



UOHSX007A5UO

PŘESED A ÚŘADU PRO OCHRANU HOSPODÁŘSKÉ SOUTĚŽE



ROZHODNUTÍ

Č. j.: ÚOHS-R80/2015/VZ-17191/2015/321/TNo

Brno 10. července 2015

Ve správním řízení o rozkladu ze dne 9. 3. 2015 (doručeném Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže téhož dne) podaném zadavatelem –

- **Statutárním městem Teplice**, IČO 00266621, se sídlem náměstí Svobody 2/2, 415 95 Teplice,

proti rozhodnutí Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže ze dne 25. 2. 2015 č. j. ÚOHS-S1126/2014/VZ-5479/2015/532/ZČa, ve věci návrhu na zahájení správního řízení podaného navrhovatelem –

- společností **PETROM STAVBY, s.r.o.**, IČO 26769611, se sídlem Běchovická 701/26, 100 00 Praha 10 – Strašnice, ve správním řízení zastoupena na základě plné moci ze dne 8. 12. 2014 Mgr. Dominikou Havelkovou, advokátkou, ev. č. ČAK 11252, se sídlem Běchovická 701/26, 100 00 Praha 10 – Strašnice,

v souvislosti s postupem zadavatele při zadávání veřejné zakázky s názvem „**Zajištění energetických úspor ZŠ Buzulucká, Teplice**“ v otevřeném řízení, jehož oznámení bylo odesláno k uveřejnění dne 24. 11. 2014 a uveřejněno ve Věstníku veřejných zakázek dne 25. 11. 2014 pod ev. č. zakázky 400252, ve znění opravy uveřejněné dne 16. 12. 2014,

jsem podle § 152 odst. 5 písm. b) ve spojení s § 90 odst. 5 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 ze dne 25. 2. 2015 č. j. ÚOHS-S1126/2014/VZ-5479/2015/532/ZČa

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**“)¹ k výkonu dohledu nad zadáváním veřejných zakázek, obdržel dne 23. 12. 2014 návrh navrhovatele – společnosti PETROM STAVBY, s.r.o., IČO 26769611, se sídlem Běchovická 701/26, 100 00 Praha 10 – Strašnice, ve správním řízení zastoupena na základě plné moci ze dne 8. 12. 2014 Mgr. Dominikou Havelkovou, advokátkou, ev. č. ČAK 11252, se sídlem Běchovická 701/26, 100 00 Praha 10 – Strašnice (dále jen „**navrhovatel**“) na přezkoumání úkonů zadavatele – Statutárního města Teplice, IČO 00266621, se sídlem náměstí Svobody 2/2, 415 95 Teplice (dále jen „**zadavatel**“), učiněných při zadávání veřejné zakázky s názvem „Zajištění energetických úspor ZŠ Buzulucká, Teplice“ v otevřeném řízení, jehož oznámení bylo odesláno k uveřejnění dne 24. 11. 2014 a uveřejněno ve Věstníku veřejných zakázek dne 25. 11. 2014 pod ev. č. zakázky 400252, ve znění opravy uveřejněné dne 16. 12. 2014 (dále jen „**veřejná zakázka**“).
2. Předmět plnění veřejné zakázky zadavatel vymezil v oznámení o zakázce, kde je uvedeno, že předmětné stavební práce spočívají v zateplení obvodových stěn budov systémem EPS grey 140 mm, zateplení střechy krčku, zateplení střech pavilonů, šatny a zateplení střechy družiny, jídelny a tělocvičny tepelnou izolací z pěnového polystyrénu EPS. Dále proběhne výměna všech původních oken za nová plastová s tepelně izolačním trojsklem. Nové dveře jsou navrženy v plastovém řešení s tepelně izolačním zasklením $U=1,20 \text{ W}/(\text{m}^2\cdot\text{K})$, v kuchyni bude tento ukazatel dosahovat max. hodnoty 1,40. Předpokládanou hodnotu veřejné zakázky zadavatel stanovil v oznámení o zakázce částkou ve výši 37 742 910 Kč bez DPH.
3. Ve svém návrhu navrhovatel uvádí, že zadavatel v zadávací dokumentaci požadoval předložení certifikátu typu výrobku potvrzující splnění všech základních požadavků na vybrané stavební výrobky vydaný autorizovanou osobou, přičemž tento požadavek navrhovatel považuje za objektivně nesplnitelný, neboť kompetenci k posuzování výrobků má dle navrhovatele pouze „oznámený subjekt“, nikoliv „autorizovaná osoba“. Zároveň oznámený subjekt může dle navrhovatele pouze provádět zkoušky a vydat o tom protokol, nikoliv udělovat jakoukoliv certifikaci. Požadavky zadavatele v zadávací dokumentaci týkající se předložení certifikátů jsou dle navrhovatele objektivně nesplnitelné. Podobně i požadavek zadavatele na to, aby ztužující prvky v oknech byly navrženy tak, aby

¹ 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, není-li uvedeno jinak.

vyhověly rozměrům sestavy a aby nezhoršily součinitel prostupu tepla konstrukcí, je dle navrhovatele rovněž objektivně nesplnitelný, neboť kovové výtzuhy vkládané do plastových profilů vždy zhorší součinitel prostupu tepla rámu a tím i součinitel prostupu tepla konstrukce. Stejně i požadavek zadavatele uvedený v čl. 8.1 odst. 5) zadávací dokumentace na předložení certifikátu „notifikované osoby“ s potvrzením součinitele prostupnosti tepla pro každý typ plastového profilu nelze objektivně splnit, neboť „oznámený subjekt“ (dříve „notifikovaná osoba“) nedisponuje pravomocí k vydávání jakýchkoliv dokumentů.

4. Rozhodnutím č. j. ÚOHS-S1126/2014/VZ-1659/2015/532/ZČa ze dne 16. 1. 2015 nařídil Úřad předběžné opatření podle § 117 odst. 1 písm. a) zákona, jímž byl zadavateli uložen zákaz uzavřít smlouvu v zadávacím řízení.

II. Napadené rozhodnutí

5. Dne 25. 2. 2015 vydal Úřad rozhodnutí č. j. ÚOHS-S1126/2014/VZ-5479/2015/532/ZČa (dále jen „**napadené rozhodnutí**“), jímž ve výroku I. rozhodl o tom, že zadavatel při zadávání předmětné veřejné zakázky porušil § 44 odst. 1 zákona v návaznosti na § 44 odst. 3 písm. b) a § 45 odst. 4 zákona, když technické podmínky uvedené v čl. 8.1 odst. 2) a odst. 5) zadávací dokumentace neformuloval žádným ze způsobů stanovených v § 46 odst. 1, 2, 4 nebo 5 zákona, čímž došlo k tomu, že uvedené technické podmínky nebyly vymezeny v podrobnostech nezbytných pro zpracování nabídky, přičemž tento postup mohl podstatně ovlivnit výběr nejvhodnější nabídky, a dosud nedošlo k uzavření smlouvy.
6. Ve výroku II. napadeného rozhodnutí jako opatření k nápravě nezákonného postupu zadavatele Úřad zrušil předmětné zadávací řízení a ve výroku III. napadeného rozhodnutí Úřad uložil zadavateli povinnost uhradit náklady řízení ve výši 30 000 Kč.
7. V odůvodnění napadeného rozhodnutí Úřad shledal, že z formulace technických podmínek stanovených v čl. 8.1 odst. 2) a odst. 5) zadávací dokumentace není zřejmý odkaz na žádnou technickou normu, a to i přes skutečnost, že z vyjádření zadavatele k návrhu ze dne 9. 1. 2015 plyne záměr zadavatele o nastavení kvalifikovaných požadavků na výrobky a jejich zdokladování uchazečem, když uvádí, že jeho snahou je, aby byl výrobek prověřen takovou zkušebnou, která je pro konkrétní výrobek kompetentním orgánem a odkazuje na nařízení Evropského parlamentu a Rady (EU) č. 305/2011, kterým se stanoví harmonizované podmínky pro uvádění stavebních výrobků na trh a kterým se zrušuje směrnice Rady 89/106/EHS (dále jen „**nařízení EP a Rady (EU) č. 305/2011**“). Ani případný obecný odkaz na blíže nespecifikované české nebo evropské normy by nebylo možné považovat za stanovení technických podmínek podle § 46 odst. 1 nebo 2 zákona, neboť technickými podmínkami v případě veřejné zakázky na stavební práce se rozumí souhrn všech technických popisů, které vymezují požadované technické charakteristiky a požadavky na stavební práce, a současně dodávky a služby související s těmito stavebními pracemi, jejichž prostřednictvím je předmět veřejné zakázky na stavební práce popsán jednoznačně a objektivně způsobem vyjadřujícím účel použití zamýšlený zadavatelem. Úřad shrnul, že zadavatel je ve smyslu § 46 odst. 1 zákona povinen formulovat technické podmínky s využitím odkazu na české technické normy přejímající evropské normy nebo jiné národní technické normy přejímající evropské normy a další v zákoně specifikované obecné dokumenty, a to v přesně určeném pořadí tak, aby splnil podmínku vymezení předmětu

veřejné zakázky v podrobnostech nezbytných pro zpracování nabídky zakotvenou v § 44 odst. 1 zákona.

8. Úřad v napadeném rozhodnutí konstatoval, že tento postup zadavatele mohl podstatně ovlivnit výběr nejvhodnější nabídky, neboť nelze vyloučit, že někteří potenciální uchazeči v důsledku takto stanovené technické podmínky mohli dospět k závěru, že nejsou schopni požadovaný certifikát získat a nepožádali tudíž zadavatele o zadávací dokumentaci, nicméně by mohli být schopni předmětnou veřejnou zakázku zrealizovat. Ze strany zadavatele tak nebyly uchazečům o předmětnou veřejnou zakázku dostatečně specifikovány zadávací podmínky, přičemž nelze vyloučit, že v případě, kdy by zadavatel dodržel postup stanovený zákonem a stanovil tedy technické podmínky vymezující předmět veřejné zakázky v podrobnostech nezbytných pro zpracování nabídky, mohla být vybrána jako nejvýhodnější nabídka jiného uchazeče.
9. Vzhledem k tomu, že Úřad předmětné zadávací řízení ruší, považuje v rámci napadeného rozhodnutí za nadbytečné zabývat se ostatními argumenty účastníků správního řízení, a tedy i dalšími námitkami navrhovatele. Úřad tak v napadeném rozhodnutí shledal, že šetření uvedených skutečností by nemohlo mít na výsledek rozhodnutí Úřadu vliv.

III. Námitky rozkladu

10. Zadavatel obdržel napadené rozhodnutí dne 26. 2. 2015 a v zákonné lhůtě dne 9. 3. 2015 podal proti napadenému rozhodnutí rozklad.
11. Zadavatel v rozkladu namítá, že závěry Úřadu v napadeném rozhodnutí jsou nesprávné a vzájemně si odporující. Dle zadavatele jsou podmínky na požadované certifikáty stanoveny v souladu s § 44 odst. 1 zákona ve spojení s § 46 odst. 4 zákona, když vymezil, k jakému účelu mají požadované certifikáty sloužit, přičemž v souhrnu s ostatními zadávacími podmínkami byly zřejmé jednotlivé požadavky zadavatele na jednotlivé certifikáty. Zadavatel tvrdí, že § 46 odst. 4 zákona explicitně umožňuje nestanovit technické podmínky s odkazem na příslušnou normu a naopak stanovit technické podmínky formou požadavků na výkon nebo funkci. Zadavatel tedy tvrdí, že stanovil technické podmínky jednou z forem předvídanou § 46 zákona. Zadavatel dle svých slov s péčí řádného hospodáře požadoval otvorové prvky s řádnou certifikací, tzn. dle platných a účinných relevantních obecně závazných právních předpisů a norem. Stanovením technických podmínek tak, jak je uvedeno v zadávací dokumentaci, zadavatel připustil předložení jakéhokoliv certifikátu, jež se vztahuje k plnění předmětné veřejné zakázky. Dle své argumentace byl tedy zadavatel dle zadávacích podmínek povinen uznat ke splnění technických podmínek jakýkoliv certifikát, ze kterého by vyplývaly relevantní skutečnosti, čímž rozšířil okruh potenciálních dodavatelů. Zadavatel zároveň zdůrazňuje, že ve lhůtě pro podání nabídky obdržel 6 nabídek, které splňují kvalifikační předpoklady, což svědčí o jasném stanovení technických podmínek zadavatelem.
12. Zadavatel dále namítá, že dodavatelé na relevantním trhu jsou, oproti Úřadu, osoby znalé v dané oblasti, kdy je jim známo, jaké normy a předpisy se na požadované výrobky vztahují. Ze strany dodavatelů tak dle zadavatele nemohlo dojít k dezinterpretaci či nepochopení technických podmínek, neboť ze zákona jsou povinni řídit se při získání certifikátů pro konkrétní výrobky obecně závaznými předpisy a normami relevantními v daném oboru.

Tvrzení Úřadu, že nelze vyloučit, že někteří potenciální uchazeči v důsledku takto stanovených technických podmínek mohli dospět k závěru, že nejsou schopni požadovaný certifikát získat, je ničím nepodložené a nemá oporu v provedeném dokazování. Zadavatel konstatuje, že Úřad není subjekt znalý relevantního trhu, a proto není objektivně schopen posoudit stanovení technických požadavků, ani jejich jasnost a srozumitelnost.

Závěr rozkladu

13. Zadavatel navrhuje, aby předseda Úřadu napadené rozhodnutí v celém rozsahu zrušil a správní řízení zastavil.

IV. Řízení o rozkladu

14. Úřad neshledal důvody pro postup podle § 87 zákona č. 500/2004 Sb., správního řádu, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „**správní řád**“) a v souladu s § 88 odst. 1 správního řádu postoupil věc orgánu rozhodujícímu o rozkladu.

Vyjádření navrhovatele k rozkladu

15. Navrhovatel ve svém vyjádření ze dne 17. 3. 2015 uvádí, že se plně ztotožňuje s názorem Úřadu a doplňuje, že základním požadavkem na zadávací dokumentaci je zcela nepochybně její precizní zpracování nevytvářející uchazečům prostor pro dovozování a vlastní úvahy. Navrhovatel ve svém vyjádření navrhuje, aby předseda Úřadu napadené rozhodnutí potvrdil a rozklad zadavatele zamítl.

Stanovisko předsedy Úřadu

16. 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 a řízení, které jeho vydání předcházelo, s právními předpisy a jeho správnost v rozsahu námitek uvedených v rozkladu, a s přihlédnutím k návrhu rozkladové komise dospěl k následujícímu závěru.
17. Úřad postupoval správně a v souladu se zákonem, když rozhodl tak, jak je uvedeno ve výrocích napadeného rozhodnutí. V odůvodnění tohoto rozhodnutí jsou dále uvedeny důvody, které mne vedly k zamítnutí rozkladu a potvrzení napadeného rozhodnutí.

V. K námitkám rozkladu

18. Zadavatel v bodě 8.1 zadávací dokumentace požadoval „*použití otvorových prvků s řádnou certifikací s prokázáním ITT. Dodavatel je povinen jako součást své nabídky předložit i technický popis všech typů nabízených výplní otvorů*“. Pod pojmem technický popis nabízených výplní otvorů se dle bodu 8.1 odst. 2) zadávací dokumentace rozumí „*certifikát typu výrobku potvrzující splnění všech základních požadavků na vybrané stavební výrobky vydaný autorizovanou osobou a současně platný*“. Dále v rámci odst. 5) téhož bodu zadávací dokumentace zadavatel požadoval pro každý druh otvorového plastového prvku „*certifikáty notifikované osoby s potvrzením součinitele Uf pro každý typ (platí pro jednotlivý typ rámu při shodném rámu pro více druhů, se předkládá pouze 1x)*“.

19. V rámci technického požadavku uvedeného v bodě 8.1 odst. 2) zadávací dokumentace zadavatel požaduje předložení certifikátu, který potvrzuje, že použité výplně otvorů splňují všechny základní požadavky na vybrané stavební výrobky vydaný autorizovanou osobou, aniž by však bylo dále specifikováno, co konkrétně zadavatel míní „základními požadavky na vybrané stavební výrobky“. Ze znění tohoto požadavku nelze jednoznačně zjistit, jaké základní požadavky má zadavatel na mysli a kterými konkrétními certifikáty či certifikátem jejich splnění uchazeč prokáže. V této souvislosti Úřad své úvahy shrnul v bodě 57 napadeného rozhodnutí zcela správným a přezkoumatelným způsobem, když konstatoval, že zadavatel v čl. 8.1 odst. 2) a 5) zadávací dokumentace pouze obecně stanovil požadavek na certifikát a nespecifikoval, o jaký certifikát se má jednat, tedy v souladu s jakými předpisy mají požadované výrobky být, a způsobil tak nejasnost a nejednoznačnost zadávací dokumentace.
20. K nejasnosti zadávací dokumentace se vyjadřuje Krajský soud v Brně například ve svém rozsudku ze dne 6. 10. 2011 č. j. 62 Af 5/2010-58, kde uvedl, že *„požadavek jednoznačnosti, konkrétnosti a přesnosti zadávací dokumentace plyne z obecné zásady transparentnosti zakotvené v § 6 ZVZ. Tato zásada spolu se zásadou zákazu diskriminace a zásadou stejného zacházení se všemi uchazeči musí být zadavatelem dodržována v rámci celého zadávacího řízení. Úkolem zásady transparentnosti je zajištění toho, aby zadávání veřejných zakázek probíhalo průhledným, právně korektním a předvídatelným způsobem za předem jasně a srozumitelně stanovených podmínek. Transparentnost procesu zadávání veřejných zakázek je nejen podmínkou existence účinné hospodářské soutěže mezi jednotlivými dodavateli v postavení uchazečů, ale také nezbytným předpokladem účelného a efektivního vynakládání veřejných prostředků. Porušením této zásady pak je jakékoli jednání zadavatele, které způsobuje nečitelnost zadávacího řízení. Tak tomu může být např. i tehdy, pokud zadávací dokumentace neobsahuje jednoznačně a srozumitelně formulovaná pravidla“*. S ohledem na výše uvedené je nutno souhlasit s posouzením Úřadu, že ze strany zadavatele nebyly uchazečům o předmětnou veřejnou zakázku dostatečně specifikovány zadávací podmínky, neboť není jasné jaké konkrétní certifikáty týkající se požadovaných výrobků zadavatel v rámci technických podmínek požadoval.
21. Z dikce § 46 odst. 1 a 2 zákona vyplývá, že technické podmínky lze stanovit výhradně odkazem na české technické normy přejímající evropské normy nebo jiné národní technické normy přejímající evropské normy, evropská technická schválení, obecné technické specifikace stanovené v souladu s postupem uznaným členskými státy Evropské unie a uveřejněné v Úředním věstníku Evropské unie, mezinárodní normy, nebo jiné typy technických dokumentů než normy, vydané evropskými normalizačními orgány. Pokud nelze provést odkaz na výše uvedené dokumenty, formuluje zadavatel technické podmínky odkazem na české technické normy, stavební technická osvědčení, nebo národní technické podmínky vztahující se k navrhování, posuzování a provádění staveb a stavebních prací a použití výrobků. Zároveň podle § 46 odst. 4 zákona může zadavatel technické podmínky stanovit formou požadavků na výkon nebo funkci, které musí být dostatečně přesné, aby uchazečům umožnily jednoznačně určit předmět zakázky a zpracovat porovnatelné nabídky.
22. Z výše uvedeného tedy vyplývá, že zadavatel může technické podmínky stanovit buď odkazem na technické dokumenty, nebo stanovením požadavků na výkon nebo funkci,

příčemž není vyloučena i kombinace obou způsobů (tedy kombinace požadavku na výkon nebo funkci doprovázená odkazem na příslušnou normu), avšak není přípustný žádný jiný způsob stanovení technických podmínek.

23. Zadavatel v rozkladu namítá, že při stanovování technických podmínek postupoval dle § 46 odst. 4 zákona, neboť ze zadávací dokumentace je seznatelné, k jakému účelu mají požadované certifikáty sloužit a dle zadavatele se tak jedná o požadavky na funkci nebo výkon podle § 46 odst. 4 zákona. Ze znění požadavků zadavatele v zadávací dokumentaci však vyplývá, že zadavatel sice požadoval určité konkrétní vlastnosti v rámci bodu 8. 1 zadávací dokumentace (např. požadavek v bodě 8.1 odst. 3) zadávací dokumentace „*Základní technické parametry typů otvorových prvků nabízených dodavatelem nejméně v rozsahu (platí pro plastové prvky): celkový součinitel $U_w \leq 0,9 \text{ W/m}^2\text{K}$, barva bílá, kliky a štítky z hliníku s povrchovou úpravou komaxitem.*“), které by se daly označit jako požadavky na výkon či funkci, avšak nikoli požadavky uvedené v bodě 8.1 odst. 2) a 5) zadávací dokumentace, jejichž obsahem je předložení certifikátu, který u konkrétních výrobků prokazuje shodu s normami, které zadavatel v zadávací dokumentaci neuvedl. Pokud tedy chtěl zadavatel naplnit účel zákona, měl primárně požadovat certifikaci výrobků v souladu s technickou normou ČSN EN 14351-1+A1:2011 „*Okna a dveře – Norma výrobku, funkční vlastnosti – Část 1: Okna a vnější dveře bez vlastností požární odolnosti a/nebo kouřotěsnosti*“, která je českou verzí evropské normy EN 14351-1:2006+A1:2010 k nařízení EP a Rady (EU) č. 305/2011. V případě ostatních výrobků, na které se výše citovaná norma nevztahuje, měl tedy zadavatel uplatnit požadavky stanovené národními normami v jednotlivých členských státech Evropské unie. V České republice jsou to normy určené nařízením vlády č. 163/2002 Sb., kterým se stanoví technické požadavky na vybrané stavební výrobky (dále jen „**nařízení vlády č. 163/2002 Sb.**“). Další možností zadavatele bylo upuštění od požadavku na navrhovatelem namítané certifikáty, neboť tento požadavek tak, jak je stanoven v zadávací dokumentaci, pouze vnáší nejasnosti do vymezení předmětu veřejné zakázky.
24. V souvislosti s nyní šetřenou věcí je nutno upozornit na rozhodnutí Úřadu ze dne 1. 10. 2009 č. j. ÚOHS-S135,184/2009/VZ-10841/2009/530/SWa, kde je k obecnému odkazu na technické normy uvedeno, že „*takto obecný odkaz nelze považovat za stanovení technických podmínek podle § 46 odst. 2 zákona, neboť technickými podmínkami se rozumí vymezení charakteristik a požadavků na dodávky stanovené objektivně a jednoznačně způsobem vyjadřujícím účel využití požadovaného plnění zamýšlený zadavatelem. Pokud zadavatel zamýšlel stanovit technické podmínky pro zpracování vzorků nábytku pomocí odkazu na české technické normy, měl tak učinit výslovným odkazem na konkrétní normy, aby byli dodavatelé s požadavky zadavatele konkrétně obeznámeni*“. Z výše uvedeného je zřejmé, že není dostačující, pokud zadavatel v rámci stanovení technických požadavků pouze obecně odkáže na české technické normy. Naopak je nutné, aby výslovně odkázal na konkrétní české technické normy, a zároveň závěry uvedené ve výše citovaném rozhodnutí Úřadu lze beze zbytku uplatnit na provádění jakéhokoliv odkazu podle § 46 odst. 1, 2 nebo 4 zákona při stanovování technických podmínek zadavatelem.
25. Není sporu o tom, že v souvislosti s technickými podmínkami uvedenými v čl. 8.1 odst. 2) a 5) zadávací dokumentace zadavatel neprovedl odkaz dle § 46 odst. 1 a 2 zákona. Otázkou zůstává, zda v případě, že by tyto požadavky bylo možno podřadit pod smíšenou kategorii

požadavků na výkon nebo funkci spolu odkazem na dokumenty prokazující tuto funkci či výkon. V nyní šetřené věci je třeba dát za pravdu argumentaci Úřadu, neboť i kdyby šlo předmětné požadavky zadavatele podřadit pod výše uvedenou smíšenou kategorii požadavků na výkon nebo funkci, stále nedosahují dostatečného stupně jasnosti a určitosti předvídaného zákonem a ustálenou rozhodovací praxí. Nelze tedy tvrdit, že zadavatel stanovil technické požadavky v souladu s § 46 odst. 4, jak uvádí zadavatel ve svém rozkladu, neboť při postupu podle § 46 odst. 4 zákona je zadavatel povinen stanovit požadavky na technické podmínky mnohem přesnějším způsobem, vylučujícím případné pochybnosti a vícery výklad, než v případě stanovení technických podmínek podle § 46 odst. 1 a 2 zákona. S ohledem na výše uvedené a zejména na argumentaci uvedenou v bodech 54 a násl. napadeného rozhodnutí v nyní šetřené věci prokazatelně nebylo zadavatelem splněno a námitku zadavatele spočívající v tvrzení, že postupoval v souladu se zákonem a zejména s jeho ust. § 46 odst. 4 nelze přijmout.

26. Zadavatel tedy ve sporném čl. 8 zadávací dokumentace stanovil požadavky na předložení certifikátů, kde v souhrnu těchto požadavků jednoznačně nevyplývá, o jaké certifikáty se má jednat, kterým subjektem mohou být uděleny a dodavatelům tak v důsledku nemůže být zcela jasné, které certifikáty zadavatel přijme, a které nikoliv. To znamená, že zadavatel nemusí díky takto stanoveným technickým podmínkám obdržet srovnatelné nabídky, neboť zadavatelem stanovené technické podmínky umožňují vícero výkladů a není jasné, který je správný a bude zadavatelem přijat. Zároveň není vyloučeno, že v důsledku nejasně stanovených technických podmínek nepodá nabídku dodavatel, jehož nabídka mohla být pro zadavatele nejvýhodnější. Jelikož tedy zadavatel nevymezil předmět plnění v podrobnostech nezbytných pro podání nabídky, je nutno přijmout konstatování Úřadu v bodě 54 napadeného rozhodnutí, kde je uvedeno, že zadavatel měl primárně stanovit technické podmínky na nabízené výplně otvorů pomocí odkazu na české technické normy.
27. Ohledně požadavků na stanovení technických podmínek formou požadavků na výkon nebo funkci lze podpůrně odkázat i na vcelku jednotný postoj doktríny práva veřejných zakázek, kde lze uvést, že *„stanovení technických podmínek pomocí požadavků na funkci či výkon na zadavatele nepochybně klade vyšší nároky, než vymezení prostřednictvím odkazů na technické normy apod. Zadavatel musí usilovat o to, aby případnou nejednoznačností svých požadavků, resp. jejich popisu v zadávací dokumentaci, nezpůsobil objektivní stav, kdy dodavatelé nebudou schopni jednoznačně určit, co je ze strany zadavatele poptáváno, a nebudou tak schopni podat nabídky, které vyhovují skutečným potřebám zadavatele, resp. nabídky, které budou vzájemně porovnatelné“* (Raus, D., Neruda, R.: Zákon o veřejných zakázkách. Komentář, Linde Praha, a. s., 2007), nebo též *„takový způsob formulace a stanovení technických podmínek klade na zadavatele vyšší nároky z hlediska přesného vymezení svých požadavků a charakteristik. Konkrétnost požadavků a charakteristik zadavatele týkající se charakteristik zadavatele týkající se výkonu nebo funkce požadovaného plnění musí být přesná a zřejmá do takové míry, aby uchazečům umožnila identifikovat jednoznačně potřeby zadavatele z hlediska předmětu plnění a aby tak mohli podat zadavateli porovnatelné nabídky“* (Šebesta, M., Podešva, V., Olík, M., Janoušek, M., Stránský, J.: Zákon o veřejných zakázkách: komentář, Wolters Kluwer ČR, 2011). S ohledem na výše uvedené tak zadavatel pochybil tím, že neurčitým požadavkem na předložení předmětných certifikátů

způsobil právě onu nejednoznačnost popisu předmětu plnění veřejné zakázky, která může způsobit, že dodavatelé nebudou schopni určit, co je ze strany zadavatele poptáváno.

28. Ohledně rozkladové námitky zadavatele, kdy tvrdí, že ze strany dodavatelů nemohlo dojít k dezinterpretaci požadavků zadavatele, odkazují na výše uvedené a konstatují, že v zadávací dokumentaci nebylo vůbec stanoveno, předložení jakých konkrétních certifikátů zadavatel požaduje a každý dodavatel i s ohledem na jeho profesionalitu mohl získat pochybnost o vlastnostech předmětu plnění, který nebyl stanoven v podrobnostech nezbytných pro zpracování nabídek, které mohly být vzájemně srovnatelné. Poukazují přitom na skutečnost, že k porušení zákona v dané souvislosti postačí pouhá možnost ovlivnění výběru nejvhodnější nabídky, nikoliv to, zda prokazatelně toto ovlivnění nastalo, přičemž nelze vyloučit, že někteří potenciální uchazeči v důsledku chybně stanovených technických podmínek mohli dospět k závěru, že nejsou schopni požadovaný certifikát získat a nepodali nabídku, jak je uvedeno v bodě 59 napadeného rozhodnutí.
29. Co se týče námitky zadavatele, že Úřad není subjekt znalý relevantního trhu, a proto není objektivně schopen posoudit stanovení technických požadavků, konstatují, že Úřad dle § 112 odst. 1 vykonává dohled nad postupem zadavatele při zadávání veřejných zakázek, při kterém podle písm. b) citovaného ustanovení rozhoduje o tom, zda zadavatel při zadávání veřejné zakázky postupoval v souladu se zákonem, přičemž zadáváním se rozumí dle § 17 písm. m) zákona závazný postup zadavatele podle zákona v zadávacím řízení, jehož účelem je zadání veřejné zakázky, a to až do uzavření smlouvy nebo do zrušení zadávacího řízení. Úřad je tedy nadán ze zákona pravomocí k přezkumu postupu zadavatele podle zákona, což mimo jiné i znamená, že je oprávněn přezkoumat, zda zadavatel stanovil technické podmínky v souladu se zákonem či nikoliv, což zahrnuje i posouzení, zda jsou tyto technické podmínky stanoveny jasně a srozumitelně či nikoliv. Nelze tedy přijmout argumentaci zadavatele týkající se znalosti či neznalosti relevantního trhu, neboť pro danou věc není zcela určující a nemá vliv na zákonnost napadeného rozhodnutí.

VI. Závěr

30. 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.
31. 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 tohoto rozhodnutí.

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. Statutární město Teplice, náměstí Svobody 2/2, 415 01 Teplice
2. Mgr. Dominika Havelková, advokátka, Běchovická 701/26, 100 00 Praha 10 – Strašnice

Vypraveno dne:

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