



UOHSX0072D5H

ÚŘAD PRO OCHRANU HOSPODÁŘSKÉ SOUTĚŽE



ROZHODNUTÍ

Č. j.: ÚOHS-S178/2015/VZ-12172/2015/542/JPo

Brno 21. května 2015

Úřad pro ochranu hospodářské soutěže příslušný podle § 112 zákona č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách, ve znění pozdějších předpisů, ve správním řízení zahájeném dne 19.3.2015 na návrh ze dne 18.3.2015, jehož účastníky jsou

- zadavatel – Česká republika - Ministerstvo vnitra, IČO 00007064, se sídlem Nad štolou 936/3, 170 00 Praha,
- navrhovatel – TCM TransCom Group s.r.o., IČO 27772616, se sídlem 790 61 Lipová-lázně 571,
- vybraný uchazeč – Dräger Safety s.r.o., IČO 26700778, se sídlem Pod Sychrovem 1392/1-64, 101 00 Praha 10, ve správním řízení zastoupený na základě plné moci ze dne 26.3.2015 JUDr. Arturem Ostrým, advokátem, osvědčení ČAK č. 11317, advokátní kancelář Ostrý & Co., s.r.o., IČO 02073005, se sídlem Arbesovo náměstí 257/7, 150 00 Praha 5,

ve věci návrhu na přezkoumání úkonů zadavatele – Česká republika - Ministerstvo vnitra, IČO 00007064, se sídlem Nad štolou 936/3, 170 00 Praha – učiněných v zadávacím řízení na veřejnou zakázku „Měřicí přístroj alkoholu v těle („Alkoholtester“)" zadávanou v otevřeném řízení, jehož oznámení o zakázce bylo do Věstníku veřejných zakázek odesláno dne 5.12.2014 a uveřejněno dne 8.12.2014 pod ev. č. 403655 a v Úředním věstníku Evropské unie bylo oznámení uveřejněno dne 10.12.2014 pod ev. č. 2014/S 238-418544,

rozhodl takto:

I.

Návrh navrhovatele – TCM TransCom Group s.r.o., IČO 27772616, se sídlem 790 61 Lipová-lázně 571 – **se** v částech týkajících se:

- a) rozhodnutí zadavatele – Česká republika - Ministerstvo vnitra, IČO 00007064, se sídlem Nad štolou 936/3, 170 00 Praha – o vyloučení uvedeného navrhovatele z další účasti v zadávacím řízení,
- b) posouzení nabídky uchazeče Dräger Safety s.r.o., IČO 26700778, se sídlem Pod Sychrovem 1392/I-64, 101 00 Praha 10, ve vztahu k nesplnění zadávacích podmínek v souvislosti s požadavkem na „maximální hmotnost přístroje včetně baterií“ a volbu „*asistovaného odborného měření*“,
- c) nového posouzení a hodnocení nabídek, a
- d) doplnění Zprávy o posouzení a hodnocení nabídek,

podle § 118 odst. 5 písm. a) zákona č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách, ve znění pozdějších předpisů, **zamítá**, neboť nebyly zjištěny důvody pro uložení nápravného opatření podle § 118 odst. 1 citovaného zákona.

II.

Návrh navrhovatele – TCM TransCom Group s.r.o., IČO 27772616, se sídlem 790 61 Lipová-lázně 571 – **se** v částech týkajících se:

- a) posouzení nabídky uchazeče Dräger Safety s.r.o., IČO 26700778, se sídlem Pod Sychrovem 1392/I-64, 101 00 Praha 10, ve vztahu k nesplnění zadávacích podmínek v souvislosti s požadavkem na „signalizaci při nízké kapacitě baterie“ a na variabilitu zdroje napájení přístroje,
- b) nabídky uchazeče Dräger Medical s.r.o., IČO 26700760, se sídlem Pod Sychrovem I-81, 101 00 Praha 10,
- c) nerovného přístupu zadavatele při vzájemném posouzení nabídek podaných do zadávacího řízení,

podle ustanovení § 118 odst. 5 písm. c) zákona č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách, ve znění pozdějších předpisů, **zamítá**, neboť návrh v těchto částech nebyl podán oprávněnou osobou.

ODŮVODNĚNÍ

1. Úřad pro ochranu hospodářské soutěže (dále jen „Úřad“) příslušný podle § 112 zákona č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „zákon“), obdržel dne 19.3.2015 návrh ze dne 18.3.2015 na přezkoumání úkonů zadavatele – Česká republika - Ministerstvo vnitra, IČO 00007064, se sídlem Nad štolou 936/3, 170 00 Praha (dále jen „zadavatel“) – učiněných v zadávacím řízení na veřejnou zakázku „Měřicí přístroj alkoholu v těle („Alkoholtester“)" zadávanou v otevřeném řízení, jehož oznámení o zakázce bylo do Věstníku veřejných zakázek odesláno dne 5.12.2014 a uveřejněno dne 8.12.2014 pod ev. č. 403655 a v Úředním věstníku Evropské unie bylo oznámení uveřejněno dne 10.12.2014 pod ev. č. 2014/S 238-418544 (dále jen „veřejná zakázka“).

2. Z předložené dokumentace Úřad zjistil následující skutečnosti.

I. ZADÁVACÍ ŘÍZENÍ

3. Zadavatel zahájil zadávací řízení na veřejnou zakázku zasláním oznámení do Věstníku veřejných zakázek dne 5.12.2014, které bylo uveřejněno dne 8.12.2014 pod ev. č. 403655 a v Úředním věstníku Evropské unie bylo oznámení uveřejněno dne 10.12.2014 pod ev. č. 2014/S 238-418544.
4. Předmětem veřejné zakázky, jak jej zadavatel vymezil v bodě 1.2. zadávací dokumentace na veřejnou zakázku ze dne 4.12.2014, je dodávka měřících přístrojů alkoholu v těle (alkoholtesterů) a náustků k alkoholtesterům splňující technickou specifikaci uvedenou v příloze č. 5 zadávací dokumentace. Předpokládaná hodnota veřejné zakázky činí dle bodu II.2) Oznámení o zakázce 35 619 835,00 Kč bez DPH.
5. Lhůtu pro podání nabídek stanovil zadavatel na 28.1.2015. V této lhůtě zadavatel obdržel nabídky od čtyř uchazečů, a to společnosti TCM TransCom Group s.r.o., IČO 27772616, se sídlem 790 61 Lipová-lázně 571 (dále jen „navrhovatel“), společnosti Dräger Safety s.r.o., IČO 26700778, se sídlem Pod Sychrovem 1392/I-64, 101 00 Praha 10, ve správním řízení zastoupené na základě plné moci ze dne 26.3.2015 JUDr. Arturem Ostrým, advokátem, osvědčení ČAK č. 11317, advokátní kancelář Ostrý & Co., s.r.o., IČO 02073005, se sídlem Arbesovo náměstí 257/7, 150 00 Praha 5 (dále jen „Dräger Safety s.r.o.“), společnosti Dräger Medical s.r.o., IČO 26700760, se sídlem Pod Sychrovem I-81, 101 00 Praha 10 (dále jen „Dräger Medical s.r.o.“), a společnosti ELMES Praha s.r.o., IČO 265411587, Hekrova 851/6, 149 00 Praha (dále jen „ELMES Praha s.r.o.“), v rámci kterých uvedení uchazeči předložili na základě požadavku v bodu 6.3.4 zadávací dokumentace na veřejnou zakázku funkční vzorky měřícího přístroje (Alkoholtestru) – dále jen „funkční vzorek“.
6. Dne 6.2.2015 hodnotící komise zadavatele vypracovala Zprávu o posouzení a hodnocení nabídek, ve které konstatuje, že ze zadávacího řízení na veřejnou zakázku vyřadila nabídky uchazečů – navrhovatele, společnosti Dräger Medical s.r.o. a společnosti ELMES Praha s.r.o., protože funkční vzorky, které jmenovaní uchazeči předložili jako součást své nabídky do zadávacího řízení, nesplnily požadavky stanovené zadavatelem v zadávací dokumentaci na veřejnou zakázku, a to včetně uvedení konkrétního důvodu pro vyloučení nabídek jednotlivých uchazečů o veřejnou zakázku.
7. Dne 10.2.2015 zadavatel rozhodl o vyloučení navrhovatele z další účasti v zadávacím řízení na veřejnou zakázku z důvodu, že funkční vzorek předložený navrhovatelem v rámci jeho nabídky do zadávacího řízení nesplnil požadavky stanovené zadavatelem v zadávací dokumentaci na veřejnou zakázku a toto rozhodnutí navrhovateli doručil dne 11.2.2015.
8. Navrhovatel doručil zadavateli dne 26.2.2015 námitky ze dne 24.2.2015 proti rozhodnutí zadavatele o vyloučení navrhovatele z další účasti v zadávacím řízení a proti obsahu Zprávy o posouzení a hodnocení nabídek ze dne 6.2.2015 (dále jen „námitky ze dne 24.2.2015“), kterým zadavatel rozhodnutím o námitkách ze dne 6.3.2015, doručeným navrhovateli dne 9.3.2015, nevyhověl.
9. Vzhledem k tomu, že se navrhovatel neztotožnil se závěry zadavatele uvedenými v rozhodnutí o námitkách ze dne 6.3.2015, podal Úřadu dne 19.3.2015 návrh ze dne 18.3.2015 na zahájení řízení o přezkoumání úkonů zadavatele v zadávacím řízení a vydání

předběžného opatření na uložení zakazu uzavřít smlouvu na předmět veřejné zakázky (dále jen „návrh“). Zadavateli byl stejnopolis návrhu doručen dne 19.3.2015.

10. Zadavatel dne 13.4.2015 rozhodl o výběru nevhodnější nabídky společnosti Dräger Safety s.r.o.

II. OBSAH NÁVRHU

11. V dokumentu „Podání podnětu k přezkumu výběrového řízení na dodavatele veřejné zakázky pod evidenčním číslem 403655 s názvem „Měřicí přístroj alkoholu v těle („Alkoholtester“)" ze dne 18.3.2015 (dále jen „návrh ze dne 18.3.2015“) vymezil navrhovatel celkový obsah návrhu na přezkoumání úkonů zadavatele v zadávacím řízení na veřejnou zakázku obsahem námitek ze dne 24.2.2015, obsahem rozhodnutí zadavatele o nevyhovění námitkám ze dne 6.3.2015 (dále jen „rozhodnutí o námitkách ze dne 6.3.2015“) a obsahem samotného návrhu ze dne 18.3.2015, který Úřadu doručil dne 19.3.2015.

Námítka ze dne 24.2.2015

12. Navrhovatel podal námítka ze dne 24.2.2015 proti rozhodnutí zadavatele o jeho vyloučení z další účasti v zadávacím řízení a proti neúplnosti Zprávy o posouzení a hodnocení nabídek. K důvodům zadavatele pro vyloučení navrhovatele z další účasti v zadávacím řízení navrhovatel uvedl:

- k předložení funkčního vzorku s alkalickými bateriemi, které nelze nabít v přístroji:
 - ze zadávací dokumentace, resp. z přílohy č. 5 nazvané „Technický popis“ vyplývá, že je zadavateli jasný rozdíl mezi akumulátorem a bateriovým zdrojem napájení přístroje, a že nutnost dobíjení se týká pouze akumulátorového zdroje napájení; v požadovaných technických vlastnostech alkoholtesteru zadavatel požaduje, aby přístroj umožňoval provoz nezávisle na napájení z elektrické sítě (akumulátor či /nebo/ bateriový zdroj napájení), tímto jasně připouští použití pouze jedné nebo druhé varianty napájení přístroje,
 - bateriový zdroj napájení, resp. (alkalické) baterie umožňují při běžném provozu realizovat cca 1500 standardních měření, což je dostačující na 6. měsíční standardní provoz měřidla,
 - v zadávací dokumentaci zadavatel nspecifikuje přesně, jaký typ napájení má funkční vzorek obsahovat, v požadovaných technických parametrech funkčního vzorku zadavatel požaduje „*hmotnost přístroje max: 500 g včetně baterií*“, proto byl do požadovaného a předloženého vzorku vložen bateriový zdroj napájení, a to zcela v souladu s tímto bodem zadávací dokumentace,
- k nesplnění požadavku na nabíjecí příslušenství pro měřicí přístroj, které umožní nabití přístroje z požadovaných sítí bez nutnosti vyjmutí akumulátoru či bateriového zdroje napájení z přístroje, jelikož předložené příslušenství nelze samostatně vůbec použít:
 - zadavatel svým postupem (snahou dobíjet bateriový zdroj) připouští určité nepřesnosti ve své vlastní zadávací dokumentaci, navrhovatel porozuměl požadavku na dobíjení (nabití), jako vztahujícímu se pouze k akumulátoru nikoliv k bateriím,

- dodané dobíjecí příslušenství slouží k nabíjení pouze akumulátorového zdroje napájení, nikoliv (alkalických) baterií, dobíjení akumulátorového zdroje napájení se provádí přímo v přístroji, bez nutnosti vyjmát tento akumulátor z přístroje,
 - požadované nabíjení přístroje využitím propojení kabelového nabíjecího příslušenství přes dodanou „dokovací stanici“ s vloženým přístrojem je originálním řešením výrobce daného měřidla, předložený funkční vzorek splňuje požadavky uvedené v zadávací dokumentaci, viz „*Toto příslušenství musí umožnit nabití přístroje, z požadovaných sítí,...*“, výraz „samostatně“ není v zadávací dokumentaci uveden a zadavatel tento výraz použil až v „Oznámením rozhodnutí zadavatele o vyloučení uchazeče z další účasti v zadávacím řízení“, což působí značně zavádějícím způsobem, ve snaze dodatečně změnit význam uvedené věty (viz Technický popis, Souprava pro měření alkoholu v dechu musí obsahovat, položka č.3), postup zadavatele by mohl být vyhodnocen jako porušení § 45, odst. 3 zákona,
 - pokud zadavatel požaduje za nutné ověřit si také funkčnost dodaného dobíjecího příslušenství u předloženého funkčního vzorku, je nutné provést výměnu bateriového za akumulátorový zdroj napájení přístroje, navrhovatel je připraven servisní výměnu zdroje u dodaného vzorku na vyzvání zadavatele zrealizovat.
13. Dále navrhovatel uvedl, že má vážný důvod pochybovat, zda nabídka uchazeče Dräger Safety s.r.o. mohla splnit podmínky zadávací dokumentace minimálně ve dvou vyžadovaných bodech – „hmotnost přístroje max: 500 g včetně baterií“ (uchazeč předložil vzorek s akumulátorovým zdrojem) a „asistované odborné měření“ (uchazeč nemohl splnit uvedené požadavky). Proto měla být ze zadávacího řízení vyloučena, což provedeno nebylo.
14. Navrhovatel konstatoval, že Zpráva o posouzení a hodnocení nabídek je neúplná, neboť neobsahuje detailní informaci o specifikaci předložených funkčních vzorků jednotlivými uchazeči, tj. uvedení typu dodaného měřidla, včetně uvedení specifikace použitého akumulátoru nebo bateriového zdroje; neobsahuje tedy všechny potřebné údaje, tak aby i uchazeči mohli posoudit, zda nabídky konkurentů byly posouzeny transparentně.
15. Navrhovatel v závěru námitek ze dne 24.2.2015 požadoval:
- zrušení rozhodnutí o vyloučení navrhovatele z další účasti v zadávacím řízení,
 - zrušení rozhodnutí o výběru uchazeče Dräger Safety s.r.o.,
 - postup dle ustanovení § 79 odst. 5 zákona,
 - doplnění Zprávy z posouzení a hodnocení o všechny relevantní údaje.

Rozhodnutí zadavatele o námitkách ze dne 6.3.2015

16. V rozhodnutí o námitkách ze dne 6.3.2015, kterým zadavatel nevyhověl námitkám navrhovatele ze dne 24.2.2015, zadavatel uvedl:
- k předložení funkčního vzorku s alkalickými bateriemi, které nelze nabít v přístroji:
 - výraz „*bateriový zdroj napájení*“ byl zaveden jako obecný, a to proto, že zadavatel nechtěl vyjmenovávat veškeré typy možných napájecích zdrojů, u kterých se běžně používá označení „nabíjecí baterie“, aby nedošlo k tomu, že některý z těchto

možných zdrojů vynechá a diskriminoval tak některého uchazeče a dále proto, že výraz akumulátor by se mohl jevit tak, že zadavatel nepřipouští řešení nabíjení více nabíjecími články než jedním,

- se zadávací dokumentace vyplývá že, jakýkoliv použitý zdroj napájení musí umožnit nabíjení přístroje a to bez nutnosti vyjmutí tohoto zdroje napájení z přístroje,
- v zadávací dokumentaci je jasně stanoveno, že předložený funkční vzorek musí splňovat veškeré požadované vlastnosti,
- tvrzení navrhovatele, že výdrž alkalické baterie je cca 1500 měření a tato kapacita by měla být více než dostačující pro provoz přístroje po dobu šesti měsíců, tedy do metrologické kontroly, je mylné, v minulosti obdržel od zadavatele vysvětlení požadavku na provedení min. 1000 měření s plně nabitým přístrojem, ze kterého vyplývá, že zadavatel hovoří o možnosti nabití přístroje,
- z námítky navrhovatele je zřejmé, že měl možnost nabídnout přístroj, který by požadavek na nabíjení akumulátoru či bateriového zdroje napájení bez nutnosti jeho vyjmutí z přístroje splnil, ale nabídl přístroj, který tuto zadávací podmínku nespĺňuje; požadavek na nabíjení přístroje mu byl znám a na tento parametr nikdy nevznesl námítku ani dotaz; slovo „baterie“ bylo použito v kontextu se zcela jiným parametrem (hmotností), který se stanovených požadavků na nabíjení netýká a pojem „alkalická baterie“ nebyl v zadávací dokumentaci použit vůbec,
- zadavatel má za to, navrhovatel se snažil předloženým vzorkem uvést zadavatele v omyl, když předložil nabíjecí příslušenství, které je při variantě navrhovatelem předloženého funkčního vzorku zbytečné,
- k nesplnění požadavku na nabíjecí příslušenství pro měřicí přístroj, které umožní nabití přístroje z požadovaných sítí bez nutnosti vyjmutí akumulátoru či bateriového zdroje napájení z přístroje, jelikož předložené příslušenství nelze samostatně vůbec použít:
 - navrhovatel dodal dobíjecí příslušenství, které lze použít k jiné variantě měřicího přístroje, než v nabídce předložil, čili předložil funkční vzorek, který nevyhovuje zadávacím podmínkám, jelikož kromě faktu, že přístroj, který stěžovatel předložil nelze nabít, jsou jednotlivé součásti předloženého vzorku vzájemně nekompatibilní,
 - navrhovatel předložil „dokovací stanice“ a propojovací kabely, které by nešlo bez „dokovací stanice“ samostatně použít, čili by byla splněna pouze položka č. 9 a nikoliv položka č. 3 nebo byly obě položky předloženy neúplné, jelikož propojovací kabely, které byly uloženy v transportním kufru, by neumožnily nabití přístroje z požadovaných sítí tak, jak bylo stanoveno v zadávací dokumentaci, jelikož je nelze samostatně použít a ani stolní síťový nabíjecí zdroj, který nebyl uložen v transportním kufru, by neumožnil nabití přístroje, jelikož k němu nebyly dodány propojovací kabely; z tohoto je zřejmé, že navrhovatel nepředložil požadované příslušenství tak, jak bylo stanoveno v zadávací dokumentaci,
 - zadavatel zároveň se zadávací dokumentací zveřejnil i odůvodnění veřejné zakázky, ve kterém je uvedeno: *„Jediným kritériem hodnocení je při splnění zadávacích podmínek nejnižší nabídková cena, jelikož zadavateli bude poskytnut vzorek,*

na kterém lze prakticky ověřit požadované parametry." a dále v zadávací dokumentaci uvedl, že:

- „Uchazeč předloží funkční vzorek měřícího přístroje (alkoholtesteru), který bude splňovat veškeré požadované vlastnosti, včetně náustků - celá souprava včetně obalu (kufříku) musí obsahovat všechny výše požadované komponenty. K přístroji bude přiložen návod k použití v českém jazyce, včetně podrobného popisu „asistovaného odborného měření“.
- *Zadavatel nepřipouští variantní řešení nabídky.*“,

z toho vyplývá, že uchazeč měl předložit funkční a kompletní vzorek zároveň s nabídkou a výměna mu nemůže být umožněna a to tím spíše, že se v tomto případě jedná o jinou variantu provedení přístroje a výběr z variant byl v zadávací dokumentaci jasně vyloučen,

- k splnění podmínek zadávací dokumentace uchazečem Dräger Safety s.r.o. zadavatel uvedl, že nebude se stěžovatelem polemizovat o nabídce jiného uchazeče, která byla hodnotící komisí posouzena jako splňující zadávací podmínky,
- k neúplnosti „Zprávy o posouzení a hodnocení nabídek“ zadavatel uvedl, že tato zpráva obsahuje veškeré náležitosti v souladu s § 80 zákona a ostatní údaje jsou součástí spisu a v případě přezkoumání zákonného postupu zadavatele jsou k dispozici.

Návrh ze dne 18.3.2015

17. V návrhu ze dne 18.3.2015 navrhovatel uvedl:

- k předložení funkčního vzorku s alkalickými bateriemi, které nelze nabít v přístroji:
 - bod 6.3.4. zadávací dokumentace, který definuje splnění technického kvalifikačního předpokladu podle § 56 odst. 1 písm. e) zákona předložením funkčního vzorku, zcela jednoznačně nespecifikuje, jakou variantu napájecího zdroje (akumulátor nebo baterie) má uchazeč použít do tohoto předloženého funkčního vzorku, zadávací dokumentace se odkazuje na přílohu č.5 Technický popis, kde zadavatel opakovaně připouští použití akumulátoru nebo (či) bateriového zdroje napájení přístroje, resp. v určité části tohoto popisu, který přesně definuje požadavky na signalizaci při nízké kapacitě a hmotnost přístroje, zadavatel zcela jasně požaduje přítomnost pouze baterií,
 - pokud jsou v zadávací dokumentaci jednoznačně oddělovány pojmy akumulátor nebo bateriový zdroj (baterie), pak z definice uvedených pojmů vyplývá značný rozdíl, pojem „nabíjecí baterie“ není v zadávací dokumentaci nikde uveden, a pokud ho zadavatel chtěl použít, tak ho mohl přesně definovat, pokud tak neučinil, pak pojem bateriový zdroj, resp. baterie (např. zinko-uhlíková, zinko-chloridová, alkalická, apod.) není určena k nabíjení, názor zadavatele, „že výraz *akumulátor* by se mohl jevit tak, že zadavatel nepřipouští řešení nabíjení více nabíjecími články než jedním“, je zcela zavádějící, neboť jak se co bude „jevit“ záleží na přesné formulaci v dané zadávací dokumentaci.
 - vložení „alkalických baterií“ do předloženého funkčního vzorku splnil podmínku že, „*jakýkoliv použitý zdroj napájení musí umožnit nabíjení přístroje a to bez nutnosti*

vyjmutí tohoto zdroje napájení z přístroje", alkalická baterie umožňuje nabíjení přístroje elektrickou energií, neboť se jedná o primární článek, který dodává energii ihned, není nutné (ani žádoucí), aby uživatel vyjímal zdroj napájení z přístroje (baterie, akumulátor), neboť se jedná o standardní servisní úkon,

- v požadovaných technických parametrech alkoholtesteru zadavatel požaduje – „signalizace při nízké kapacitě baterie" a dále „hmotnost přístroje max: 500 g včetně baterií"–proto byl do požadovaného a předloženého vzorku vložen bateriový zdroj napájení, a to zcela v souladu s uvedenými body zadávací dokumentace; pokud by byl do vzorku vložen akumulátor, jednalo by se o nesplnění uvedených bodů zadávací dokumentace,
- předpoklad, že dobíjení se týká pouze akumulátoru, zcela jasně vyplývá z dalšího bodu technických parametrů, kde je uvedeno, že alkoholtester „*musí při běžném provozu s plně nabitým akumulátorem provést min. 1000 měření*", není zde uvedeno s plně nabitými bateriemi (bateriovým zdrojem),
- navrhovatel zajišťuje servisní přípravu a šesti měsíční metrologické kontroly stanovených měřidel, které používá Policie ČR, má tedy přehled o skutečném počtu provedených standardních měření, proto mohl uvést, že cca 1500 standardních měření (pro použití alkalických baterií dodávaných výrobcem), by měla být měřicí kapacita více než dostačující, na šesti měsíční standardní provoz měřidla,
- zadávací dokumentace přesně nspecifikuje, jaké zkoušky zadavatel s dodaným funkčním vzorkem zamýšlí realizovat, navrhovatel předpokládal, že pro případ testování nabíjecího příslušenství, bude vyzván k výměně bateriového zdroje za akumulátor; názor zadavatele, že navrhovatel záměrně předložil „funkční vzorek" s „nefunkčním nabíjecím příslušenstvím", považuje za zcela mylný a zavádějící,
- navrhovatel jednoznačně porozuměl požadavku na dobíjení (nabití) jako vztahujícímu se k akumulátoru nikoliv k bateriím,
- k nesplnění požadavku na nabíjecí příslušenství pro měřicí přístroj, které umožní nabití přístroje z požadovaných sítí bez nutnosti vyjmutí akumulátoru či bateriového zdroje napájení z přístroje, jelikož předložené příslušenství nelze samostatně vůbec použít, navrhovatel neuvedl žádné nové rozhodné skutečnosti,
- k nesplnění podmínek zadávací dokumentace uchazečem Dräger Safety s.r.o. navrhovatel uvedl k bodu:
 - „*signalizace při nízké kapacitě baterie*" a „*hmotnost přístroje max: 500 g včetně baterií*" – je reálný předpoklad, že tento uchazeč předložil vzorek s akumulátorovým zdrojem,
 - „*asistované odborné měření*" – je reálný předpoklad, že tento uchazeč nemohl splnit uvedené požadavky pro „asistované odborné měření" – a v poznámce upřesnil – u měřidla Dräger Alcotest 7510 s možností využití odborné dechové zkoušky, se pětiminutový odpočet nezahájí automaticky, po zobrazení výsledku na displeji měřidla, ale až potvrzením tlačítkem „OK" (které může uživatel měřidla realizovat až s odstupem několika minut) se na displeji začne odpočítávat pětiminutová čekací doba, není dodržen vždy stejný časový odpočet (a tím i jednoznačnost výsledků

měření), lze předpokládat, že naměřené výsledky mohou mít různou, resp. i výrazně delší prodlevu mezi provedenými dechovými zkouškami, objektivita takového odborného asistovaného měření je zpochybnitelná, možné nedodržení vyžadované cca 5-ti minutové časové prodlevy a z té vyplývající reálné ovlivnění výsledku, resp. také vyhodnocení stanovené tolerance $\pm 10\%$ je tedy nedodržení zadávací dokumentace, viz „*Pokud naměřené hodnoty z obou zkoušek překračují povolenou toleranci, zahájí alkoholtester nové odpočítávání pětiminutové prodlevy*“,

- k neúplnosti „Zprávy o posouzení a hodnocení nabídek“ – navrhovatel upozornil, že Úřad ve své rozhodovací praxi klade důraz na dostatečnost odůvodnění přímo ve zprávě o posouzení a hodnocení nabídek a nikoli v interních dokumentech, do nichž uchazeči nejsou oprávněni nahlédnout.
18. Navrhovatel v návrhu ze dne 18.3.2015 uvedl, že zadavatel v předmětné veřejné zakázce porušil základní zásady ustanovené v § 6 zákona, nevypořádal jeho námítky dostatečně a neodpověděl na všechny uvedené skutečnosti. Navrhovatel proto požaduje:
- vydání předběžného opatření dle § 117 odst. 1 písm. a) zákona,
 - zrušení rozhodnutí o vyloučení navrhovatele z další účasti v zadávacím řízení,
 - zrušení rozhodnutí o výběru uchazeče Dräger Safety s.r.o.,
 - nařízení nového posouzení a hodnocení nabídek.
19. Nad rámec návrhu navrhovatel upozornil na propojení uchazeče Dräger Safety s.r.o. a uchazeče Dräger Medical s.r.o. jednak majetkově, tak také skutečností, že uchazeč Dräger Medical s.r.o. nemá oprávnění k podnikání k části plnění. To znamená, že v případě vítězství v zadávacím řízení by musel mít v tomto jako subdodavatele společnost Dräger Safety s.r.o., a to by bylo porušením ustanovení § 69 odst. 2 zákona. Dále navrhovatel Úřad upozornil na skutečnost, že uchazeč Dräger Medical s.r.o. byl vyloučen pouze z formálních důvodů, což se neslučuje s přístupem řádného hospodáře, protože pokud by uchazeč Dräger Medical s.r.o. nebyl z uvedeného důvodu vyloučen, pak by zadavateli nabídl nižší nabídku než uchazeč Dräger Safety s.r.o.

III. PRŮBĚH SPRÁVNÍHO ŘÍZENÍ

20. Úřad obdržel návrh dne 19.3.2015 a tímto dnem bylo podle § 113 zákona ve spojení s § 44 odst. 1 zákona č. 500/2004 Sb., správní řád, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „správní řád“) zahájeno správní řízení o přezkoumání úkonů zadavatele.
21. Zahájení správního řízení oznámil Úřad účastníkům řízení přípisem č. j. ÚOHS-S178/2015/VZ-7757/2015/542/JPo ze dne 25.3.2015.
22. Za účastníky správního řízení označil Úřad v souladu s obsahem návrhu podle § 116 zákona:
- zadavatele,
 - navrhovatele,
 - vybraného uchazeče – společnost Dräger Safety s.r.o.

23. Usnesením č.j. ÚOHS-S178/2015/VZ-7760/2015/542/JPo ze dne 25.3.2015 určil Úřad účastníkům řízení lhůtu, v níž mohli navrhopvat důkazy, činit jiné návrhy a vyjádřit v řízení své stanovisko.
24. Dne 26.3.2015 obdržel Úřad žádost vybraného uchazeče ze dne 26.3.2015 o nahlížení do spisu, které se uskutečnilo dne 27.3.2015.
25. Prostřednictvím datové schránky doručil dne 26.3.2015 zadavatel Úřadu své vyjádření z téhož dne k obdržnému návrhu na přezkoumání úkonů zadavatele včetně části dokumentace o veřejné zakázce. Následně dne 27.3.2015 doručil zadavatel Úřadu poštou totožné vyjádření včetně kompletní dokumentace o veřejné zakázce.

Vyjádření zadavatele k návrhu ze dne 26.3.2015

26. Ve svém vyjádření ze dne 26.3.2015 se zadavatel odkázal na obsah rozhodnutí o námitkách č.j.: PPR-2620-126/ČJ-2014-990640 ze dne 6.3.2015 (viz bod 16 tohoto rozhodnutí) a dále k tvrzením navrhovatele uvedl:

- k bodům týkajícím se nabíjení přístroje:
 - navrhovatel si protiřečí a „překrucuje“ jednotlivé podmínky zadání tak, jak se mu pro jeho argumentaci v jednotlivých bodech hodí,
 - zadavatel nerozumí tomu, proč navrhovatel podává námitky a návrh na přezkum, ve kterých je nabíjení přístroje a typ zdroje hlavním důvodem stížností a dále proč v nabídce předložil přístroj s alkalickými bateriemi, který nesplňuje požadavek na nabíjení přístroje a k němu nabíjecí příslušenství k přístroji, který má jako zdroj napájení akumulátor, pokud nechtěl zadavatele uvést v omyl a podsunout mu levnější variantu přístroje s alkalickými bateriemi, která zadání nesplňuje,
 - tvrzení navrhovatele, že zajišťuje servisní přípravu a metrologické kontroly stanovených měřidel, které Policie ČR používá, a proto má tedy přehled o skutečném počtu provedených standardních měření je mylné, jelikož přístroje, o kterých navrhovatel hovoří, nejsou v rámci Policie ČR využívány u složek dopravní a pořádkové policie, ale většinou na místních odděleních, kde je počet měření podstatně nižší; jedná se o přístroje, které se v současné době se postupně vyřazují v počtu cca 110 ks z celkového počtu cca 2800 ks přístrojů, které má Policie ČR v majetku, tudíž tzv. „přehled“ navrhovatele nemá žádnou vypovídající hodnotu,
- k nesplnění požadavku na nabíjecí příslušenství pro měřicí přístroj:
 - tvrzení, že v zadávací dokumentaci nebylo uvedeno, že jednotlivé součásti předloženého vzorku musí být vzájemně kompatibilní, neodpovídá skutečnosti; v zadávací dokumentaci se několikrát hovoří o soupravě pro měření alkoholu v dechu a je zde jasně napsáno, že kromě jiného bude obsahovat nabíjecí příslušenství pro alkoholtester, které umožní nabít přístroje,
 - domněnku navrhovatele o upřednostnění jakéhokoliv uchazeče zadavatel zásadně odmítá, navrhovatel byl vyzván k doplnění kvalifikace, kdy byl jediným uchazečem, kterému doklady potřebné pro kvalifikaci chyběly; umožnění doplnění kvalifikace zadavatel navrhovateli umožnil zejména na základě jeho nabídkové ceny,

- výměna předloženého funkčního vzorku nebyla umožněna žádnému z uchazečů, jelikož bylo v zadávací dokumentaci jasně napsáno, že má být předložen „*Funkční vzorek měřicího přístroje (alkoholtesteru), který bude splňovat veškeré požadované vlastnosti...*“ a v odůvodnění veřejné zakázky, které bylo zveřejněno současně se zadávací dokumentací bylo uvedeno „*Jediným kritériem hodnocení je při splnění zadávacích podmínek nejnižší nabídková cena, jelikož zadavateli bude poskytnut vzorek, na kterém lze prakticky ověřit požadované parametry.*“,
- k tvrzením týkajícím se uchazečů Dräger Safety s.r.o. a Dräger Medical s.r.o.:
 - ze zprávy o posouzení a hodnocení nabídek vyplývá, že nabídka uchazeče Dräger Safety s.r.o. splnila zadávací podmínky,
 - k bodu „hmotnost přístroje max: 500 g včetně baterií“ (uchazeč předložil vzorek s akumulátorovým zdrojem) – navrhovatel sám uvedl, že požadavek na nabíjení přístroj je splněn, pokud je vložen akumulátor,
 - k bodu „asistované odborné měření“ – v zadávací dokumentaci bylo u požadavku na „*asistované odborné měření*“ uvedeno: „*Zadavatel připouští i jiné technické řešení „asistovaného měření“, obsahující požadované funkcionality, které umožní obdobné vyhodnocení správnosti protokolu s výsledky měření.*“; rovněž přístroj, který nabídl navrhovatel, disponuje obdobným technickým řešením asistovaného odborného měření oproti zadávací dokumentaci, jelikož se mezi jednotlivými měřeními objevují hlášení o kontrole senzoru a výměně náustku; toto řešení bylo hodnotící komisí akceptováno jako vyhovující,
 - ve věci propojení společností Dräger Safety s.r.o. a Dräger Medical s.r.o. a Certifikátu o schválení typu měřidla – byly podány dvě nabídky od společností, které mají každá své IČ a v obou nabídkách byly předloženy veškeré dokumenty, které zadavatel požadoval, přičemž k porušení § 69 odst. 2 zákona nemohlo dojít, jelikož dokumenty požadované v kvalifikaci předložila každá společnost sama za sebe,
 - k tvrzení navrhovatele, že společnost Dräger Medical s.r.o. není oprávněna realizovat ani nezbytná testování a měření – v zadávacích podmínkách nebylo uvedeno, že uchazeč musí provádět servis a kalibrace přístrojů sám, ale pouze to, že je zajistí a to v daných časových lhůtách; uchazeč Dräger Medical s.r.o. ve své nabídce toto potvrdil a uvedl adresy a kontakty na servisní střediska, která budou záruční, pozáruční servis a kalibrace provádět, tak jak bylo požadováno v zadávací dokumentaci,
 - k tvrzení, že společnost Dräger Medical s.r.o. byla vyloučena pouze z důvodu nesplnění požadavků na odborné asistované měření, a že hodnotící komise uznala Certifikát o schválení typu měřidla vydaný Českým metrologickým institutem (dále jen „ČMI“) – hodnotící komise certifikát uznala, jelikož je potvrzením, že byl nabízený přístroj schválen jako stanovené měřidlo, tak jak bylo stanoveno v zadávací dokumentaci; tvrzení, že na základě vydání certifikátu musel přístroj splnit i požadované vlastnosti pro tisk výsledků všech provedených zkoušek na jeden

protokol není pravdivé, jelikož v certifikátu jsou vždy popsány vlastnosti přístroje, které ČMI předloží sám žadatel o vystavení certifikátu, přičemž popis těchto vlastností přístroje se může, dle stanoviska ČMI, od reálného provedení přístroje lišit, jelikož dodavatel může na přístroji provádět změny, které se nedotknou schválené verze softwaru; z tohoto důvodu chtěl zadavatel předložit funkční vzorek, aby si požadované vlastnosti ověřil na přístroji, který bude v takovém provedení, v jakém by měl být následně dodáván,

- názor navrhovatele, že se postup zadavatele neslučuje s přístupem řádného hospodáře, není relevantní, základním kritériem pro hodnocení nabídek je nejnížší nabídková cena za podmínky splnění všech požadavků dle zadávací dokumentace,
- zadavatel nesouhlasí se zrušením rozhodnutí o vyloučení navrhovatele z další účasti v zadávacím řízení a nevidí důvod k vydání předběžného opatření dle § 117 odst. 1 písm. a) zákona,
- zadavatel dále upozornil, že rozhodnutí o výběru nejvhodnější nabídky nebylo doposud učiněno.

Další průběh správního řízení

27. Usnesením č.j. ÚOHS-S178/2015/VZ-8052/2015/542/JPo ze dne 1.4.2015 Úřad určil, že společnost Dräger Safety s.r.o. není účastníkem řízení.
28. Úřad usnesením č.j. ÚOHS-S178/2015/VZ-8187/2015/542/JPo ze dne 1.4.2015 určil zadavateli lhůtu k podání informace o dalších úkonech, které zadavatel provede v šetřeném zadávacím řízení v průběhu správního řízení a zaslání příslušné dokumentace o veřejné zakázce, a to nejpozději jeden den po provedení příslušného úkonu.

Vyjádření navrhovatele ze dne 3.4.2015

29. Dne 3.4.2015 obdržel Úřad vyjádření navrhovatele – podání nových důkazů a doplnění návrhu na přezkum zadávacího řízení na veřejnou zakázku z téhož dne, ve kterém navrhovatel uvedl následující nové skutečnosti:
 - k nesplnění zadávacích podmínek uchazečem Dräger Safety s.r.o.:
 - ad. „*signalizace při nízké kapacitě baterie*“ a „*hmotnost přístroje max: 500 g včetně baterií*“ – je reálný předpoklad, že uchazeč Dräger Safety s.r.o. předložil vzorek s akumulátorovým zdrojem, resp. s akumulátorem typu Li-Ion nebo typu NiMH; v *Technickém popisu* zadavatel opakovaně připouští použití akumulátoru či bateriového zdroje, dále v jiné části Technického popisu (v souvislosti s hmotností přístroje a signalizací napájení) připouští zadavatel pouze baterie; pokud byl do funkčního vzorku vložen akumulátor, jedná se o nesplnění uvedených bodů zadávací dokumentace,
 - ad. „*asistované odborné měření*“ – dodaný funkční vzorek měřidla musí být v souladu s vydaným Certifikátem o schválení typu měřidla; Certifikát o schválení typu měřidla č. 0111-CS-C018-09 Doplněk č. 2 pro analyzátor alkoholu v dechu typ Alcotest 7510, viz Příloha č. 1, specifikuje přesný schválený postup pro odbornou dechovou zkoušku, resp. „asistované odborné měření“, kde je uvedeno, že odpočet pětiminutové čekací doby je zahájen až po potvrzení tlačítkem „OK“, tedy

uživatelé měřidla; u měřidla Dräger Alcotest 7510 se při odborné dechové zkoušce pětiminutový odpočet nezahájí automaticky po zobrazení výsledku na displeji měřidla, ale až po potvrzení tlačítkem „OK“; jedná se tedy o nesplnění uvedeného bodu zadávací dokumentace, viz „*Pokud naměřené hodnoty z obou zkoušek překračují povolenou toleranci, zahájí alkoholtester nové odpočítávání pětiminutové prodlevy*“,

- uchazeč Dräger Medical s.r.o., byl vyloučen pouze z důvodu, že „*výsledky odborného asistovaného měření lze vytisknout pouze jednotlivě a ne jako protokol s údaji všech provedených dechových zkoušek*“, pokud hodnotící komise zadavatele nevyřadila rovněž nabídku uchazeče Dräger Safety s.r.o., když také jím nabízený přístroj nemohl splnit podmínky zadávací dokumentace stanovené zadavatelem, porušil zadavatel ustanovení § 6 odst. 1 zákona, protože nepostupoval dle zásady rovného přístupu ke všem uchazečům.

30. Závěrem navrhovatel uvedl, že se domáhá zrušení rozhodnutí o vyloučení navrhovatele z další účasti v zadávacím řízení a žádá nové spravedlivé, transparentní a nediskriminační posouzení podaných nabídek.

Další průběh správního řízení

31. Rozhodnutím č.j. ÚOHS-S178/2015/VZ-8609/2015/542/JPo ze dne 8.4.2015 Úřad zamítl návrh navrhovatele ze dne 18.3.2015 na nařízení předběžného opatření, jímž měl být zadavateli podle § 117 odst. 1 písm. a) zákona uložen zákaz uzavřít smlouvu v zadávacím řízení na veřejnou zakázku.
32. Usnesením č.j. ÚOHS-S178/2015/VZ-8908/2015/542/JPo ze dne 9.4.2015 určil Úřad účastníkům řízení lhůtu, ve které se mohli vyjádřit k podkladům rozhodnutí.
33. Dne 13.4.2015 obdržel Úřad informaci o provedení úkonu zadavatele z téhož dne, ve které zadavatel sdělil, že rozhodl o výběru nejvhodnější nabídky uchazeče Dräger Safety s.r.o.
34. Dne 15.4.2015 obdržel Úřad žádost navrhovatele z téhož dne o nahlížení do spisu, které se uskutečnilo dne 16.4.2015.
35. Usnesením č.j. ÚOHS-S178/2015/VZ-9443/2015/542/JPo ze dne 16.4.2015 Úřad určil, že společnost Dräger Safety s.r.o. je účastníkem řízení.
36. Usnesením č.j. ÚOHS-S178/2015/VZ-9483/2015/542/JPo ze dne 16.4.2015 určil Úřad účastníkům řízení novou lhůtu, v níž mohli navrhovat důkazy, činit jiné návrhy a vyjádřit v řízení své stanovisko a novou lhůtu, ve které se mohli vyjádřit k podkladům rozhodnutí.
37. Dne 17.4.2015 obdržel Úřad žádost vybraného uchazeče z téhož dne o nahlížení do spisu, které se uskutečnilo dne 20.4.2015.
38. Dne 21.4.2015 obdržel Úřad žádost navrhovatele z téhož dne o nahlédnutí na funkční vzorky, které uchazeči o veřejnou zakázku předložili jako součást svých nabídek v zadávacím řízení na veřejnou zakázku. O této žádosti Úřad rozhodl usnesením č.j. ÚOHS-V84/2015/VZ-9934/2015/542/JPo ze dne 28.4.2015. V rámci předmětné žádosti navrhovatel rovněž požádal o prodloužení lhůt, ve kterých může navrhovat důkazy, činit jiné návrhy, vyjádřit v řízení své stanovisko a vyjádřit se k podkladům pro rozhodnutí.

39. Dne 21.4.2015 obdržel Úřad žádost navrhovatele z téhož dne o nahlížení do spisu, které se uskutečnilo dne 23.4.2015.

Vyjádření vybraného uchazeče ze dne 22.4.2015

40. Dne 22.4.2015 obdržel Úřad vyjádření společnosti Dräger Safety s.r.o. z téhož dne, ve kterém konstatuje, že obsahem návrhu jsou nové skutečnosti, které v námitkách navrhovatele nebyly uvedeny. Nejedná se o takové skutečnosti, které navrhovatel nemohl tvrdit již ve svých námitkách vůči zadavateli, a proto by k nim Úřad neměl v souladu s ustanovením § 114 odst. 10 zákona přihlížet. K jednotlivým skutečnostem tvrzeným navrhovatelem uvedla společnost Dräger Safety s.r.o. následující:

- k údajnému nesplnění zadávacích podmínek, a to požadavku zadavatele na:
 - „*signalizaci při nízké kapacitě baterie*“ – navrhovatel tento nedostatek neuváděl ve svých námitkách, Úřad by k němu neměl přihlížet, protože se k němu zadavatel neměl možnost vyjádřit v rozhodnutí o námitkách; nad rámec společnost Dräger Safety s.r.o. uvedla, že dle jeho názoru funkční vzorek, který předložil zadavateli v rámci své nabídky do zadávacího řízení na veřejnou zakázku, tento technický požadavek uvedený v zadávací dokumentaci splňuje a na důkaz přikládá výňatek z návodu k použití,
 - „*hmotnost přístroje max. 500 g včetně baterií*“ – jako důkaz, že funkční vzorek předložený společností Dräger Safety s.r.o. tento parametr splňuje, přiložila společnost Dräger Safety s.r.o. výňatek z technické dokumentace, ze které jasně vyplývá, že hmotnost přístroje včetně akumulátorových baterií činí cca 433 g,

k oběma výše uvedeným bodům společnost Dräger Safety s.r.o. konstatuje, že navrhovatel naprosto nepochopil pojem bateriový zdroj; podmínky týkající se nabíjení přístrojů byly v zadávací dokumentaci stanoveny jasně a nepochybně, což dokazuje i skutečnost, že kromě navrhovatele žádný další z uchazečů tyto podmínky nerozporoval,

- „*asistované odborné měření*“ – navrhovatel ve svých námitkách neuvádí, v čem nebyl požadavek splněn, v samotném návrhu uvádí další nová tvrzení a skutečnosti, které jsou v návrhu ze dne 18.3.2015 a v dalším vyjádření navrhovatele ze dne 3.4.2015 označeny jako „Poznámka“ a jsou vyznačeny kurzívou; Úřad by neměl k těmto novým skutečnostem přihlížet, neboť nebyly obsaženy v námitkách navrhovatele a navrhovatel je mohl tvrdit již vůči zadavateli; nad rámec společnost Dräger Safety s.r.o. uvedla, že zadávací dokumentace připouští i jiné technické řešení „*asistovaného měření*“, obsahující požadované funkcionality, které umožní obdobné vyhodnocení správnosti protokolu s výsledky měření; technické řešení „*asistovaného odborného měření*“ nemusí být naprosto totožné se vzorovým řešením uvedeným v zadávací dokumentaci a posouzení přípustnosti možného obdobného postupu při asistovaném měření u jednotlivých přístrojů je v dispozici hodnotící komise zadavatele; přístroj předložený společností Dräger Safety s.r.o. umožňuje „*asistované měření*“ za užití mírně odlišného postupu než vzorového a zadávací podmínky splňuje,
- k propojení a spolupráci společnosti Dräger Safety s.r.o. a uchazeče Dräger Medical s.r.o. – tato tvrzení nejsou v námitkách navrhovatele vůbec obsažena, proto by k nim

Úřad neměl přihlížet, nad rámec společnost Dräger Safety s.r.o. uvedla k údajné spolupráci s uchazečem Dräger Medical s.r.o. a k obvinění ve věci uzavření zakázané dohody ve smyslu ustanovení § 3 zákona č. 143/2001 Sb., o ochraně hospodářské soutěže, ve znění pozdějších předpisů, následující:

- společnost Dräger Safety s.r.o. a uchazeč Dräger Medical s.r.o. jsou osobami vzájemně propojenými, a to společnostmi tzv. „sesterskými“, kdy z právního hlediska jsou společnými členy koncernu „Dräger“ ve smyslu ustanovení § 79 zákona č. 90/2012 Sb., o obchodních korporacích a družstvech,
- společnost Dräger Safety s.r.o. byla obeznána se skutečností, že do zadávacího řízení na veřejnou zakázku bude podávat nabídku též společnost Dräger Medical s.r.o., avšak s odlišným typem přístroje; nebyla jí známa nabídková cena společnosti Dräger Medical s.r.o. ani jiné detaily její nabídky; se společností Dräger Medical s.r.o. nespolupracovala při přípravě své nabídky; nesdělovala jí žádné informace o své nabídce a ani jí neposkytovala jakékoliv podklady či jiné dokumenty související s veřejnou zakázkou,
- k tvrzení, že Certifikát o schválení typu měřidla je vydán pouze na jméno společnosti Dräger Safety s.r.o. – všechny měřicí přístroje značky Dräger jsou vyrobeny v Německu a do České republiky jsou dováženy; před uvedením na český trh musí být certifikovány či jinak schváleny českými státními orgány; certifikace výrobků Dräger v rámci koncernu Dräger provádí v České republice jediná dceřiná společnost a to společnost Dräger Safety s.r.o.; vystavený certifikát či jiné potvrzení o souladu výrobku s českými normami se váže k danému typu výrobku Dräger, nikoliv k žadateli o certifikaci nebo schválení; získané certifikáty a další materiály, jsou v rámci koncernu Dräger volně dostupné pro veškeré jeho členy, tedy i pro společnost Dräger Medical s.r.o.; pokud je výrobek již jednou certifikován či disponuje potvrzením o jeho souladu s právními normami, státní orgán již nemůže vystavit nový certifikát znějící na jméno jiného žadatele, a to proto, že certifikát se vztahuje k danému výrobku, nikoliv k žadateli,
- ke skutečnosti, že v případě vítězství uchazeče Dräger Medical s.r.o. by společnost Dräger Safety s.r.o. musela být jejím subdodavatelem ve smyslu § 69 odst. 2 zákona – uchazeč Dräger Medical s.r.o. není povinna podle zadávací dokumentace sám provádět servis a kalibraci přístrojů, pokud by ji chtěl provádět sám, mohl by si registraci u ČMI i příslušné živnostenské oprávnění opatřit; i kdyby opravu a kalibraci přístrojů pro uchazeče Dräger Medical s.r.o. prováděla společnost Dräger Safety s.r.o., nejednalo by o zakázanou subdodávku ve smyslu § 69 odst. 2 zákona, protože toto ustanovení se vztahuje pouze na subdodávky k prokázání kvalifikace v zadávacím řízení; uchazeč Dräger Medical s.r.o. veškeré zadávací dokumentací a zákonem stanovené kvalifikační předpoklady sám o sobě splňuje,
- k tvrzení, že uchazeč Dräger Medical s.r.o. byl vyloučen z čistě formálního důvodu – ze stejného důvodu jako nabídka uchazeče Dräger Medical s.r.o. byla vyřazena nabídka uchazeče ELMES Praha, s.r.o.; zadavatel by jistě nevyřadil dva ze čtyř uchazečů o veřejnou zakázku pouze z formálních důvodů.

41. Na závěr společnost Dräger Safety s.r.o. navrhla, aby Úřad návrh v částech vztahujících se k společnosti Dräger Safety s.r.o. zamítl.

Další průběh správního řízení

42. Úřad obdržel dne 22.4.2015 návrh navrhovatele z téhož dne na provedení důkazu znaleckým posudkem vypracovaným znalci ČMI, ve které by měli odpovědět na otázky týkající se funkčního vzorku přeloženého společností Dräger Safety s.r.o. v rámci jeho nabídky do zadávacího řízení na veřejnou zakázku a to zda:

- funkční vzorek společnosti Dräger Safety s.r.o. obsahoval jako zdroj energie akumulátor (typu NiMH nebo Li-Ion) nebo baterii (např. alkalickou),
- softwarová verze nainstalovaná ve funkčním vzorku společnosti Dräger Safety s.r.o. je zcela v souladu s typově schválenou verzí uvedenou v dodaném Certifikátu o schválení typu měřidla,
- jaké je označení softwarové verze nainstalované ve funkčním vzorku společnosti Dräger Safety s.r.o.,
- zda softwarová verze nainstalovaná ve funkčním vzorku společnosti Dräger Safety s.r.o. zahájí automaticky a samostatně požadovaný odpočet nebo tak učiní uživatel měřidla potvrzením tlačítka „OK“,

dále navrhovatel uvedl, že obnovuje svůj návrh na vydání předběžného opatření dle § 117 odst. 1 písm. a) zákona. Jako důvod uvedl skutečnost, že zadavatel rozhodl o výběru nejvhodnější nabídky, a to nabídky společnosti Dräger Safety s.r.o..

43. Dne 24.4.2015 obdržel Úřad žádost navrhovatele o zodpovězení otázek týkajících se funkčního vzorku předloženého jako součást nabídky podané společností Dräger Safety s.r.o. do zadávacího řízení na veřejnou zakázku. O této žádosti navrhovatele Úřad rozhodl usnesením č.j. ÚOHS-V91/2015/VZ-10466/2015/542/JPo ze dne 6.5.2015. V rámci žádosti navrhovatel rovněž požádal o prodloužení lhůt stanovených Úřadem v usnesení č.j. ÚOHS-S178/2015/VZ-9483/2015/542/JPo ze dne 16.4.2015.

44. Dne 24.4.2015 obdržel Úřad rozklad navrhovatele proti rozhodnutí č.j. ÚOHS-S178/2015/VZ-8609/2015/542/JPo ze dne 8.4.2014, kterým Úřad zamítl návrh navrhovatele ze dne 18.3.2015 na nařízení předběžného opatření.

Vyjádření navrhovatele ze dne 28.4.2015 a opakovaná žádost o vydání předběžného opatření

45. Dne 28.4.2015 obdržel Úřad od navrhovatele vyjádření se k podkladům rozhodnutí a návrh na vydání předběžného opatření spočívajícího v zákazu podpisu smlouvy podle § 117 odst. 1 písm. a) zákona, ve kterém uvedl:

- vzhledem k tomu, že došlo ke změně okolností a zadavatel již vydal rozhodnutí o výběru nejvhodnější nabídky společnosti Dräger Safety s.r.o. a hrozí nevratná skutečnost, že zadavatel podepíše smlouvu s touto společností, obnovujeme náš návrh na vydání předběžného opatření,
- zadavatel pochybil, když vydal rozhodnutí o výběru nejvhodnější nabídky společnosti Dräger Safety s.r.o., neboť tento uchazeč zcela nepochybně nemohl splnit stanovené zadávací podmínky, minimálně v níže uvedených bodech:
 - navrhovatel předpokládá, že společnost Dräger Safety s.r.o. předložila vzorek s akumulátorovým zdrojem, resp. s akumulátorem typu Li-Ion, čímž nemohla splnit:

- požadavky na „*signalizaci při nízké kapacitě baterie*“ a „*hmotnost přístroje max: 500 g včetně baterií*“,
 - požadavek variabilnosti („akumulátor či bateriový zdroj napájení“), neboť baterie (alkalické) se do tohoto vzorku vložit nedají, toto umožňuje pouze varianta vzorku s možností vložení akumulátoru typu NiMH / baterie, viz Certifikát o schválení typu měřidla č. 0111-CS-C018-09, pro analyzátor alkoholu v dechu typ Alcotest 7510, TCM 144/08 – 4644,
- navrhovatel předpokládá, že společnost Dräger Safety s.r.o. předložila vzorek, který nemohl splnit požadavky pro „*asistované odborné měření*“ a uvádí, že dodaný funkční vzorek měřidla musí být v souladu s vydaným Certifikátem o schválení typu měřidla; Certifikát o schválení typu měřidla č. 0111-CS-C018-09 Doplněk č. 2 pro analyzátor alkoholu v dechu typ Alcotest 7510, který byl dodán jako „*důkaz listinou*“, specifikuje přesný schválený postup pro odbornou dechovou zkoušku, resp. „*asistované odborné měření*“. Je zde jasně (několikrát) uvedeno, že odpočet pětiminutové čekací doby je zahájen až po potvrzení tlačítkem „OK“, tedy uživatelem měřidla; podle uvedeného a pro ověření měřidla závazného „*Certifikátu*“ u měřidla Dräger Alcotest 7510 při odborné dechové zkoušce se pětiminutový odpočet nezahájí automaticky a samostatně alkoholestrem po zobrazení výsledku na displeji měřidla,
 - dle navrhovatele je zajímavá rovněž skutečnost, že zadavatel vyloučil uchazeče Dräger Medical s.r.o. a ELMES Praha s.r.o. pro nesplnění zadávací dokumentace v oblasti „*asistované odborné měření*“, tedy u těchto uchazečů nepřipustil i jiné technické řešení „*asistovaného měření*“, ale u společnosti Dräger Safety s.r.o. takto výrazné a zcela evidentní nesplnění zadávací dokumentace zadavatel akceptoval.
46. Na závěr navrhovatel zkonstatoval, že zadavatel pochybil, a navíc prokázal nerovný přístup k ostatním uchazečům, což je porušení základních principů zadávání veřejných zakázek a dále se zadavatel nezachoval jako řádný hospodář, protože rozhodl o přidělení zakázky uchazeči, který předložil nabídku o několik milionů dražší, než jsou nabídky ostatních uchazečů.

Další průběh správního řízení

47. Sdělením č.j. ÚOHS-S178/2015/VZ-10430/2015/542/JPo ze dne 29.4.2015 Úřad informoval navrhovatele o nevyhovění jeho žádostem ze dne 21.4.2015 a 24.4.2015 o prodloužení lhůty, v níž mohli účastníci řízení navrhovat důkazy, činit jiné návrhy a vyjádřit v řízení své stanovisko a lhůty, ve které se mohli účastníci řízení vyjádřit k podkladům rozhodnutí.
48. Rozhodnutím č.j. ÚOHS-S178/2015/VZ-10894/2015/542/JPo ze dne 5.5.2015 Úřad zamítl návrh navrhovatele ze dne 28.4.2015 na nařízení předběžného opatření, jímž by měl být zadavateli podle § 117 odst. 1 písm. a) zákona uložen zákaz uzavřít smlouvu v zadávacím řízení na veřejnou zakázku.

IV. ZÁVĚRY ÚŘADU

49. Úřad přezkoumal na základě ustanovení § 112 zákona případ ve všech vzájemných souvislostech a po zhodnocení všech podkladů, zejména dokumentace o veřejné zakázce, vyjádření účastníků řízení a na základě vlastních zjištění konstatuje, že v částech návrhu týkajících se:

- rozhodnutí zadavatele o vyloučení uvedeného navrhovatele z další účasti v zadávacím řízení,
- posouzení nabídky uchazeče Dräger Safety s.r.o. ve vztahu k nesplnění zadávacích podmínek v souvislosti s požadavkem na „maximální hmotnost přístroje včetně baterií“ a volbu „*asistovaného odborného měření*“,
- nového posouzení a hodnocení nabídek, a
- doplnění Zprávy o posouzení a hodnocení nabídek,

rozhodl ve smyslu ustanovení § 118 odst. 5 písm. a) zákona o zamítnutí návrhu v těchto částech, neboť nebyly zjištěny důvody pro uložení nápravného opatření podle § 118 odst. 1 zákona, a v částech návrhu týkajících se:

- posouzení nabídky uchazeče Dräger Safety s.r.o. ve vztahu k nesplnění zadávacích podmínek v souvislosti s požadavkem na „signalizaci při nízké kapacitě baterie“ a na variabilitnost zdroje napájení přístroje,
- nabídky uchazeče Dräger Medical s.r.o.,
- nerovného přístupu zadavatele při vzájemném posouzení nabídek podaných do zadávacího řízení,

rozhodl ve smyslu ustanovení § 118 odst. 5 písm. c) zákona o zamítnutí návrhu navrhovatele, neboť v těchto částech nebyl podán oprávněnou osobou.

K právnímu postavení zadavatele

50. Podle § 2 odst. 1 zákona se za zadavatele veřejné zakázky považuje veřejný, dotovaný a sektorový zadavatel.
51. Z ustanovení § 2 odst. 2 písm. a) zákona vyplývá, že veřejným zadavatelem je Česká republika.
52. Ministerstvo vnitra je ústředním orgánem státní správy, jehož působnost je vymezena § 12 zákona č. 2/1969 Sb., o zřízení ministerstev a jiných ústředních orgánů státní správy České republiky, ve znění pozdějších předpisů.
53. Z výše uvedeného tedy vyplývá, že zadavatel zahájil zadávací řízení na veřejnou zakázku dne 5.12.2014, kdy odeslal do Věstníku veřejných zakázek oznámení o zakázce, jako veřejný zadavatel ve smyslu § 2 odst. 2 písm. a) zákona.

Relevantní ustanovení zákona

54. Podle § 6 odst. 1 zákona je zadavatel povinen při postupu podle tohoto zákona dodržovat zásady transparentnosti, rovného zacházení a zákazu diskriminace.
55. Ustanovení § 44 odst. 1 zákona stanovuje, že zadávací dokumentace je soubor dokumentů, údajů, požadavků a technických podmínek zadavatele vymezujících předmět veřejné zakázky v podrobnostech nezbytných pro zpracování nabídky, přičemž za správnost a úplnost zadávacích podmínek odpovídá zadavatel.
56. Podle ustanovení § 49 odst. 1 věty první zákona je dodavatel oprávněn po zadavateli požadovat písemně dodatečné informace k zadávacím podmínkám.

57. Ze znění § 56 odst. 1 písm. e) zákona vyplývá, že k prokázání splnění technických kvalifikačních předpokladů dodavatele pro plnění veřejné zakázky na dodávky může veřejný zadavatel požadovat vzorky, popisy nebo fotografie zboží určeného k dodání.
58. Podle § 59 odst. 1 zákona veřejný zadavatel posoudí prokázání splnění kvalifikace dodavatele z hlediska požadavků stanovených v souladu se zákonem.
59. Z ustanovení § 60 odst. 1 zákona vyplývá, že dodavatel, který nesplní kvalifikaci v požadovaném rozsahu, musí být veřejným zadavatelem vyloučen z účasti v zadávacím řízení.
60. Jak vyplývá z § 76 odst. 1 zákona, hodnotící komise posoudí nabídky uchazečů z hlediska splnění zákonných požadavků a požadavků zadavatele uvedených v zadávacích podmínkách a z hlediska toho, zda uchazeč nepodal nepřijatelnou nabídku podle § 22 odst. 1 písm. d). Nabídky, které tyto požadavky nesplňují, musí být vyřazeny. Jestliže nedošlo k vyřazení všech variant nabídky, nepovažuje se nabídka za vyřazenou. Ke zjevným početním chybám v nabídce, zjištěným při posouzení nabídek, které nemají vliv na nabídkovou cenu, hodnotící komise nepřihlíží.
61. Jak dále vyplývá z § 76 odst. 6 zákona, uchazeče, jehož nabídka byla při posouzení nabídek hodnotící komisí vyřazena, vyloučí zadavatel bezodkladně z účasti v zadávacím řízení. To neplatí, pokud zadavatel postupuje podle § 79 odst. 5. Vyloučení uchazeče, včetně důvodů vyloučení, zadavatel uchazeči bezodkladně písemně oznámí.
62. Podle § 78 odst. 1 zákona je základním hodnotícím kritériem pro zadání veřejné zakázky:
 - a) ekonomická výhodnost nabídky, nebo
 - b) nejnižší nabídková cena.
63. Podle § 79 odst. 5 zákona zadavatel rozhodne o novém posouzení a hodnocení nabídek, pokud zjistí, že hodnotící komise porušila postup stanovený tímto zákonem. Pro nové posouzení a hodnocení nabídek ustanoví zadavatel jinou hodnotící komisi, případně provede nové posouzení a hodnocení nabídek sám. Důvody pro nové posouzení a hodnocení nabídek zadavatel připojí k původní zprávě o posouzení a hodnocení nabídek. Provede-li nové posouzení a hodnocení nabídek podle tohoto odstavce zadavatel sám, zpracuje zprávu o posouzení a hodnocení nabídek podle § 80 odst. 1 obdobně.
64. Dle § 79 odst. 6 zákona hodnotící komise neprovede hodnocení nabídek, pokud by měla hodnotit nabídku pouze jednoho uchazeče.
65. Podle § 80 odst. 1 zákona pořídí hodnotící komise písemnou zprávu o posouzení a hodnocení nabídek, která obsahuje seznam posouzených nabídek, seznam nabídek, které byly hodnotící komisí ze zadávacího řízení vyřazeny spolu s uvedením důvodu, popis způsobu hodnocení zbývajících nabídek s odůvodněním, výsledek hodnocení nabídek, popis hodnocení jednotlivých nabídek v rámci všech hodnotících kritérií, a údaj o složení hodnotící komise. Neprováděla-li hodnotící komise hodnocení nabídek podle § 79 odst. 6 zákona, zpráva o posouzení a hodnocení nabídek neobsahuje údaje související s hodnocením nabídky.
66. Podle § 81 odst. 2 věta první zákona, pokud nebyla nabídka hodnocena podle § 79 odst. 6 zákona, zadavatel rozhodne o výběru této nabídky.

67. Podle § 110 odst. 1 zákona při zadávání nadlimitních a podlimitních veřejných zakázek či v soutěži o návrh může kterýkoliv dodavatel, který má nebo měl zájem na získání určité veřejné zakázky a kterému v důsledku domnělého porušení zákona úkonem zadavatele hrozí nebo vznikla újma na jeho právech, zadavateli podat zdůvodněné námitky.
68. Z ustanovení § 110 odst. 7 zákona vyplývá, že v námitkách musí stěžovatel uvést, kdo je podává, proti kterému úkonu zadavatele směřují a v čem je spatřováno porušení zákona. V námitkách podle odstavců 2, 3 a 5 musí být uvedeno, jaká újma stěžovateli v důsledku domnělého porušení zákona hrozí nebo vznikla a čeho se stěžovatel domáhá. Jde-li o námitky podle odstavce 2, musí stěžovatel v námitkách uvést též skutečnosti rozhodné pro stanovení okamžiku, kdy se o domnělém porušení zákona úkonem zadavatele dozvěděl. Námitky neobsahující náležitosti podle tohoto odstavce zadavatel odmítne a bezodkladně písemně uvědomí o této skutečnosti stěžovatele. Podání námitek řádně a včas je podmínkou pro podání návrhu na přezkoumání postupu zadavatele ve stejné věci.
69. Podle § 118 odst. 1 zákona, nedodrží-li zadavatel postup stanovený pro zadání veřejné zakázky nebo pro soutěž o návrh, přičemž tento postup podstatně ovlivnil nebo mohl ovlivnit výběr nejvhodnější nabídky nebo návrhu, a dosud nedošlo k uzavření smlouvy, Úřad zruší zadávací řízení nebo soutěž o návrh nebo jen jednotlivý úkon zadavatele.
70. Podle § 118 odst. 5 písm. a) zákona Úřad návrh zamítne, pokud nebyly zjištěny důvody pro uložení nápravného opatření podle odstavce 1 nebo 2.

Skutečnosti vyplývající z dokumentace o veřejné zakázce

71. Podle zadávací dokumentace ze dne 4.12.2014 konkrétně bodu 1.3. se plněním veřejné zakázky rozumí dodávka alkoholtesterů a náustků splňující všechny podmínky stanovené v zadávací dokumentaci. Dále zadavatel v zadávací dokumentaci v bodu 1.4. Technická specifikace veřejné zakázky uvedl, že detailní popis zboží je uveden v technickém popisu (příloha č.5), a v bodu 2.2. zadávací dokumentace uvedl, že nabídková cena v Kč bude stanovena jako cena nejvýše přípustná, kterou nelze překročit a změnit se může pouze při změně zákonné sazby DPH.
72. V části 6. Členění a obsah nabídky konkrétně v bodu 6.3.4. Doklady o splnění technických kvalifikačních předpokladů (§ 56 zákona) zadavatele stanovil, že splnění technického kvalifikačního předpokladu podle § 56 odst. 1 písm. e) zákona uchazeč prokáže tím, že předloží: *„Funkční vzorek měřícího přístroje (alkoholtesteru), který bude splňovat veškeré požadované vlastnosti, včetně náustků - celá souprava včetně obalu (kufříku) musí obsahovat všechny požadované komponenty (viz. příl.č.5 Technický popis). K přístroji bude přiložen návod k použití v českém jazyce, včetně podrobného popisu „asistovaného odborného měření“.*
73. V příloze č. 5 Technický popis zadávací dokumentace zadavatel uvedl výčet vlastností a komponentů, které musí obsahovat přístroje tvořící předmět veřejné zakázky a tudíž (viz bod 72 tohoto rozhodnutí) i funkční vzorek předložený uchazečem v rámci jeho nabídky do zadávacího řízení na veřejnou zakázku.
74. Konkrétně zadavatel v příloze č. 5 Technický popis zadávací dokumentace uvedl následující požadavky, které musí splnit předmět plnění veřejné zakázky (resp. „funkční vzorek“),

vztahující se ke skutečnostem, které jsou předmětem návrhu navrhovatele ve věci posouzení jím předloženého funkčního vzorku:

- v části „*Souprava pro měření alkoholu v dechu musí obsahovat*“:
 1. „*Přenosný měřicí přístroj (alkoholtester)...*“,
 2. „*Přenosná tiskárna pro okamžitý tisk výtisků s výsledky provedené zkoušky...*“,
 3. „*Nabíjecí příslušenství pro měřicí přístroj a tiskárnu (napájecí adaptér pro 230V AC a 1x napájecí adaptér pro automobilní síť 12V DC). Toto příslušenství musí umožnit nabít přístroje, z požadovaných sítí, bez nutnosti vyjmutí akumulátoru či bateriového zdroje napájení z přístroje.*“,
 4. „*Příslušenství pro přenos dat do PC...*“,
 5. „*Návod k použití v češtině k alkoholtesteru i tiskárně...*“,
 6. „*Výměnné náustky pro odběr vzorku dechu (30 ks).*“,
 7. „*Náustek (přípravek) pro pasivní odběr vzorku dechu (2 ks).*“,
 8. „*Transportní kufr (bude obsahovat všechny výše uvedené položky č. 1- 7).*“,
 9. „*Stolní síťový nabíjecí zdroj (230V AC) pro alkoholtester (nebude uložen v transportním kufří).*“
- v části „*Požadované technické vlastnosti alkoholtesteru*“:
 - „*musí umožňovat volbu tzv. „asistovaného odborného měření“ s konkretizací způsobu tohoto měření a informací, že „Zadavatel připouští i jiné technické řešení „asistovaného měření“, obsahující požadované funkcionality, které umožní obdobné vyhodnocení správnosti protokolu s výsledky měření.*“,
 - „*musí umožňovat provoz nezávisle napájení z elektrické sítě (akumulátor či bateriový zdroj napájení)*“,
 - „*musí umožňovat provoz nezávisle na napájení z elektrické sítě (akumulátor či bateriový zdroj napájení)*“,
 - „*akumulátor či bateriový zdroj napájení musí být nabíjen přímo v přístroji tak, aby jej nebylo nutné vyjmout z přístroje*“,
 - „*musí umožňovat nabíjení akumulátoru či bateriového zdroje napájení přístroje prostřednictvím stolní nabíječky (položka č. 9) ze sítě 230V AC. Stolní nabíječkou se rozumí příslušenství, které umožní nabít přístroj ze sítě 230V AC bez nutnosti vyjmutí akumulátoru či bateriového zdroje napájení z přístroje. Např. stojánek zapojený do sítě, do kterého se vloží přístroj, který je třeba nabít, anebo jiné obdobné technické řešení*“,
- v části „*Požadované technické parametry alkoholtesteru*“:
 - „*signalizace při nízké kapacitě baterie*“,
 - „*hmotnost přístroje max: 500 g včetně baterií*“,
- v části „*Požadované technické vlastnosti tiskárny*“:

- „Musí být přenosná a umožnit okamžitý tisk nezávisle na elektrické síti (vlastní akumulátor či vlastní bateriový zdroj napájení)“,
- „musí umožňovat nabíjení akumulátoru či bateriového zdroje napájení tiskárny ze sítě 230V AC i z automobilní sítě 12V DC“.

75. Dne 20.1.2015 obdržel zadavatel žádost navrhovatele ze dne 16.1.2015 o dodatečné informace, ve kterých navrhovatel mimo jiné požádal o upřesnění metodiky provedení požadovaného testu 1000 měření přístroje s plně nabitým akumulátorem. Zadavatel v dokumentu „*Dodatečné informace č. 2 k uveřejněné zadávací dokumentaci*“ ze dne 21.1.2015 k výše uvedenému dotazu navrhovateli odpověděl, že tento požadavek je stanoven na 1000 měření při běžném provozu, není požadován žádný speciální test na ověření tohoto parametru s tím, že dodavatel se k splnění zadávacích podmínek zavazuje již podpisem krycího listu nabídky, kde prohlašuje, že jím nabízené zboží splňuje podmínky stanovené v zadávací dokumentaci.
76. Navrhovatel podal dne 28.1.2015 nabídku do zadávacího řízení na veřejnou zakázku, ve které v Příloze č. 1 Krycí list nabídky k veřejné zakázce „*Měřicí přístroj alkoholu v těle („Alkoholtester“)*“ deklaroval, že přijímá podmínky zadavatele stanovené v zadávací dokumentaci a tyto jsou mu jasné a srozumitelné. Součástí nabídky byl na základě požadavku stanoveného v bodu 6.3.4. „*Doklady o splnění technických kvalifikačních předpokladů (§ 56 zákona)*“ funkční vzorek nabízeného přístroje.
77. Zadavatel dne 11.2.2015 doručil navrhovateli rozhodnutí o jeho vyloučení z další účasti v zadávacím řízení na veřejnou zakázku ze dne 10.2.2015, přičemž jako důvod pro vyloučení uvedl: „*uchazeč předložil vzorek s alkalickými bateriemi, které nelze nabít v přístroji, tak jak je požadováno v zadávací dokumentaci. Dále uchazeč předložil nabíjecí příslušenství pro měřicí přístroj (uloženo v transportním kufru položka č. 3), kterým nelze přístroj nabít z požadovaných sítí bez použití stolního síťového nabíjecího zdroje (položka č. 9 není uložena v transportním kufru) - uchazeč toto uvádí i v návodu k použití, čili nespĺňuje požadavek na nabíjecí příslušenství pro měřicí přístroj, které umožní nabít přístroje z požadovaných sítí, bez nutnosti vyjmutí akumulátoru či bateriového zdroje napájení z přístroje, jelikož předložené příslušenství nelze samostatně vůbec použít.*“
78. Dne 6.2.2015 vypracovala hodnotící komise zadavatele Zprávu o posouzení a hodnocení nabídek, ve které uvedla následující skutečnosti:
- seznam přijatých nabídek v rámci zadávacího řízení na veřejnou zakázku,
 - označení nabídek, které byly vyřazeny z další účasti v zadávacím řízení na veřejnou zakázku s uvedením důvodů, pro které byly jednotlivé nabídky vyřazeny,
 - zkonstatovala, že po vyřazení nabídek, které nevyhověly podmínkám stanoveným v zadávací dokumentaci, zůstala v zadávacím řízení pro hodnocení jedna nabídka – společnosti Dräger Safety s.r.o.; hodnotící komise zadavatele mohla přistoupit k hodnocení nabídek, protože předchozí veřejná zakázka na dodávku předmětu veřejné zakázky byla zrušena podle § 84 odst. 1 písm. e) zákona, avšak nehodnotila tuto nabídku, protože by ji musela hodnotit jako jedinou.

K rozhodnutí zadavatele o vyloučení navrhovatele z další účasti v zadávacím řízení

79. Úřad posoudil skutečnosti obsažené v dokumentaci o veřejné zakázce a vyjádřeních účastníků řízení ve vzájemných souvislostech a k návrhu na zrušení rozhodnutí zadavatele o vyloučení navrhovatele z další účasti v zadávacím řízení uvádí následující.
80. Z bodu 1.3. dokumentace o veřejné zakázce vyplývá, že plněním veřejné zakázky se rozumí dodávka alkoholtesterů a náustků splňující všechny podmínky stanovené v zadávací dokumentaci. Dále zadavatel v zadávací dokumentaci v bodu 1.4. Technická specifikace veřejné zakázky uvedl, že detailní popis zboží je uveden v technickém popisu (příloha č. 5) a v bodu 2.2. zadávací dokumentace, že nabídková cena v Kč bude stanovena jako cena nejvýše přípustná, kterou nelze překročit a změnit se může pouze při změně zákonné sazby DPH. Jak zadavatel uvedl ve svém vyjádření ze dne 26.3.2015, zároveň se zadávací dokumentací zveřejnil i odůvodnění veřejné zakázky, ve kterém je uvedeno: *„Jediným kritériem hodnocení je při splnění zadávacích podmínek nejnižší nabídková cena, jelikož zadavateli bude poskytnut vzorek, na kterém lze prakticky ověřit požadované parametry.“*
81. Ze znění § 56 odst. 1 písm. e) zákona vyplývá, že k prokázání splnění technických kvalifikačních předpokladů dodavatele pro plnění veřejné zakázky na dodávky může veřejný zadavatel požadovat vzorky, popisy nebo fotografie zboží určeného k dodání.
82. V části 6. Členění a obsah nabídky konkrétně v bodu 6.3.4. Doklady o splnění technických kvalifikačních předpokladů (§ 56 zákona) zadavatele stanovil, že splnění technického kvalifikačního předpokladu podle § 56 odst. 1 písm. e) zákona uchazeč prokáže tím, že předloží: *„Funkční vzorek měřicího přístroje (alkoholtesteru), který bude splňovat veškeré požadované vlastnosti, včetně náustků - celá souprava včetně obalu (kufříku) musí obsahovat všechny požadované komponenty (viz. příl.č.5 Technický popis). K přístroji bude přiložen návod k použití v českém jazyce, včetně podrobného popisu „asistovaného odborného měření“.*
83. Z obsahu předcházejících bodů rozhodnutí vyplývá, že zadavatel pro splnění technického kvalifikačního předpokladu ve smyslu § 56 odst. 1 písm. e) zákona požadoval předložit jako součást nabídky do zadávacího řízení funkční vzorek zboží, které mu bude následně dodáno, a které splňuje všechny požadované vlastnosti stanovené pro předmět plnění veřejné zakázky v zadávací dokumentaci včetně všech komponentů s odkazem na Přílohu č. 5 Technický popis (viz bod 74 tohoto rozhodnutí), přičemž na tomto funkčním vzorku bude možné prakticky ověřit požadované parametry zboží, s tím, že nabídková cena bude stanovena ve vztahu k předloženému funkčnímu vzorku jako nejvýše přípustná a nelze ji překročit.
84. Z dokumentace o veřejné zakázce vyplývá, že navrhovatel podal dne 28.1.2015 nabídku do zadávacího řízení na veřejnou zakázku, přičemž součástí jeho nabídky byl funkční vzorek obsahující měřicí přístroj (alkoholtester), ve kterém byly jako zdroj napájení vloženy alkalické baterie.
85. Zadavatel dne 11.2.2015 doručil navrhovateli rozhodnutí o jeho vyloučení z další účasti v zadávacím řízení na veřejnou zakázku ze dne 10.2.2015, přičemž jako důvod pro vyloučení uvedl, že *„uchazeč předložil vzorek s alkalickými bateriemi, které nelze nabít v přístroji,*

tak jak je požadováno v zadávací dokumentaci. Dále uchazeč předložil nabíjecí příslušenství pro měřicí přístroj (uloženo v transportním kufříku položka č. 3), kterým nelze přístroj nabít z požadovaných sítí bez použití stolního síťového nabíjecího zdroje (položka č. 9 není uložena v transportním kufříku) - uchazeč toto uvádí i v návodu k použití, čili nesplňuje požadavek na nabíjecí příslušenství pro měřicí přístroj, které umožní nabít přístroje z požadovaných sítí, bez nutnosti vyjmutí akumulátoru či bateriového zdroje napájení z přístroje, jelikož předložené příslušenství nelze samostatně vůbec použít.“

86. Navrhovatel v rámci svého návrhu na zahájení řízení na přezkoumání úkonů zadavatele učiněných v zadávacím řízení na veřejnou zakázku uvedl, že zadávací podmínky byly nejasné a umožňovaly výklad, dle kterého byl oprávněn předložit vzorek alkoholtesteru obsahující alkalické baterie neumožňující nabíjení přímo v přístroji.
87. K tomuto tvrzení navrhovatele Úřad uvádí, že zadavatel v bodu 6.3.4. zadávací dokumentace požadoval předložení funkčního vzorku měřicího přístroje, který musí splňovat všechny požadované vlastnosti stanovené pro předmět plnění veřejné zakázky v zadávací dokumentaci s odkazem na přílohu č. 5 Technický popis. Z toho vyplývá, že pokud navrhovatel získal z části tohoto popisu („*signalizace při nízké kapacitě baterie*“, „*hmotnost přístroje max: 500 g včetně baterií*“) dojem, že předložený vzorek má obsahovat alkalické baterie, byl tento jeho dojem nesprávný, neboť zadavatel v bodu 3 technického popisu (viz bod 74 tohoto rozhodnutí) jasně vymezil požadavek na nabíjení přístroje z požadovaných sítí bez nutnosti vyjmutí akumulátoru či bateriového zdroje napájení z tohoto přístroje, přičemž alkalické baterie, které byly vloženy do funkčního vzorku měřicího přístroje, předloženého navrhovatelem v rámci jeho nabídky do zadávacího řízení, tento požadavek nesplňují. Obecný pojem baterie (použitý zadavatelem při stanovení maximální hmotnosti nabízeného přístroje či ve vztahu k signalizaci nabití přístroje) je nutno bez bližší specifikace vnímat v souvislosti s dalšími požadavky zadavatele kladenými na technickou specifikaci požadovaného funkčního vzorku měřicího přístroje a vztahovat jej k různým druhům napájecích zdrojů (tj. akumulátoru nebo bateriovému zdroji napájení). Ve vztahu k existenci více druhů napájecích zdrojů přístroje (tedy k více druhům baterií) Úřad jen pro úplnost uvádí, že pojem alkalická baterie nebyl v zadávací dokumentaci použit vůbec. I kdyby však Úřad přistoupil na argumenty navrhovatele, že požadavek „*signalizace při nízké kapacitě baterie*“ a „*hmotnost přístroje max: 500 g včetně baterií*“ jej opravňoval k předložení funkčního vzorku přístroje s alkalickými bateriemi, musí konstatovat, že vzhledem k dalším technickým požadavkům si navrhovatel měl být vědom, že předložením funkčního vzorku měřicího přístroje s alkalickými bateriemi nesplní požadavek v bodu 3 technického popisu a tím požadavek zadavatele na splnění všech požadovaných vlastností, neboť alkalické baterie nelze nabít přímo v přístroji.
88. Navrhovatel v krycím listu své nabídky předložené dne 28.1.2015 do zadávacího řízení uvedl, že přijímá podmínky zadavatele stanovené v zadávací dokumentaci a tyto jsou mu jasné a srozumitelné. Na základě tohoto konstatování spolu se skutečností, že navrhovatel využil svého práva na dodatečné informace k zadávacím podmínkám (viz bod 75 tohoto rozhodnutí), měl být navrhovateli znám požadavek na „*nabití přístroje, z požadovaných sítí, bez nutnosti vyjmutí akumulátoru či bateriového zdroje napájení z přístroje*“. Navrhovatel v krycím listu nabídky předložené do zadávacího řízení prohlásil, že nabízené zboží splňuje požadavky zadavatele tak, jak je požadováno v zadávací dokumentaci, přestože jím

předložený funkční vzorek měřicího přístroje (tj. funkční vzorek zboží, které by mělo být dodáno) obsahoval zdroj napájení, který nesplňoval požadavky stanovené v bodu 3 technického popisu. Argumentaci navrhovatele, kdy z Přílohy č. 5 Technický popis vyjímá jednotlivé parametry, které má splňovat funkční vzorek bez souvislosti s ostatními parametry zde uvedenými, nelze přijmout, protože je v rozporu s jednoznačným požadavkem zadavatele uvedeným v bodu 6.3.4. Doklady o splnění technických kvalifikačních předpokladů (§ 56 zákona) zadavatele (viz bod 72 tohoto rozhodnutí), aby předložený funkční vzorek splňoval všechny požadavky stanovené v Příloze č. 5 Technický popis.

89. V námitkách ze dne 24.2.2015 (viz bod 12 tohoto rozhodnutí) navrhovatel uvedl, že pokud zadavatel požaduje za nutné ověřit si také funkčnost dodaného dobíjecího příslušenství u předloženého funkčního vzorku, je potřeba provést výměnu bateriového za akumulátorový zdroj napájení přístroje a navrhovatel je připraven servisní výměnu zdroje u dodaného vzorku na vyzvání zadavatele zrealizovat. K tomuto Úřad uvádí, že jak vyplývá z ustanovení § 59 odst. 4 věty první zákona, veřejný zadavatel může požadovat po dodavateli, aby písemně objasnil předložené informace či doklady nebo předložil další informace či doklady prokazující splnění kvalifikace. Dále Úřad uvádí, že v ustanovení § 76 odst. 3 zákona je stanoveno, že hodnotící komise může v případě nejasností požádat uchazeče o písemné vysvětlení nabídky a rovněž v souladu s ustanovením § 76 odst. 4 zákona, může hodnotící komise po písemném zdůvodnění nejasností nabídky přizvat uchazeče na jednání hodnotící komise za účelem vysvětlení jeho nabídky. Ze znění výše uvedených ustanovení zákona vyplývá, že zadavatel, resp. hodnotící komise zadavatele, může požadovat objasnění předložených informací a dokladů a doložení dalších informací a dokladů k prokázání splnění kvalifikace, avšak na základě těchto ani jiných ustanovení zákona nelze provést změnu podané nabídky. Ve smyslu § 56 odst. 1 písm. e) zákona může zadavatel k prokázání splnění technických kvalifikačních předpokladů dodavatele pro plnění veřejné zakázky požadovat předložení vzorku zboží určeného k dodání. Z tohoto vyplývá, že uchazeč musí v rámci své nabídky předložit k prokázání splnění technických kvalifikačních předpokladů vzorek zboží, které bude zadavateli následně dodáno a vzhledem k požadavku zadavatele uvedenému v zadávací dokumentaci, aby předložený funkční vzorek splňoval všechny požadavky stanovené zadavatelem na předmět plnění veřejné zakázky, uvést nabídkovou cenu, která bude odpovídat předloženému funkčnímu vzorku. Zadavateli byl navrhovatelem předložen vzorek zboží, které mu mělo být v případě úspěchu uchazeče v zadávacím řízení následně dodáno, a tudíž cena za předmět plnění byla stanovena za předložený funkční vzorek obsahující měřicí přístroj vybavený alkalickými bateriemi. Změna zdroje napájení měřicího přístroje by znamenala změnu nabídky a rovněž by mohla vést ke změně nabídkové ceny navrhovatele, přičemž takový postup by nebyl v souladu se zákonem. Nad rámec zákonného postupu Úřad uvádí, že zadavatel možnost změny nabídkové ceny v bodu 2.2. zadávací dokumentace (viz bod 71 tohoto rozhodnutí) vyloučil.
90. K dalšímu argumentu navrhovatele ve vztahu k počtu měření, které je schopen provést přístroj s alkalickými bateriemi, tj. že je schopen obsáhnout celý cyklus mezi povinnými metrologickými kontrolami, Úřad konstatuje, že tento argument navrhovatele je ve vztahu k zadávací dokumentaci o veřejné zakázce irrelevantní, neboť dle zadávacích podmínek nebylo vůbec možné dodávat přístroj se zdrojem napájení, který nelze nabít bez nutnosti jeho vyjmutí z přístroje, a to bez ohledu na to, jakou má tento zdroj napájení životnost.

91. Úřad má tímto za prokázané, že navrhovatel v rámci své nabídky do zadávacího řízení na veřejnou zakázku předložil funkční vzorek měřicího přístroje (alkoholtesteru), který nesplňoval všechny požadavky zadavatele uvedené v zadávací dokumentaci (zařízení bylo vybaveno alkalickými bateriemi, které nesplňují zadávací podmínky tím, že neumožňují nabití z požadovaných sítí bez nutnosti vyjmutí těchto baterií z přístroje) a tím nesplnil požadavky zadavatele stanovené v zadávací dokumentaci, a proto jej zadavatel z další účasti v zadávacím řízení na veřejnou zakázku vyloučil oprávněně.
92. Úřad dále uvádí, že vzhledem k tomu, že zadavatel vyloučil navrhovatele z další účasti v zadávacím řízení na veřejnou zakázku oprávněně z důvodu, že navrhovatel v rámci své nabídky do zadávacího řízení předložil funkční vzorek měřicího přístroje (alkoholtesteru), který nesplňoval všechny požadavky zadavatele uvedené v zadávacím řízení a tím nesplnil požadavky zadavatele stanovené v zadávací dokumentaci (viz předcházející bod tohoto rozhodnutí), považuje Úřad za bezpředmětné vyjadřovat se k dalším skutečnostem a argumentům uvedeným v návrhu navrhovatele týkajícím se dalších důvodů uvedených zadavatelem v rozhodnutí o vyloučení uchazeče z další účasti v zadávacím řízení na veřejnou zakázku ze dne 10.2.2015, jelikož jakékoliv závěry vyplývající z případného přezkumu těchto skutečností by nemohly mít dopad na výše uvedené závěry Úřadu o oprávněnosti rozhodnutí zadavatele o vyloučení navrhovatele z další účasti v zadávacím řízení na veřejnou zakázku.

K posouzení nabídky uchazeče Dräger Safety s.r.o. zadavatelem

93. Úřad posoudil skutečnosti obsažené v dokumentaci o veřejné zakázce, vyjádřeních účastníků řízení jednotlivě i ve vzájemných souvislostech a k posouzení nabídky uchazeče Dräger Safety s.r.o. v části splnění zadávacích podmínek v souvislosti s požadavkem na „maximální hmotnost přístroje včetně baterií“ a volbu „*asistovaného odborného měření*“ zadavatelem uvádí následující.
94. Z dokumentace o veřejné zakázce konkrétně z bodu 1.3. vyplývá, že plněním veřejné zakázky se rozumí dodávka alkoholtesterů a náustků splňující všechny podmínky stanovené v zadávací dokumentaci, přičemž zadavatel tyto podmínky dále konkretizoval v zadávací dokumentaci v bodu 1.4. Technická specifikace veřejné zakázky a v Příloze č. 5 Technický popis (viz bod 74 tohoto rozhodnutí).
95. V námitkách ze dne 24.2.2015 (viz bod 12 tohoto rozhodnutí) navrhovatel uvedl, že má vážný důvod pochybovat, zda nabídka uchazeče Dräger Safety s.r.o. mohla splnit podmínky zadávací dokumentace minimálně ve dvou vyžadovaných bodech – „hmotnost přístroje max: 500 g včetně baterií“ (uchazeč předložil vzorek s akumulátorovým zdrojem) a „*asistované odborné měření*“ (uchazeč nemohl splnit uvedené požadavky) – proto měla být dle názoru navrhovatele tato nabídka ze zadávacího řízení vyřazena, což provedeno nebylo.
96. V návrhu ze dne 18.3.2015 (viz bod 17 tohoto rozhodnutí) navrhovatel ve vztahu k nesplnění zadávacích podmínek v souvislosti s požadavkem na maximální hmotnost přístroje včetně baterií a volbu „*asistovaného odborného měření*“ uchazečem Dräger Safety s.r.o. uvedl:
- „*hmotnost přístroje max: 500 g včetně baterií*“ – je reálný předpoklad, že tento uchazeč předložil vzorek s akumulátorovým zdrojem,

- *„asistované odborné měření“* – je reálný předpoklad, že tento uchazeč nemohl splnit uvedené požadavky pro „asistované odborné měření“ – a v poznámce upřesnil, že u měřidla Dräger Alcotest 7510 s možností využití odborné dechové zkoušky s pětiminutový odpočet nezahájí automaticky po zobrazení výsledku na displeji měřidla, ale až potvrzením tlačítkem „OK“ (které může uživatel měřidla realizovat až s odstupem několika minut) se na displeji začne odpočítávat pětiminutová čekací doba, čímž není dodržen vždy stejný časový odpočet (a tím i jednoznačnost výsledků měření) a lze předpokládat, že naměřené výsledky mohou mít různou, resp. i výrazně delší prodlevu mezi provedenými dechovými zkouškami; objektivita takového odborného asistovaného měření je dle navrhovatele zpochybnitelná; možné nedodržení vyžadované cca 5-ti minutové časové prodlevy a z té vyplývající reálné ovlivnění výsledku, resp. také vyhodnocení stanovené tolerance $\pm 10\%$ je tedy nedodržení zadávací dokumentace, viz *„Pokud naměřené hodnoty z obou zkoušek překračují povolenou toleranci, zahájí alkoholtester nové odpočítávání pětiminutové prodlevy“*.
97. Ve vyjádření ze dne 3.4.2015 (viz bod 29 tohoto rozhodnutí) a ve vyjádření za dne 28.4.2015 (viz bod 45 tohoto rozhodnutí) navrhovatel uvedl nad rámec návrhu ze dne 18.3.2015:
- ad. *„hmotnost přístroje max: 500 g včetně baterii“* – v Technickém popisu zadavatel opakovaně připouští použití akumulátoru či bateriového zdroje, dále v jiné části Technického popisu (v souvislosti s hmotností přístroje) připouští zadavatele pouze baterie; pokud byl do funkčního vzorku vložen akumulátor, jedná se nesplnění uvedených bodů zadávací dokumentace,
 - ad. *„asistované odborné měření“* – dodaný funkční vzorek měřidla musí být v souladu s vydaným Certifikátem o schválení typu měřidla, přičemž certifikát pro analyzátor alkoholu v dechu typu Alcotest 7510 specifikuje přesný schválený postup pro odbornou dechovou zkoušku, resp. „asistované odborné měření“, kde je uvedeno, že odpočet pětiminutové čekací doby je zahájen až po potvrzení tlačítkem „OK“, tedy uživatelem měřidla; odpočet se tedy nezahájí automaticky po zobrazení výsledku na displeji měřidla a jedná se tak o nesplnění uvedeného požadavku zadávací dokumentace, viz *„Pokud naměřené hodnoty z obou zkoušek překračují povolenou toleranci, zahájí alkoholtester nové odpočítávání pětiminutové prodlevy“*.
98. Zadavatel ve svém vyjádření ze dne 26.3.2015 (viz bod 26 tohoto rozhodnutí) k tvrzením navrhovatele týkajícím se nesplnění zadávacích podmínek uchazeče Dräger Safety s.r.o. uvedl, že ze zprávy o posouzení a hodnocení nabídek vyplývá, že nabídka uchazeče Dräger Safety s.r.o. splnila zadávací podmínky. K předložení funkčního vzorku s akumulátorem zadavatel konstatuje, že navrhovatel sám uvedl, že požadavek na nabíjení přístroje je splněn, pokud je vložen akumulátor. K nesplnění požadavku na „asistované odborné měření“ zadavatel uvedl, že v zadávací dokumentaci bylo u požadavku, na „asistované odborné měření“ uvedeno: *„Zadavatel připouští i jiné technické řešení „asistovaného měření“, obsahující požadované funkcionality, které umožní obdobné vyhodnocení správnosti protokolu s výsledky měření.“* Současně zadavatel uvedl, že taktéž přístroj, který nabídl navrhovatel, disponuje obdobným technickým řešením asistovaného odborného měření oproti zadávací dokumentaci, jelikož se mezi jednotlivými měřeními objevují hlášení

o kontrole senzoru a výměně náustku, toto řešení bylo hodnotící komisí akceptováno jako vyhovující.

99. Podle § 59 odst. 1 zákona veřejný zadavatel posoudí prokázání splnění kvalifikace dodavatele z hlediska požadavků stanovených v souladu se zákonem.
100. Jak vyplývá z § 76 odst. 1 zákona, hodnotící komise posoudí nabídky uchazečů z hlediska splnění zákonných požadavků a požadavků zadavatele uvedených v zadávacích podmínkách a z hlediska toho, zda uchazeč nepodal nepřijatelnou nabídku podle § 22 odst. 1 písm. d) zákona. Nabídky, které tyto požadavky nesplňují, musí být vyřazeny.
101. K argumentu navrhovatele, že uchazeč Dräger Safety s.r.o. nesplnil podmínky zadávacího řízení, protože v rámci své nabídky do zadávacího řízení dodal funkční vzorek měřicího přístroje (alkoholtesteru) s akumulátorovým zdrojem napájení, Úřad konstatuje, že skutečnost, že v příloze č. 5 zadávací dokumentace nazvané Technický popis je uvedena formulace „*hmotnost přístroje max: 500 g včetně baterií*“ sám o sobě nevypovídá nic o tom, jaký zdroj napájení měl být v předloženém funkčním vzorku. Zadavatel v bodu 6.3.4. zadávací dokumentace požadoval předložení funkčního vzorku, který musí splňovat všechny požadované vlastnosti stanovené pro předmět plnění veřejné zakázky v zadávací dokumentaci s odkazem na přílohu č. 5 Technický popis. V citované příloze k technickým vlastnostem funkčního vzorku je uvedeno, jakým způsobem má být nabíjen „*akumulátor či bateriový zdroj napájení*“. Vzhledem ke skutečnosti, že zadavatel požadoval, aby předložený vzorek splňoval všechny vlastnosti uvedené v zadávací dokumentaci, má Úřad za prokázané, že u požadavku na hmotnost přístroje je obecný pojem „*baterie*“ použit ve smyslu obvyklého užívání tohoto pojmu, tj., že požadavek na hmotnost přístroje se vztahuje na přístroje s takovým zdrojem napájení, který plně vyhovuje požadavkům zadávací dokumentace, tedy jak na přístroje s akumulátorem, tak na přístroje s bateriovým zdrojem napájení. Úřad šetřením zjistil, že uchazeč Dräger Safety s.r.o. se tím, že předložil v rámci své nabídky do zadávacího řízení funkční vzorek přístroje se zdrojem napájení v podobě akumulátoru, nedopustil porušení zadávacích podmínek stanovených pro hmotnost přístroje.
102. Navrhovatel dále tvrdí, že funkční vzorek přístroje předložený uchazečem Dräger Safety s.r.o. v rámci jeho nabídky do zadávacího řízení na veřejnou zakázku nemohl splnit požadavek na „*asistované odborné měření*“. K tomuto tvrzení Úřad uvádí, že zadavatel v zadávací dokumentaci na veřejnou zakázku, konkrétně v její příloze č. 5 Technický popis v části „*Požadované technické vlastnosti alkoholtesteru*“ uvádí požadavek na „*asistované odborné měření*“ s konkrétní specifikací způsobu tohoto měření a uvedením informace, že „*Zadavatel připouští i jiné technické řešení „asistovaného měření“, obsahující požadované funkcionality, které umožní obdobné vyhodnocení správnosti protokolu s výsledky měření.*“ Na základě výše uvedeného se Úřad ztotožňuje s argumentací uchazeče Dräger Safety s.r.o. obsaženou v jeho vyjádření ze dne 22.4.2015 (viz bod 40 tohoto rozhodnutí), ve kterém uchazeč Dräger Safety s.r.o. konstatuje, že jím předložený funkční vzorek přístroje sice umožňuje asistované měření za užití mírně odlišného postupu než vzorového, protože však zadávací dokumentace připouští i jiné technické řešení „*asistovaného měření*“ obsahující požadované funkcionality, které umožní obdobné vyhodnocení správnosti protokolu s výsledky měření, nemusí být technické řešení asistovaného odborného měření u funkčního vzorku předloženého uchazečem Dräger Safety s.r.o. naprosto totožné s vzorovým řešením uvedeným v zadávací

dokumentaci. Úřad konstatuje, že i v případě požadavku zadavatele, aby funkční vzorek předložený uchazečem v rámci jeho nabídky do zadávacího řízení na veřejnou zakázku umožňoval volbu tzv. „*asistovaného odborného měření*“ popsaného zadavatelem v příloze č. 5 zadávací dokumentace Technický popis (viz bod 74 tohoto rozhodnutí), případně jiný způsob „*asistovaného měření*“ obsahující požadované funkcionality, se uchazeč Dräger Safety s.r.o. tím, že předložil v rámci své nabídky do zadávacího řízení funkční vzorek přístroje, který umožňuje asistované měření za užití mírně odlišného postupu než vzorového, nedopustil porušení zadávacích podmínek stanovených na „*asistované odborné měření*“.

103. Úřad dále uvádí, že ze závěrů uvedených v předcházejících dvou bodech tohoto rozhodnutí vyplývá, že uchazeč Dräger Safety s.r.o. se tím, že předložil v rámci své nabídky do zadávacího řízení funkční vzorek přístroje, který umožňuje asistované měření za užití mírně odlišného postupu než vzorového, nedopustil porušení zadávacích podmínek stanovených na „*asistované odborné měření*“, a proto provedení dalších důkazů (návrh na provedení znaleckého posudku) je nadbytečné vzhledem k již nashromážděným podkladům a povinnosti Úřadu postupovat tak, aby nikomu nevznikaly zbytečné náklady a šetřit práva účastníků řízení, která by mohla být dotčena prodloužením doby trvání správního řízení.
104. S ohledem na výše uvedené Úřad konstatuje, že se zadavatel svým postupem nedopustil porušení § 76 odst. 1 zákona, když nevyřadil nabídku společnosti Dräger Safety s.r.o. z další účasti v zadávacím řízení na veřejnou zakázku z důvodu, že by v rámci své nabídky do zadávacího řízení na veřejnou zakázku předložila funkční vzorek přístroje, který nespĺňoval požadavky stanovené v zadávacích podmínkách na hmotnost přístroje a na „*asistované odborné měření*“ tak, jak uvedl navrhovatel ve svém návrhu ze dne 18.3.2015.

K požadavku na nařízení provedení nového posouzení a hodnocení nabídek

105. Úřad posoudil skutečnosti obsažené v dokumentaci o veřejné zakázce a vyjádřeních účastníků řízení a k požadavku navrhovatele na provedení nového posouzení a hodnocení nabídek uvádí následující.
106. Podle § 79 odst. 5 zákona zadavatel rozhodne o novém posouzení a hodnocení nabídek, pokud zjistí, že hodnotící komise porušila postup stanovený tímto zákonem. Pro nové posouzení a hodnocení nabídek ustanoví zadavatel jinou hodnotící komisi, případně provede nové posouzení a hodnocení nabídek sám.
107. Dle § 79 odst. 6 zákona hodnotící komise neprovede hodnocení nabídek, pokud by měla hodnotit nabídku pouze jednoho uchazeče.
108. K požadavku, aby zadavatel postupoval dle ustanovení § 79 odst. 5 zákona, Úřad uvádí, že po vyřazení nabídek, které nevyhovely podmínkám stanovených v zadávací dokumentaci, zůstala v zadávacím řízení pro hodnocení jedna nabídka – společnosti Dräger Safety s.r.o. Hodnotící komise mohla přistoupit k hodnocení nabídek, protože předchodí veřejná zakázka na dodávku předmětu veřejné zakázky byla zrušena podle § 84 odst. 1 písm. e) zákona, ale nehodnotila tuto nabídku, protože by ji musela hodnotit jako jedinou. Vzhledem k tomu, že Úřad v rozsahu obdrženého návrhu (viz body 91 a 104 tohoto rozhodnutí) neshledal,

že by hodnotící komise zadavatele (zadavatel) porušila při posuzování nabídek uchazečů postup stanovený tímto zákonem a vzhledem ke skutečnosti, že v zadávacím řízení zůstala pro hodnocení jedna nabídka a předchozí veřejná zakázka na dodávku předmětu veřejné zakázky byla zrušena podle § 84 odst. 1 písm. e) zákona, což znamená, že hodnotící komise tuto nabídku nehodnotila, protože by ji musela hodnotit jako jedinou, Úřad konstatuje, že neshledal důvody pro uložení nápravného opatření spočívajícího v nařízení nového posouzení a hodnocení nabídek ve smyslu § 79 odst. 5 zákona.

K transparentnosti zprávy o posouzení a hodnocení nabídek

109. Úřad posoudil skutečnosti obsažené v dokumentaci o veřejné zakázce a vyjádřeních účastníků řízení a k požadavku navrhovatele na doplnění Zprávy o posouzení a hodnocení o všechny relevantní údaje uvádí následující.
110. Dne 6.2.2015 vypracovala hodnotící komise zadavatele Zprávu o posouzení a hodnocení nabídek, ve které uvedla následující skutečnosti:
- seznam přijatých nabídek v rámci zadávacího řízení na veřejnou zakázku,
 - označení nabídek, které byly vyřazeny z další účasti v zadávacím řízení na veřejnou zakázku s uvedením důvodů, pro které byly jednotlivé nabídky vyřazeny,
 - zkonstatovala, že po vyřazení nabídek, které nevyhověly podmínkám stanovených v zadávací dokumentaci, zůstala v zadávacím řízení pro hodnocení jedna nabídka – společnosti Dräger Safety s.r.o., hodnotící komise mohla přistoupit k hodnocení nabídek, protože předchozí veřejná zakázka na dodávku předmětu veřejné zakázky byla zrušena podle § 84 odst. 1 písm. e) zákona, ale nehodnotila tuto nabídku, protože by ji musela hodnotit jako jedinou,
 - údaje o složení hodnotící komise.
111. V námitkách ze dne 24.2.2015 (viz bod 12 tohoto rozhodnutí) navrhovatel uvedl, že Zpráva o posouzení a hodnocení nabídek je neúplná, neboť neobsahuje detailní informaci o specifikaci předložených funkčních vzorků jednotlivými uchazeči, tj. uvedení typu dodaného měřidla, včetně uvedení specifikace použitého akumulátoru nebo bateriového zdroje; neobsahuje tedy všechny potřebné údaje, tak aby i uchazeči mohli posoudit, zda nabídky konkurentů byly posouzeny transparentně.
112. V návrhu ze dne 18.3.2015 (viz bod 17 tohoto rozhodnutí) navrhovatel upozornil, že Úřad ve své rozhodovací praxi klade důraz na dostatečnost odůvodnění přímo ve zprávě o posouzení a hodnocení nabídek a nikoli v interních dokumentech, do nichž uchazeči nejsou oprávněni nahlédnout.
113. V rozhodnutí o námitkách ze dne 6.3.2015 (viz bod 16 tohoto rozhodnutí) k neúplnosti „Zprávy o posouzení a hodnocení nabídek“ zadavatel uvedl, že tato zpráva obsahuje veškeré náležitosti v souladu s § 80 zákona a ostatní údaje jsou součástí spisu a v případě přezkoumání zákonného postupu zadavatele jsou k dispozici.
114. Podle § 80 odst. 1 zákona pořídí hodnotící komise písemnou zprávu o posouzení a hodnocení nabídek, která obsahuje seznam posouzených nabídek, seznam nabídek, které byly hodnotící komisí ze zadávacího řízení vyřazeny spolu s uvedením důvodu, popis způsobu hodnocení

zbývajících nabídek s odůvodněním, výsledek hodnocení nabídek, popis hodnocení jednotlivých nabídek v rámci všech hodnotících kritérií, a údaj o složení hodnotící komise. Neprováděla-li hodnotící komise hodnocení nabídek podle § 79 odst. 6, zpráva o posouzení a hodnocení nabídek neobsahuje údaje související s hodnocením nabídky.

115. Po prostudování obsahu Zprávy o posouzení a hodnocení nabídek ze dne 6.2.2015 Úřad konstatuje, že hodnotící komise zadavatele uvedla v předmětné zprávě všechny skutečnosti, které tam v souladu se zněním § 80 odst. 1 zákona byla povinna uvést (viz bod 110 tohoto rozhodnutí). Úřad neshledal, že by Zpráva o posouzení a hodnocení nabídek vypracovaná zadavatelem (resp. hodnotící komise zadavatele) nesplňovala podmínky stanovené pro obsah této zprávy v § 80 odst. 1 zákona.

K výroku I. rozhodnutí

116. Podle § 118 odst. 5 písm. a) zákona Úřad návrh zamítne, pokud nebyly zjištěny důvody pro uložení nápravného opatření podle odstavce 1 nebo 2.
117. Úřad posoudil skutečnosti obsažené v dokumentaci o veřejné zakázce a vyjádřeních účastníků řízení jednotlivě i ve vzájemných souvislostech a uvádí následující.
118. V části návrhu týkající se požadavku navrhovatele na zrušení rozhodnutí o jeho vyloučení z další účasti v zadávacím řízení má Úřad za prokázané, že navrhovatel v rámci své nabídky do zadávacího řízení na veřejnou zakázku předložil funkční vzorek měřicího přístroje (alkoholtesteru), který nesplňoval všechny požadavky zadavatele uvedené v zadávací dokumentaci (zařízení bylo vybaveno alkalickými bateriemi, které nesplňují zadávací podmínky tím, že neumožňují nabití z požadovaných sítí bez nutnosti vyjmutí těchto baterií z přístroje) a tím nesplnil požadavky zadavatele stanovené v zadávací dokumentaci, a proto jej zadavatel z další účasti v zadávacím řízení na veřejnou zakázku vyloučil oprávněně.
119. V části návrhu týkající se posouzení nabídky uchazeče Dräger Safety s.r.o. ve vztahu k splnění zadávacích podmínek v souvislosti s požadavkem na „maximální hmotnost přístroje včetně baterií“ a volbu „*asistovaného odborného měření*“ má Úřad za prokázané, že se zadavatel svým postupem nedopustil porušení § 76 odst. 1 zákona, když nevyřadil nabídku společnosti Dräger Safety s.r.o. z další účasti v zadávacím řízení na veřejnou zakázku z důvodu, že by v rámci své nabídky do zadávacího řízení na veřejnou zakázku předložila funkční vzorek přístroje, který by nesplňoval požadavky stanovené v zadávacích podmínkách na hmotnost přístroje a na „*asistované odborné měření*“.
120. V části návrhu na nařízení provedení nového posouzení a hodnocení nabídek Úřad neshledal, že by hodnotící komise zadavatele (zadavatel) v rozsahu obdrženého návrhu porušila při posuzování nabídek uchazečů postup stanovený tímto zákonem a vzhledem ke skutečnosti, že v zadávacím řízení zůstala pro hodnocení jedna nabídka a předchozí veřejná zakázka na dodávku předmětu veřejné zakázky byla zrušena podle § 84 odst. 1 písm. e) zákona, což znamená, že hodnotící komise tuto nabídku nehodnotila, protože by ji musela hodnotit jako jedinou, proto konstatuje, že neshledal důvody pro uložení nápravného opatření spočívajícího v nařízení provedení nového posouzení a hodnocení nabídek ve smyslu § 79 odst. 5 zákona.

121. V části návrhu týkající se transparentnosti zprávy o posouzení a hodnocení nabídek má Úřad za prokázané, že Zpráva o posouzení a hodnocení nabídek vypracovaná zadavatelem (resp. hodnotící komise zadavatele) splňuje podmínky stanovené pro obsah této zprávy v § 80 odst. 1 zákona.
122. Vzhledem k výše uvedeným skutečnostem Úřad uzavírá, že v šetřeném případě nebyly zjištěny důvody pro uložení nápravného opatření podle § 118 odst. 1 zákona, a proto rozhodl tak, jak je uvedeno ve výroku I. tohoto rozhodnutí.

Relevantní ustanovení zákona k výroku II. rozhodnutí

123. Podle § 110 odst. 1 zákona může při zadávání nadlimitních a podlimitních veřejných zakázek či v soutěži o návrh kterýkoliv dodavatel, který má nebo měl zájem na získání určité veřejné zakázky a kterému v důsledku domnělého porušení zákona úkonem zadavatele hrozí nebo vznikla újma na jeho právech (dále jen „stěžovatel“), zadavateli podat zdůvodněné námitky.
124. Jak vyplývá z ustanovení § 110 odst. 7 věty šesté zákona, podání námitek řádně a včas je podmínkou pro podání návrhu na přezkoumání postupu zadavatele ve stejné věci.

K posouzení nabídky uchazeče Dräger Safety s.r.o., ve vztahu k nesplnění zadávacích podmínek v souvislosti s požadavkem na „signalizaci při nízké kapacitě baterie“ a na variabilnost zdroje napájení přístroje

125. V námitkách ze dne 24.2.2015 (viz bod 12 tohoto rozhodnutí) navrhovatel uvedl, že má vážný důvod pochybovat, zda nabídka uchazeče Dräger Safety s.r.o. mohla splnit podmínky zadávací dokumentace minimálně ve dvou vyžadovaných bodech – „*hmotnost přístroje max: 500 g včetně baterií*“ (uchazeč předložil vzorek s akumulátorovým zdrojem) a „*asistované odborné měření*“ (uchazeč nemohl splnit uvedené požadavky) – proto měla být dle názoru navrhovatele tato nabídka ze zadávacího řízení vyřazena, což provedeno nebylo.
126. Oproti námitkám ze dne 24.2.2015 rozvedl navrhovatel v návrhu ze dne 18.3.2015 (viz bod 17 tohoto rozhodnutí) svou argumentaci ve vztahu k nesplnění stanovených požadavků uchazečem Dräger Safety s.r.o. následovně – „*signalizace při nízké kapacitě baterie*“ a „*hmotnost přístroje max: 500 g včetně baterií*“ – je reálný předpoklad, že tento uchazeč předložil vzorek s akumulátorovým zdrojem.
127. V svém vyjádření a rozšíření návrhu ze dne 3.4.2015 (viz bod 29 tohoto rozhodnutí) navrhovatel ve vztahu k „*signalizaci při nízké kapacitě baterie*“ uvedl, že zadávací podmínky (konkrétně v části Technický popis) požadují, aby byly do funkčního vzorku vloženy baterie a nikoli akumulátor.
128. Své tvrzení, že funkční vzorek předložený uchazečem Dräger Safety s.r.o. nesplnil zadávací podmínky, navrhovatel dále rozšiřuje ve svém vyjádření k podkladům rozhodnutí ze dne 28.4.2015, ve kterém uvedl, že předmětný funkční vzorek nesplnil požadavek variabilnosti („akumulátor či bateriový zdroj napájení“), neboť baterie (alkalické) se do tohoto vzorku vložit nedají.
129. Z předcházejících bodů tohoto rozhodnutí vyplývá, že navrhovatel ve věci nesplnění zadávacích podmínek uchazečem Dräger Safety s.r.o. v souvislosti s požadavkem zadavatele stanoveným v zadávací dokumentaci na „*signalizaci při nízké kapacitě baterie*“

a na variabilnost zdroje napájení přístroje nepodal zadavateli námitku. Úřad proto konstatuje, že v souladu s ustanovením § 110 odst. 7 věty šesté zákona navrhovatel není oprávněn podat návrh na posouzení splnění zadávacích podmínek uchazečem Dräger Safety s.r.o. v souvislosti s požadavkem zadavatele stanoveným v zadávací dokumentaci na „signalizaci při nízké kapacitě baterie“ a na variabilnost zdroje napájení přístroje, protože v této věci nepodal zadavateli námitku ve smyslu ustanovení § 110 odst. 1 zákona.

K nabídce uchazeče Dräger Medical s.r.o.

130. Z dokumentace o veřejné zakázce Úřad zjistil, že v námitkách ze dne 24.2.2015 navrhovatel nenamítal skutečnosti týkající se údajného propojení uchazeče Dräger Safety s.r.o. a uchazeče Dräger Medical s.r.o., a to jak po stránce majetkové, tak faktem, že uchazeč Dräger Medical s.r.o. nemá oprávnění k podnikání k části plnění veřejné zakázky, Obsahem námitek ze dne 24.2.2015 rovněž nebylo přesvědčení navrhovatele, že uchazeč Dräger Medical s.r.o. byl vyloučen pouze z formálních důvodů.

131. Jak vyplývá z výše citovaných ustanovení zákona, zejména ze znění § 110 odst. 7 věty šesté zákona, podání námitek řádně a včas je podmínkou pro podání návrhu na přezkoumání postupu zadavatele ve stejné věci. Úřad proto konstatuje, že výše uvedené skutečnosti nebyly obsahem námitek ze dne 24.2.2015 a jelikož navrhovatel nevyužil v této souvislosti možnosti podat námitky, není ani oprávněn v této věci podat návrh na přezkoumání postupu zadavatele k Úřadu.

K nerovnému přístupu zadavatele při vzájemném posouzení nabídek podaných do zadávacího řízení

132. Z dokumentace o veřejné zakázce Úřad zjistil, že v námitkách ze dne 24.2.2015 navrhovatel neuvedl žádné skutečnosti týkající se nerovného přístupu zadavatele při vzájemném posouzení nabídek podaných do zadávacího řízení.

133. Z výše citovaných ustanovení zákona, zejména ze znění § 110 odst. 7 věty šesté zákona, vyplývá, že podání námitek řádně a včas je podmínkou pro podání návrhu na přezkoumání postupu zadavatele ve stejné věci. Úřad proto konstatuje, že skutečnosti týkající se nerovného přístupu zadavatele při vzájemném posouzení nabídek podaných do zadávacího řízení nebyly obsahem námitek ze dne 24.2.2015 a jelikož navrhovatel nevyužil v této souvislosti možnosti podat námitky, není ani oprávněn v této věci podat návrh na přezkoumání postupu zadavatele k Úřadu.

K výroku II. rozhodnutí

134. Podle § 118 odst. 5 písm. c) zákona Úřad návrh zamítne, pokud návrh nebyl podán oprávněnou osobou.

135. Úřad posoudil skutečnosti obsažené v dokumentaci o veřejné zakázce a vyjádřeních účastníků řízení jednotlivě i ve vzájemných souvislostech a uvádí následující.

136. Úřad konstatuje, že v souladu s ustanovením § 110 odst. 7 věty šesté zákona není navrhovatel osobou oprávněnou k podání návrhu na posouzení nabídky uchazeče Dräger Safety s.r.o. ve vztahu k naplnění zadávacích podmínek v souvislosti s požadavkem zadavatele na „signalizaci při nízké kapacitě baterie“ a na variabilnost zdroje napájení

přístroje, protože v této věci nepodal zadavateli námitku ve smyslu ustanovení § 110 odst. 1 zákona.

137. K právní legitimaci navrhovatele k podání návrhu v části týkající se nabídky uchazeče Dräger Medical s.r.o. Úřad konstatuje, že skutečnosti uvedené navrhovatelem k nabídce uchazeče Dräger Medical s.r.o. v návrhu ze dne 18.3.2015 nebyly obsahem námitek ze dne 24.2.2015 a jelikož navrhovatel nevyužil v této souvislosti možnosti podat námitky ve smyslu ustanovení § 110 odst. 1 zákona, není ani oprávněn v souladu s ustanovením § 110 odst. 7 věty šesté zákona v této věci podat návrh na přezkoumání postupu zadavatele k Úřadu.
138. Úřad rovněž konstatuje, že v souladu s ustanovením § 110 odst. 7 věty šesté zákona, není navrhovatel osobou oprávněnou k podání návrhu na přezkoumání postupu zadavatele ve věci nerovného přístupu při vzájemném posouzení nabídek podaných do zadávacího řízení, protože skutečnosti týkající se nerovného přístupu zadavatele při vzájemném posouzení nabídek podaných do zadávacího řízení v námitkách ze dne 24.2.2015 nevedl.
139. Jelikož podání řádných a včasných námitek je podle § 110 odst. 7 věty šesté zákona podmínkou pro podání návrhu na přezkoumání postupu zadavatele v téže věci, je z výše uvedeného zřejmé, že navrhovatel nesplnil zákonnou podmínku, aby ve věci posouzení nabídky uchazeče Dräger Safety s.r.o. ve vztahu k nesplnění zadávacích podmínek v souvislosti s požadavkem na „signalizaci při nízké kapacitě baterie“ a na variabilitnost zdroje napájení, ve věci nabídky uchazeče Dräger Medical s.r.o. a ve věci nerovného přístupu zadavatele při vzájemném posouzení nabídek podaných do zadávacího řízení byl osobou oprávněnou pro podání návrhu a z tohoto důvodu Úřad v souladu s ustanovením § 118 odst. 5 písm. c) zákona rozhodl tak, jak je uvedeno ve výroku II. tohoto rozhodnutí.

POUČENÍ

Proti tomuto rozhodnutí lze do 15 dní ode dne jeho doručení podat rozklad k předsedovi Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže, a to prostřednictvím Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže – sekce veřejných zakázek, třída Kpt. Jaroše 1926/7, Černá Pole, 604 55 Brno. Včas podaný rozklad má odkladný účinek. Rozklad se podává s potřebným počtem stejnopisů tak, aby jeden stejnopis zůstal správnímu orgánu a aby každému účastníku řízení mohl Úřad zaslat jeden stejnopis.

otisk úředního razítka

JUDr. Eva Kubišová
místopředsedkyně

Obdrží

1. Česká republika - Ministerstvo vnitra, Nad štolou 936/3, 170 00 Praha
2. TCM TransCom Group s.r.o., 790 61 Lipová-lázně 571
3. JUDr. Artur Ostrý, advokát, Arbesovo náměstí 257/7, 150 00 Praha 5

Vypraveno dne

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