kdy Úřad nedostal zákonné podmínky, že přijaté řešení má odpovídat okolnostem daného případu, jakož i tomu, aby při rozhodování skutkově shodných nebo podobných případů nevznikaly nedůvodné rozdíly. Obecné principy pro chování veřejné správy by měly být i v tomto případě zachovány, v opačném případě by bylo vytvořeno diskriminační prostředí, kdy v totožných případech by mohl Úřad ukládat pokuty, v jiném je promíjet, apod.
41. Zadavatel souhlasí s názorem Krajského soudu v Brně uvedeném ve sp. zn. 62 Ca 15/2006, neboť zde se jednalo o dodávku 250ks tramvajů na období 10-ti let, přičemž je zřejmé že na veřejnou zakázku takového rozsahu musí zadavatel při stanovení lhůty pro podání nabídek podle zákona zohlednit druh a charakter veřejné zakázky. V šetřeném případě se však jedná o dodávku 1 ks cisternové automobilové stříkačky, kterou lze po podpisu smlouvy dodat ve lhůtě, v tomto případě do 90 dnů, ale i kratší, tudíž se podle zadavatele nemůže jednat o shodný případ.

42. Zadavatel dále ve svém rozkladu odmítá, že se dopustil spáchání správního deliktu tím, že podstatně ovlivnil výběr nejhodnější nabídky, neboť nevyzval písemnou výzvou k podání nabídky a prokázání splnění kvalifikace na veřejnou zakázku nejméně pět zájemců, kteří by byli schopni splnit předmět veřejné zakázky. V této souvislosti zadavatel poukazuje na skutečnost, že veřejná zakázka se nazývá „Nákup cisternové automobilové stříkačky“, nikoliv „výroba“. Proto nesouhlasí s názorem Úřadu. CAS může prodávat prodejce, pokud prokáže splnění kvalifikačních podmínek. Zadavateli není známo, jaké výsledky hospodaření dosahují jednotlivé společnosti zabývající se prodejem, opravou nebo výrobou požární techniky. Zadavatelem oslovení uchazeči jsou dodavatelé, výrobci, prodejci nebo firmy provádějící generální opravy požární techniky – obchodují s požární technikou.
43. Podle zadavatele je bezpochyby prokázáno, že na vyhlášenou veřejnou zakázku reagovalo několik společností, které ve lhůtě pro podání nabídek podávaly námítky proti zadávacím podmínkám, jako např.: CROY, s. r. o., RS Truck s. r. o., SPS-VKP s. r. o. Tyto společnosti věděly o vyhlášené veřejné zakázce ze zveřejněných informací, přesto raději zvolily cestu napadání zadávacích podmínek. Zadavatel se proto nemůže ztotožnit s názorem uvedeným v napadeném rozhodnutí, že zadavatel mohl podstatně ovlivnit výběr nejhodnější nabídky tím, že neoslovil „vhodné“ dodavatele. Všichni „vhodní“ dodavatelé byli podle zadavatele s vyhlášenou veřejnou zakázkou řádně seznámeni, neboť z veřejně dostupných materiálů o vyhlášené veřejné zakázce vědět mohli, a podle zadavatele je prokázáno, že věděli (splnění zásady volného přístupu k veřejným zakázkám) a tudíž měli možnost podat nabídku. Zadavatel se tedy domnívá, že není naplněna podmínka možnosti podstatného ovlivnění výběru nejhodnější nabídky.
44. Ke konstatování napadeného rozhodnutí, že z oslovených 5 dodavatelů minimálně 3 firmy nebyly schopny dodávku realizovat, zadavatel doplňuje, že při výběru uchazečů vycházel z textu zákona, kdy zadavatel vyzývá písemnou formou nejméně 5 zájemců k podání nabídky a k prokázání kvalifikace. Tato podmínka byla dle zadavatele dodržena. Podle zadavatele se jedná o společnosti, které se zabývají prodejem, opravou a výrobou požární techniky. Dále zadavatel uvedl, že vycházel z dostupných informací z veřejně dostupných materiálů, kdy informace o jednotlivých společnostech pak využil k oslovení těchto společností.
45. Současně zadavatel uvedl, že bylo přihlédnuto ke spolupráci s některými společnostmi, které zajišťovaly v minulosti generální opravy požární techniky zadavatele nebo dodávku jiné požární techniky. Informace o možném splnění kvalifikačních požadavků zadavatel u oslovených ani u neoslovených uchazečů nezískal, neboť má za to, že tyto informace se běžně nesdělují a nezveřejňují a mohl by tímto ovlivnit průběh veřejné zakázky. Veřejná zakázka by neměla být postavena na předchozím ověřování hospodářských výsledků firem, ale možnost k podání nabídky by měly mít i ostatní společnosti zabývající se činností v oboru.
46. Na závěr zadavatel uvedl, že dle jeho názoru neporušil ustanovení § 39 odst. 1 zákona ani ustanovení § 38 odst. 1 zákona, tak jak uvádí Úřad, a proto navrhuje, aby předseda Úřadu napadené rozhodnutí zrušil a správní řízení zastavil, případně věc vrátil k novému projednání.

#### **IV. Řízení o rozkladu**

47. 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**

48. 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 jsem dospěl k následujícímu závěru.
49. Úřad tím, že svým rozhodnutím č. j. ÚOHS-S42/2012/VZ-7138/2012/520/MVy ze dne 23. 7. 2012 rozhodl, že se zadavatel dopustil správního deliktu podle § 120 odst. 1 písm. a) zákona a to tak, že nedodržel postup stanovený v ustanovení § 39 odst. 1 zákona, neboť nestanovil lhůtu pro podání nabídek s ohledem na předmět veřejné zakázky, a dále nedodržel postup stanovený v ustanovení § 38 odst. 1 zákona, neboť ve zjednodušeném podlimitním řízení nevyzval písemnou výzvou k podání nabídky a prokázání splnění kvalifikace nejméně pět zájemců o veřejnou zakázku, kteří by byli schopni splnit předmět veřejné zakázky, přičemž tento postup mohl podstatně ovlivnit výběr nejvhodnější nabídky, a zadavatel již uzavřel dne 2. 5. 2011 s vybraným uchazečem kupní smlouvu číslo 028934, rozhodl správně a v souladu se zákonem.

#### **V. K námitkám rozkladu**

50. Předně konstatuji, že jsem se v plném rozsahu ztotožnil s odůvodněním napadeného rozhodnutí, které považuji za dostatečně určité, srozumitelné a přezkoumatelné.
51. Jedna ze stěžejních argumentací zadavatele v podaném rozkladu směřuje proti závěrům Úřadu ohledně posouzení problematiky právní úpravy stanovení lhůty pro podání nabídky s ohledem na předmět veřejné zakázky § 39 odst. 1 zákona. Dle znění tohoto ustanovení musí být veškeré lhůty určené veřejným zadavatelem stanoveny s ohledem na předmět veřejné zakázky.
52. K rozhodným skutečnostem uvádím, že výzva k podání nabídek byla učiněna dne 9. 3. 2011 a původní lhůta pro podání nabídek měla skončit dle zadávací dokumentace dne 28. 3. 2011. Tato lhůta však byla následně zadavatelem prodloužena, do 4. 4. 2011 v 10:00 hod. Zadavatel stanovil tedy lhůtu 26 dnů pro podání nabídek. Zadavatel sice argumentuje, že lhůtu pro podání nabídek prodloužil téměř na dvojnásobek zákonem požadované lhůty, nutno však podotknout, že ust. § 39 odst. 3 písm. b) zákona nestanovuje explicitně lhůtu k podání nabídek, pouze určuje, že lhůta ve zjednodušeném podlimitním řízení nesmí být kratší 15 dnů. Z hlediska tvrzení zadavatele, že stanovil lhůtu 26 dnů, která je stanovená na „téměř dvojnásobek lhůty požadované zákonem“, je však nutné přihlídnout i k následujícím skutečnostem.
53. V souladu s ustanovením dle § 39 odst 1 zákona, bylo tedy nejprve nezbytné zjišťovat, jaké požadavky měly být dodavatelem splněny již v době podání nabídky. Vycházejí z bodu 2

zadávací dokumentace, zadavatel požadoval blíže specifikovaný CAS, který jednak splňuje požadavky ohledně právních předpisů pro provoz vozidel na pozemních komunikacích, ale současně je v zadávací dokumentaci vznesen požadavek na doložení kopie certifikátu vydaného pro daný typ CAS autorizovanou osobou, popřípadě prohlášením o shodě výrobku.

54. Je možné konstatovat, že požadavek zadavatele vyplývající ze zadávací dokumentace na předložení nabídky CAS včetně certifikátu vydaného autorizovanou osobou byl zcela oprávněný, neboť v opačném případě by pro něj následně vznikala odpovědnost a související riziko zajistit u autorizované osoby příslušný certifikát. Pokud však zadavatel požadoval doložení certifikátu, mám za to, že mohl a měl přizpůsobit k tomuto požadavku rovněž lhůtu k podání nabídky tak, aby co nejširšímu možnému okruhu uchazečů umožnil zajištění požadovaného certifikátu u autorizované osoby.
55. Jak vyplývá ze správního spisu, autorizovaná osoba přípisem ze dne 28. 2. 2012 na dotaz Úřadu uvedla: „...že celý proces posouzení shody výrobku s platnými předpisy (certifikací) se skládá z řady navzájem navazujících kroků, které nelze zaměnit či přeskočit. Ve smlouvách, uzavíraných se zákazníky, je uváděn termín plnění do 3 měsíců od dne zahájení posuzování (tj. přistavení posuzovaného automobilu a předání veškerých potřebných dokladů).“ Z uvedeného vyplývá, že pokud měl zadavatel zájem o předmět veřejné zakázky včetně doložení certifikátu, měl dodavatelům určit dostatečnou lhůtu k jeho zajištění, a to alespoň v délce výše uvedených 3 měsíců. Zadavatel měl tuto lhůtu respektovat, neboť v opačném případě svým postupem, kdy stanovil lhůtu toliko 26 dní k předložení nabídky, objektivně a bezdůvodně zabránil potenciálním uchazečům, podat svoji nabídku a tím omezil vlastní soutěž.
56. Rovněž nelze přisvědčit zadavateli, že byla dána dostatečná lhůta dle § 39 odst. 1 zákona, přičemž toto své stanovisko opírá o rozhodnutí předsedy Úřadu č. j. ÚOHS-R222/2011/VZ-1673/2012/310/JRa ze dne 16. 4. 2012. V uvedeném rozhodnutí je řešen případ, kdy dodavatel podal TÚPO dne 31. 5. 2011 oznámení o změně parametrů a vzhledem k tomu, že tento orgán neshledal podstatné změny na výrobku, vydal dne 1. 6. 2011 dodatek č. 1 k Závěrečné zprávě o posouzení shody č. 053/2011. Zadavatel k tomuto poukazuje na to, že v daném případě stačila k zajištění stanoviska TÚPO lhůta dvou dní. Nutno nejdříve podotknout, že zadavatel nemohl v době výzvy k podání nabídek posuzovat dostatečnost lhůty s odkazem na správní řízení sp. zn R222/2011/VZ, neboť zadavatelova výzva k podání nabídek tomuto správnímu řízení časově předcházela. Rovněž je nutné uvést, že v poukazovaném případě, nebyl vydáván certifikát, neboť se nejednalo o podstatnou změnu na výrobku.
57. Z hlediska přiměřenosti lhůty je podstatné, že zadavatel fakticky umožnil účastnit se výběrového řízení pouze těm dodavatelům, kteří disponovali certifikátem k přesně specifikovanému předmětu veřejné zakázky. Ostatní potenciální dodavatelé mohli být či byli v nejistotě, zda je možné ve lhůtě 26 dnů zajistit příslušnou certifikaci. Mám za to, že dle zadavatelem určené lhůty, mohl potenciální uchazeč jen stěží provést úpravu na vozidle tak, aby splnil technické podmínky zadavatele. Z požadavků v zadávací dokumentaci však mohla u jednotlivých dodavatelů vzniknout nezbytnost provedení úprav na vozidle, jež by následně

vyžadovaly novou certifikaci (a s tím spojenou předpokládanou lhůtu 3 měsíců). Je nutné v daném případě rovněž podotknout, že veřejná zakázka na CAS je určována vždy se specifickými požadavky zadavatele na CAS, týkající se výkonu, hmotnosti, velikosti nádrže, vybavení, příslušenství atd. Vzhledem k „zakázkovosti“ požadavků na CAS, měl zadavatel předpokládat, že dodavatelé se mohou dostat do situace, kdy nebudou mít přesně požadovaný předmět veřejné zakázky certifikován, a to z důvodů, že existuje blíže neurčitý počet možných modifikací CAS.

58. Nutno k uvedenému doplnit, že v daném případě, byla lhůta stanovená zadavatelem nepřiměřeně krátká rovněž s ohledem na skutečnost, že zadavatel výzvou k podání nabídky oslovil uchazeče, kteří neměli certifikované vozy, jak vyplývá z dokumentů uveřejněných na internetových stránkách TÚPO a rovněž ze sdělení vyzvaných uchazečů. Společnosti oslovené zadavatelem minimálně v letech 2006 – 2011 neobdržely certifikát TÚPO, přičemž tento orgán, ve smlouvách, které uzavírá se zákazníky, uvádí termín plnění do 3 měsíců pro vydání certifikátu ode dne zahájení posuzování.
59. Z hlediska návrhu zadavatele k doplnění spisu o vyjádření vítězného uchazeče jakožto svědka, podotýkám, že dle § 52 správního řádu, není Úřad vázán návrhy účastníků správního řízení. Nutno uvést, že z rozkladu nevyplývá, jaké skutkové okolnosti by z výpovědi byly zjištěny ve vztahu k postupu zadavatele, které již Úřad nezjistil jinak, přičemž rovněž nelze očekávat, že by vybraný uchazeč nepotvrdil stanovisko zadavatele, které je Úřadu již známo. K tomu je nutné doplnit, že správní orgán provádí důkazy, které jsou potřebné ke zjištění stavu věci. Rovněž vzhledem k tomu, že vybraný uchazeč měl z postupu zadavatele ekonomický zisk, nelze očekávat jeho výpovědí větší přínos pro objektivní posouzení věci.
60. K argumentaci zadavatele, že v souvislosti s nákupem CAS se Úřad nikdy nepřiměřeností délky lhůt pro podání nabídek nezabýval, konstatuji, že meritum věci v předchozích případech (zadavatelem uváděné rozhodnutí č. j. ÚOHS-R280/2011/VZ-7776/2012/310/IPs – Město Domažlice) se od šetřeného případu lišilo, a tudíž nebyl důvod se nepřiměřeností lhůty v souvislosti s požadavkem na předložení certifikátu TÚPO zabývat. Otázka přiměřenosti lhůty pro podání nabídek vyvstala až v daném případě, tedy v řízení ve věci možného spáchání správního deliktu zadavatelem. K tomuto rovněž uvádím, že nemůžeme vycházet z jiného správního řízení, zvláště za situace, kdy otázky lhůt k podání nabídek v těchto správních řízeních nebyla řešena. Z tohoto důvodu tedy nemohu připustit zadavatelovu argumentaci ve vztahu k ust. § 2 odst. 4 správního řádu, neboť se nejedná o rozhodování skutkově shodného nebo podobného případu.
61. K rozsudku Krajského soudu v Brně sp. zn. 62 Ca 15/2006 ze dne 30. 11. 2006, kterým argumentoval Úřad z hlediska přiměřenosti lhůty k podání nabídek, lze souhlasit se zadavatelem pouze v tom, že se nejedná o totožný případ. Ostatně tuto skutečnost netvrdil ani Úřad v napadeném rozhodnutí. Jestliže Úřad poukázal na uvedený rozsudek pak jen z důvodu obecného závěru, který soud nastínil ve svém odůvodnění: „*kritéria přiměřenosti lhůty pro podání nabídek, resp. požadavky na zadavatele kladené, tj. zohlednění „druhu veřejné zakázky“ a „charakteru veřejné zakázky“, lze vyložit jedině tak, že je třeba posoudit konkrétní obsah a rozsah plnění, případnou sezónní realizovatelnost plnění, potřebnou dobu*

*pro seriózní zvážení účasti v zadávacím řízení a pro zpracování kvalifikované nabídky – to vše s ohledem na rozsah a hodnotu plnění, jež má být ve prospěch zadavatele realizováno“.* Mám za to, že zde uváděný princip je obecně platný i pro daný případ, přičemž, nadále trvám na tom, že zadavatel nestanovil přiměřenou lhůtu k podání nabídek.

62. To, že v daném případě se nejedná o lhůtu stanovenou s ohledem na předmět veřejné zakázky, nelze vyvrátit ani zadavatelovou námitkou, že na trhu existuje dostatečný počet dodavatelů odpovídající požární techniky. K tomuto podotýkám, že zadavatel zaslal výzvu pěti konkrétním společnostem k podání nabídky a k prokázání splnění kvalifikace, aniž by věděl, zda všechny jím oslovené společnosti jsou schopné dodat požadovaný předmět veřejné zakázky, či zda budou muset CAS certifikovat, případně upravit stávající CAS tak, aby vyhovovala požadavkům zadavatele ohledně jednotlivých parametrů.
63. Další stěžejní námitkou zadavatel v podaném rozkladu směřuje proti závěrům Úřadu, že došlo k porušení ust. § 38 odst. 1 zákona. Dle tohoto ustanovení zadavatel vyzývá písemnou výzvou nejméně 5 zájemců k podání nabídky a k prokázání splnění kvalifikace. K uvedené námitce uvádím následující.
64. Obecný princip zadávacího řízení je dle § 6 zákona, rovný přístup ke všem, nediskriminace a transparentnost. Z pohledu tohoto obecného pojetí je právem každého dodavatele účast v zadávacím řízení (tedy i ve zjednodušeném podlimitním řízení). K naplnění uvedeného obecného principu, je dle ustanovení § 38 zákona zadavatel ve zjednodušeném podlimitním řízení povinen vyzvat nejméně 5 zájemců a vhodným způsobem text výzvy uveřejnit.
65. Zájemcem je ve smyslu ust. § 17 písm. n) zákona zadavatelem vyzvaný dodavatel, tj. fyzická nebo právnická osoba, která dodává zboží, poskytuje služby nebo provádí stavební práce – viz. § 17 písm. a) zákona. Ve vztahu ke konkrétní veřejné zakázce je za dodavatele potřeba považovat ty osoby, které dodávají sortiment odpovídající předmětu veřejné zakázky. Zákon nezná žádnou výjimku, která by veřejnému zadavateli umožňovala vyzývat v některých případech nižší počet zájemců, než je zákonný limit stanovený na pět zájemců. Oslovení nižšího počtu zájemců, popřípadě subjektů, které předmět veřejné zakázky splnit nemohou, by vedl k popření vlastního smyslu zákona o veřejných zakázkách. V případě, kdy veřejný zadavatel není schopen vyzvat k podání nabídky a k prokázání splnění kvalifikace pět zájemců schopných splnit veřejnou zakázku, je povinen použít pro zadání veřejné zakázky jiný druh zadávacího řízení.
66. Jak již uvedl i Úřad v napadeném rozhodnutí (bod 84), je možné konstatovat, že pokud zadavatel vyzval takové dodavatele, kteří nejsou schopni kvalifikační předpoklady splnit, protože se například předmětem veřejné zakázky vůbec nezabývají, obdrží zadavatel menší počet relevantních nabídek a tím může dojít k omezení hospodářské soutěže a porušení ust. § 6 zákona.
67. O tom, že zadavatel vyzval nejméně tři subjekty, které nelze považovat za zájemce z hlediska § 38 odst. 1 zákona, svědčí vyjádření těchto subjektů zaslané Úřadu. V bodě 54 napadeného rozhodnutí jsou blíže uvedeny důvody, proč subjekty oslovené výzvou zadavatele k podání nabídky, svoji nabídku nepodaly. K těmto důvodům patří nezpůsobilost k realizaci veřejné

zakázky (subjekty nesplňovaly kvalifikační předpoklady nebo nebyly schopny dodat vymezený předmět veřejné zakázky).

68. Určitou indicií zda byla či nebyla zaslána výzva těm subjektům, které lze považovat za zájemce, svědčí skutečnost, že ve lhůtě pro podání nabídek byla doručena pouze jedna nabídka, která byla po posouzení kvalifikačních předpokladů bez dalšího vyhodnocena jako nevhodnější.
69. Rovněž tak nemohu akceptovat postup zadavatele, že možné splnění kvalifikačních předpokladů u oslovených dodavatelů nezkoumal, neboť se domníval, že se tyto informace nezveřejňují ani nesdělují. K tomuto tvrzení zadavatele uvádím, že oslovování dodavatelů se v předmětném zadávacím řízení, tedy ve zjednodušeném podlimitním řízení, provádí adresnou formou, z čehož vyplývá, že povinností zadavatele v takém případě je provést průzkum trhu a zjistit ty dodavatele, kterým může zaslat výzvu k podání nabídky. Měl by tedy zjistit subjekty, které lze považovat za zájemce o veřejnou zakázku podle § 17 písm. n) zákona, resp. dodavatelům podle § 17 písm. a) zákona, tedy osobám, které jsou způsobilé k realizaci konkrétní veřejné zakázky a požadované zboží dodávají. Mám tedy za to, že zadavatel u tohoto typu řízení měl uvedené skutečnosti přesně zjistit, tak, aby vůbec mohla být realizována soutěž. Nad uvedené dodávám, že zákon nezakazuje učinit předběžný dotaz na konkrétní sortiment poskytovaného zboží u potenciálních dodavatelů.
70. Ohledně argumentace zadavatele, že v šetřeném případě se jednalo o nákup CAS, nikoliv výrobu CAS, podotýkám, že v napadeném rozhodnutí se Úřad neodkazuje na nezbytnost využití pouze výrobců. V dané souvislosti pouze odkazuje na dokument nazvaný „Pracovní podklad pro pořízení cisternové automobilové stříkačky“ zveřejněný a volně přístupný rovněž na webových stránkách GŘ HZS, který slouží jako metodický postup při stanovování technických podmínek zadavatelem, ve kterém je v bodě 1. vymezen taxativní výčet dodavatelů a jejich CAS certifikovaných TÚPO v letech 2009 – 2011. V uvedeném výčtu však nefiguruje žádný ze subjektů (vyjma vybraného uchazeče), kteří byly osloveni výzvou. K tomuto lze tedy podotknout, že v uvedeném dokumentu, na který Úřad v napadeném rozhodnutí odkazuje, je vymezen výčet dodavatelů CAS, nikoliv výrobců.
71. Zároveň doplňuji, že pokud by zadavatel využil informace získané na internetu popřípadě přímým dotaz, musel by zjistit, že některé subjekty, kterým zaslal písemnou výzvu k podání nabídky, nebudou schopny požadovaný CAS, včetně certifikátu, dodat. Z tohoto důvodu měl zadavatel povinnost vyzvat k podání nabídky jiné subjekty, které lze považovat za zájemce, popřípadě zvolit jiný druh zadávacího řízení.
72. Zadavatel argumentuje, že v souvislosti s šetřenou veřejnou zakázkou jej kontaktovali potenciální uchazeči, kteří nebyli osloveni výzvou. Vzhledem k tomu, že zadavatel byl osloven i dalšími subjekty, kterým nezaslal výzvu, je zřejmé, že také ostatní dodavatelé měli možnost se předmětné veřejné zakázky účastnit, ale pouze za předpokladu, že navštívili konkrétní webové stránky zadavatele, kde byla zveřejněna výzva k podání nabídek. Úřad nezpochybnil tento postup zadavatele, kterým dal možnost i dalším subjektům zjistit informace ohledně předmětu veřejné zakázky. Avšak ani tento postup jej nemůže zbavit povinnosti vyzvat přímo

písemnou výzvou dle § 38 odst. 1 zákona, nejméně pět zájemců, kteří jsou schopni předmět veřejné zakázky dodat. Zadavatel tuto povinnost nesplnil, když v šetřeném případě bylo zjištěno, že mezi pěti oslovenými subjekty byli tři, které nebyly schopni veřejnou zakázku realizovat.

73. Jak vyplývá z výše uvedeného, zadavatel nestanovil v zadávací dokumentaci lhůtu pro podání nabídek s ohledem na předmět veřejné zakázky dle § 39 odst. 1 zákona. Současně bylo zjištěno, že zadavatel nedodržel postup stanovený zákonem v § 38 odst. 1 zákona, když ve zjednodušeném podlimitním řízení nevyzval písemnou výzvou ze dne 9. 3. 2011 nejméně pět zájemců, kteří by byli schopni splnit předmět veřejné zakázky, přičemž tento postup mohl podstatně ovlivnit výběr nejvhodnější nabídky, neboť v případě, že by zadavatel oslovil zákonem stanovený počet zájemců, mohl by obdržet více nabídek, přičemž není vyloučeno, že by mezi nimi mohla být nabídka výhodnější, než nabídka vybraného uchazeče.

#### **VI. Závěr**

74. Po zvážení všech aspektů dané věci a po zjištění, že Úřad postupoval v souladu se zákonem a správním řádem, jsem dospěl k závěru, že nenastaly podmínky pro zrušení nebo změnu napadeného rozhodnutí z důvodů uváděných v rozkladu.
75. Vzhledem k výše uvedenému, kdy jsem neshledal důvody, pro které by bylo nutno napadeného rozhodnutí změnit nebo zrušit, rozhodl jsem tak, jak je uvedeno ve výroku.

#### **POUČENÍ**

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

otisk úředního razítka

Ing. Petr Rafaj  
předseda  
Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže

#### **Obdrží**

1. Město Sušice, náměstí Svobody 138, 342 01 Sušice

#### **Vypraveno dne**

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