



UOHSX006W7GR

ÚŘAD PRO OCHRANU HOSPODÁŘSKÉ SOUTĚŽE



ROZHODNUTÍ

Č. j.: ÚOHS-S85/2015/VZ-9153/2015/542/JVo

Brno 13. dubna 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 9. 2. 2015, na návrh z téhož dne, jehož účastníky jsou:

- zadavatel – Statutární město Plzeň, IČO 00075370, se sídlem náměstí Republiky 1/1, 301 00 Plzeň, ve správním řízení zastoupený na základě plné moci ze dne 12. 11. 2014 Ing. Milanem Sterlym, ředitelem příspěvkové organizace SPRÁVA VEŘEJNÉHO STATKU MĚSTA PLZNĚ, IČO 40526551, se sídlem Klatovská tř. 10 a 12, 301 00 Plzeň,

- navrhovatel – CROSS Zlín, a. s., IČO 60715286, se sídlem Hasičská 397, Louky, 763 02 Zlín, ve věci přezkoumání úkonů zadavatele učiněných ve veřejné zakázce „Výměna radičů SSZ – K202, K315, K316, K320 a K620“ zadávané v otevřeném řízení, jehož oznámení bylo odesláno k uveřejnění dne 19. 11. 2014 a uveřejněno ve Věstníku veřejných zakázek dne 20. 11. 2014 pod ev. č. 497246 a v Úředním věstníku Evropské unie uveřejněno dne 22. 11. 2014 pod ev. č. 2014/S 226-398943,

rozhodl takto:

I.

Zadavatel – Statutární město Plzeň, IČO 00075370, se sídlem náměstí Republiky 1/1, 301 00 Plzeň – nedodržel postup stanovený v § 44 odst. 11 zákona č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách, ve znění pozdějších předpisů, když v zadávací dokumentaci na předmět plnění veřejné zakázky „Výměna radičů SSZ – K202, K315, K316, K320 a K620“ zadávané v otevřeném řízení, jehož oznámení bylo odesláno k uveřejnění dne 19. 11. 2014 a uveřejněno ve Věstníku veřejných

zakázek dne 20. 11. 2014 pod ev. č. 497246 a v Úředním věstníku Evropské unie uveřejněno dne 22. 11. 2014 pod ev. č. 2014/S 226-398943, stanovil požadavek na dodávku řadičů světelně signalizačních zařízení s užitím odkazu na konkrétní výrobek „řadič SIEMENS C900V“ a současně neumožnil pro plnění veřejné zakázky použití i jiných, kvalitativně a technicky obdobných řešení, čímž současně nedodržel zásadu zákazu diskriminace stanovenou v § 6 odst. 1 citovaného zákona, přičemž tento postup zadavatele mohl podstatně ovlivnit výběr nejvhodnější nabídky a dosud nedošlo k uzavření smlouvy.

II.

Jako opatření k nápravě nezákonného postupu zadavatele – Statutární město Plzeň, IČO 00075370, se sídlem náměstí Republiky 1/1, 301 00 Plzeň – uvedeného ve výroku I. tohoto rozhodnutí Úřad pro ochranu hospodářské soutěže podle § 118 odst. 1 zákona č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách, ve znění pozdějších předpisů, **ruší zadávací řízení** na veřejnou zakázku „Výměna řadičů SSZ – K202, K315, K316, K320 a K620“ zadávanou v otevřeném řízení, jehož oznámení bylo odesláno k uveřejnění dne 19. 11. 2014 a uveřejněno ve Věstníku veřejných zakázek dne 20. 11. 2014 pod ev. č. 497246 a v Úředním věstníku Evropské unie uveřejněno dne 22. 11. 2014 pod ev. č. 2014/S 226-398943.

III.

Podle § 119 odst. 2 zákona č. 137/2006 Sb. o veřejných zakázkách, ve znění pozdějších předpisů, v návaznosti na § 1 odst. 1 vyhlášky č. 328/2006 Sb., kterou se stanoví paušální částka nákladů řízení o přezkoumání úkonů zadavatele pro účely zákona o veřejných zakázkách, se zadavateli – Statutární město Plzeň, IČO 00075370, se sídlem náměstí Republiky 1/1, 301 00 Plzeň – ukládá

uhradit náklady řízení ve výši 30 000,- Kč (třicet tisíc korun českých).

Náklady řízení jsou splatné do dvou měsíců od nabytí právní moci tohoto rozhodnutí.

ODŮVODNĚNÍ

I. ZADÁVACÍ ŘÍZENÍ

1. Úřad pro ochranu hospodářské soutěže (dále jen „Úřad“) jako orgán příslušný podle § 112 zákona č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „zákon“), k výkonu dohledu nad zadáváním veřejných zakázek a soutěži o návrh, obdržel dne 9. 2. 2015 návrh navrhovatele – CROSS Zlín, a. s., IČO 60715286, se sídlem Hasičská 397, Louky, 763 02 Zlín (dále jen „navrhovatel“) – na přezkoumání úkonů zadavatele – Statutární město Plzeň, IČO 00075370, se sídlem náměstí Republiky 1/1, 301 00 Plzeň, ve správním řízení zastoupený na základě plné moci ze dne 12. 11. 2014 Ing. Milanem Sterlym, ředitelem příspěvkové organizace SPRÁVA VEŘEJNÉHO STATKU MĚSTA PLZNĚ, IČO 40526551, se sídlem Klatovská tř. 10 a 12, 301 00 Plzeň (dále jen „zadavatel“) – učiněných ve veřejné „Výměna řadičů SSZ – K202, K315, K316, K320 a K620“ zadávané v otevřeném řízení, jehož oznámení bylo odesláno k uveřejnění dne 19. 11. 2014 a uveřejněno ve Věstníku veřejných zakázek dne 20. 11. 2014 pod ev. č. 497246 a v Úředním věstníku Evropské unie uveřejněno dne 22. 11. 2014 pod ev. č. 2014/S 226-398943 (dále jen „veřejná zakázka“).

2. Z bodu II.1.5) Oznámení o zakázce vyplývá, že předmětem plnění veřejné zakázky je výměna 5 ks řadičů světelně signalizačních zařízení křižovatek v Plzni, přičemž z bodu II. 2. Oznámení o zakázce vyplývá, že předpokládaná hodnota veřejné zakázky byla stanovena ve výši 7 000 000,- Kč bez DPH.
3. Zadavatel v bodu 6. „Technické podmínky dle § 45 zákona“ zadávací dokumentace stanovil, že technické podmínky jsou vymezeny projektovými dokumentacemi a soupisem prací (v elektronické podobě), které tvoří přílohu č. 4 zadávací dokumentace.
4. Zadavatel v bodu 11. „Jiné požadavky zadavatele na plnění veřejné zakázky“ zadávací dokumentace specifikoval požadavek na zachování plné kompatibility se stávajícím systémem Automatizovaného systému řízení dopravy (dále jen „ASŘD“) v Plzni po stránce technologického i programového vybavení, jmenovitě zadavatel upozornil na nutnost vybavení řadičů SSZ přenosovým protokolem CANTO 1.3.
5. V rámci bodu 11. zadávací dokumentace zadavatel specifikoval rovněž požadavek spočívající v doložení dokladu o způsobilosti práce na řadičích SSZ řady C900V výrobce SIEMENS (uchazeč doloží prostou kopii osvědčení o absolvování školení u výrobce příslušné technologie nebo u jeho zástupce v České republice)
6. Dne 15. 1. 2015 podal navrhovatel proti zadávacím podmínkám veřejné zakázky námitky, které byly doručeny zadavateli dne 19. 1. 2015. Zadavatel rozhodnutím ze dne 28. 1. 2015, které bylo navrhovateli doručeno dne 30. 1. 2015, podaným námitkám ze dne 15. 1. 2015 nevyhověl.
7. Vzhledem k tomu, že navrhovatel nepovažoval vyřízení námitek za učiněné v souladu se zákonem, podal dne 9. 2. 2015 návrh na zahájení řízení o přezkoumání úkonů zadavatele u Úřadu. Zadavatel obdržel návrh rovněž dne 9. 2. 2015.

II. OBSAH NÁVRHU

8. V úvodu svého návrhu navrhovatel poukázal na skutečnost, že zadavatel nedodržel zásadu transparentnosti, rovného zacházení a zákaz diskriminace. Navrhovatel uvedl, že zadavatel nesplnil povinnost vymežit v zadávací dokumentaci předmět veřejné zakázky v podrobnostech nezbytných pro zpracování nabídky a rovněž porušil povinnost spočívající ve stanovení technických podmínek, které mají být specifikovány objektivně a jednoznačně, způsobem vyjadřujícím účel využití požadovaného plnění a které nesmí být stanoveny tak, aby určitým dodavatelům zaručovaly konkurenční výhodu nebo vytvářely neodůvodněné překážky hospodářské soutěže.
9. Navrhovatel v návrhu konstatoval, že zadavatel celý předmět veřejné zakázky koncipuje tak, že výsledkem zadávacího řízení veřejné zakázky nemůže být jiný typ řadiče, než je řadič typu a výrobce stávajícího řadiče, který zadavatel požaduje vyměnit, neboť jakékoli jiné řešení případných dalších uchazečů specifikované v jejich nabídce, nesplní v některém bodě nabídky zadávací podmínky veřejné zakázky a požadavky zadavatele a nabídka takových uchazečů bude z uvedených důvodů ze zadávacího řízení na plnění veřejné zakázky vyloučena.
10. Navrhovatel považuje zadavatelův požadavek na referenci spočívající v dodávce konkrétního typu řadiče (SIEMENS řady C900V) za požadavek omezující okruh dodavatelů, neboť ti jsou

vždy povinni za účelem splnění tohoto požadavku spolupracovat s konkrétním dopředu vybraným dodavatelem (uchazečem), který není povinen tuto spolupráci akceptovat.

11. Navrhovatel dále poukázal na skutečnost, že požadavek na předložení seznamu 3 významných dodávek obdobného charakteru realizovaných v posledních 3 letech v oboru výstavby světelně signalizačních zařízení křižovek nebo přechodů na pozemních komunikacích (SSZ) vybavených řadiči SIEMENS řady C900V, nebyl stanoven objektivně a transparentně, jelikož v daném případě uvedenými řadiči může disponovat a předmětnou zakázku provést pouze určitý omezený okruh uchazečů, kteří jsou obchodně propojeni s výrobcem předmětných řadičů SSZ, respektive s výhradním dodavatelem pro Českou republiku.
12. Navrhovatel v návrhu uvedl, že zadavatel nemůže vyloučit uchazeče, kteří jsou odborně způsobilí uvedenou veřejnou zakázku řádně realizovat, pouze z důvodů formálního nepředložení referencí na zakázky prováděné s konkrétním zařízením. Technické podmínky nesmí být stanoveny tak, aby pouze určitým uchazečům zaručily konkurenční výhodu nebo vytvořily neodůvodněné překážky hospodářské soutěže.
13. Navrhovatel konstatoval, že požadavek zadavatele na výměnu stávajícího řadiče SIEMENS za nový řadič firmy SIEMENS typu C 900V je zcela nepřipustný, neboť tento požadavek není v žádném případě odůvodněn předmětem veřejné zakázky a navrhovateli není znám důvod, proč by stejnou funkci v rámci realizace veřejné zakázky nemohl splnit jiný typ řadiče jiného výrobce.
14. Navrhovatel shrnul první část svého návrhu konstatováním, že zadavatel prokazatelně porušil ustanovení § 6 zákona, když stanovenými podmínkami jednoznačně upřednostňuje konkrétního předem vybraného uchazeče a diskriminuje tak ostatní uchazeče, čímž porušil zásadu rovného zacházení. Zadavatel taktéž neobjektivně stanovenými technickými podmínkami uvedenými v zadávací dokumentaci veřejné zakázky zaručuje konkurenční výhodu předem vybranému uchazeči a neodůvodněně tak vytvořil překážky hospodářské soutěže.
15. Navrhovatel v návrhu poukázal na skutečnost, že zadavatel upozornil na nutnost vybavení řadičů SSZ přenosovým protokolem CANTO 1. 3, avšak již zadavatel nedodal a neupřesnil žádná technická data ani informace, ze kterých by navrhovatel mohl dovodit jednotlivé technické požadavky na nové řadiče SSZ, tak, aby tyto řadiče byly plně kompatibilní se stávajícím systémem ASŘD v Plzni. Dle navrhovatele tímto svým postupem zadavatel opětovně nenastavuje rovné podmínky pro všechny potenciaální uchazeče a přímo tak zvýhodňuje pouze předem vybraného uchazeče.
16. Navrhovatel k požadavku zadavatele na přenosový protokol Canto 1.3. uvedl, že vybavení dodávaných řadičů SSZ přenosovým protokolem Canto 1. 3., není ze strany většiny uchazečů technicky proveditelné, jelikož se nejedná o otevřený komunikační protokol, ale o komunikační protokol společnosti SIEMENS, který je určen výhradně pro výrobky a technologie společnosti SIEMENS.
17. Navrhovatel vyjádřil přesvědčení, že zadavatel v zadávací dokumentaci veřejné zakázky nevymezil předmět veřejné zakázky dostatečně, tudíž navrhovatel, který není předem detailně obeznámen se stavem předmětu plnění, není schopen podat v zadávacím řízení

veřejné zakázky konkurenceschopnou nabídku a nejsou mu známy skutečnosti, které by tato nabídka měla obsahovat, aby nemohla být zadavatelem ze zadávacího řízení vyloučena.

18. Stanovením požadavku na zachování plné kompatibility se stávajícím systémem ASŘD v Plzni bez uvedení veškerých potřebných informací vztahující se k tomuto požadavku, upřednostnil uchazeče obeznámeného se stávající situací, čímž zadavatel porušil zásadu diskriminace a zásadu rovného zacházení.
19. Navrhovatel v návrhu uvedl, že řadiče SSZ lze na ASŘD připojit i jinými prostředky standardizovanými komunikačními protokoly, čímž by byla zajištěna jak volná soutěž pro všechny účastníky, tak ochrana investic ze strany zadavatele, který může řídicí software použít pro dohled a řízení řadičů SSZ libovolných dodavatelů.
20. Dle navrhovatele zadavatel uvedeným postupem v rámci zadávacího řízení veřejné zakázky, kdy požadoval vybavenost dodávaného řadiče přenosovým protokolem CANTO 1.3, porušil ustanovení § 6 zákona, neboť stanovenými podmínkami jednoznačně upřednostňuje konkrétního předem vybraného uchazeče a diskriminuje tak ostatní uchazeče, čímž zároveň porušuje zásadu rovného zacházení.
21. Navrhovatel považuje požadavek zadavatele na předložení „Dokladu o způsobilosti práce na řadičích SSZ řady C900V výrobce SIEMENS“ za plně diskriminační, a to s ohledem na skutečnost, že uvedený doklad je fakticky oprávněn vydat pouze výhradní distributor společnosti SIEMENS v České republice.
22. Navrhovatel v návrhu konstatoval, že zadavatel v zadávací dokumentaci nspecifikoval, že požaduje dodat řadiče SSZ obdobných parametrů, jako jsou stávající řadiče SIEMENS C900V, ale naopak požaduje dodat přímo konkrétní typ řadiče SSZ typu SIEMENS C900V, což je v rozporu jak se zákonem, tak s rozhodovací praxí Úřadu. Navrhovatel dále uvedl, že pokud by zadavatel uvedl požadavky na dodávané řadiče SSZ s odkazem na stávající řadiče SSZ a specifikoval jejich technické charakteristiky, pak by umožnil i dodávky jiných řadičů od jiných dodavatelů, což však zadavatel svým požadavkem na dodávku konkrétního typu řadiče SSZ neumožnil, přičemž vyloučení jiné poskytované technologie ještě zadavatel umocnil svým požadavkem na přenosový protokol Canto 1. 3.
23. Navrhovatel v návrhu vyjádřil přesvědčení, že umožnění dodávky i jiných řadičů SSZ s parametry obdobnými nebo lepšími než požadované řadiče SIEMENS C900V s přenosovým protokolem jiným než Canto 1.3 by nedošlo ke snížení funkčnosti či spolehlivosti dosavadního vybavení zadavatele, ale naopak, jak ukazuje praxe z jiných měst, by došlo ke zvýšení okruhu uchazečů nabízejících lepší technické řešení a na základě dané konkurence jednotlivých uchazečů, by tato skutečnost přinesla i zlepšení ekonomických parametrů daných zakázek.
24. Návrh navrhovatele obsahoval současně i návrh na nařízení předběžného opatření ve formě zakazu uzavřít smlouvu v zadávacím řízení, případně pozastavení zadávacího řízení.
25. S ohledem ke skutečnostem uvedených v návrhu navrhovatel požadoval, aby Úřad uložil nápravné opatření a zrušil předmětné zadávací řízení na veřejnou zakázku.

III. PRŮBĚH SPRÁVNÍHO ŘÍZENÍ

26. Úřad obdržel návrh dne 9. 2. 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.
27. Účastníky správního řízení podle § 116 zákona jsou
 - zadavatel,
 - navrhovatel.
28. Zahájení správního řízení oznámil Úřad účastníkům řízení přípisem č. j. ÚOHS-S85/2015/VZ-4156/2015/542/JVo ze dne 11. 2. 2015. Následně vydal Úřad usnesení č. j. ÚOHS-S85/2015/VZ-4462/2015/542/JVo ze dne 16. 2. 2015, v němž stanovil účastníkům řízení mimo jiné lhůtu, v níž byli oprávněni navrhopvat důkazy, či činit jiné návrhy a vyjádřit své stanovisko.

Vyjádření zadavatele k návrhu

29. Dne 19. 2. 2015 obdržel Úřad vyjádření zadavatele ze dne 18. 2. 2015 k návrhu na zahájení řízení o přezkoumání úkonů zadavatele. Zadavatel uvedl, že v roce 2010 pořídil na základě veřejné zakázky dopravní ústřednu SIEMENS. Vzhledem k tomu, že na území města byly instalovány jen řadiče SIEMENS, bylo rozhodnuto, že nově dodávaná ústředna bude disponovat pouze rozhraním Canto 1.3, neboť jeho použití poskytuje ve spojení s připojenými řadiči téhož výrobce vysoký komfort spolupráce, který je nedosažitelný s univerzálním rozhraním. Zadavatel uvedl, že protokol Canto 1.3 umožňuje zadavateli využívat v čím dál větší míře datové přenosy GPRS prostřednictvím mobilního operátora a přenosy po optickém vláknu městské optické sítě.
30. K protokolu Canto 1. 3. zadavatele uvedl, že jeho použitím bylo dosaženo vysoké operativnosti v řízení a programování systému, spočívající v rychlé realizaci změn v programech všech připojených řadičů SSZ na základě požadavků provozovatele a uživatele systému, rychlé přípravě aktuálních objízdných tras, úpravě provozních dob, možnost operativního zásahu do logiky řízení jednotlivých SSZ, řešení koordinovaných tahů, řízení preference MHD a to vše dálkově z řídicího pracoviště dopravní ústředny bez nutnosti zásahu v místě instalace řadiče SSZ.
31. V návaznosti na použití protokolu Canto 1. 3. zadavatel konstatoval, že použití odlišného protokolu by znamenalo pro zadavatele nejen dovybavení dopravní ústředny tímto protokolem, ale také doplnění dalšího programového a technického vybavení určeného pro spolupráci s řadiči SSZ pracujícími s tímto dalším protokolem. Pro zadavatele by to byly další finanční náklady za současného omezení rozsahu funkcí, což je neefektivní a provozně a funkčně nevhodné.
32. Zadavatel uvádí, že chce-li plně využít potenciál dopravní ústředny, kterou vlastní, potřebuje s ní propojit řadiče SSZ požadovaného typu. Zájmem zadavatele a smyslem celého zadávacího řízení je pořídít nové řadiče takových technických a technologických vlastností, aby plně odpovídaly stávajícímu systému automatizovaného systému řízení dopravy zadavatele, což skutečně splňují pouze řadiče řady SIEMENS C900V.

33. Zadavatel uvedl, že výjimečnost požadovaného řešení vyplývající z označení předmětu veřejné zakázky vylučuje užití poslední věty citovaného ustanovení § 44 odst. 11 ZVZ a odůvodňuje výslovně vyjádřený požadavek zadavatele na konkrétní výrobek. Zadavatel vyjádřil přesvědčení, že neklade neodůvodněné překážky hospodářské soutěži, neboť pro své počínání má legitimní důvod.
34. K námitce navrhovatele týkající se požadavku zadavatele na dodávku konkrétního typu řadiče (SIEMENS řady C900V), který omezuje okruh možných dodavatelů, zadavatel uvedl, že vzhledem k tomu, že veřejná zakázka byla zadávána v otevřeném řízení a byla uveřejněna v Úředním věstníku Evropské unie, byla otevřena uchazečům z celé Evropské unie a okruh uchazečů nebyl omezen na výhradního dodavatele řadičů SIEMENS řady C900V pro Českou republiku a osoby s ním obchodně spojené.
35. K námitce navrhovatel týkající se požadavku zadavatele na předložení referencí na zakázky prováděné s konkrétním zařízením zadavatel uvedl, že daný požadavek není formální, ale zadavatel požaduje doložit praktické zkušenosti s realizací dodávek uvedené technologie z důvodu vysokých nároků na provedení instalace zařízení, jeho uvedení do provozu včetně připojení a provozování plně funkční komunikace se stávající dopravní ústřednou.
36. Zadavatel ve svém vyjádření uvedl, že nesouhlasí s tím, že blíže nspecifikoval požadavek na zachování kompatibility se stávajícím systémem ASŘD v Plzni, neboť jmenovitě upozornil na nutnost vybavení řadičů SSZ přenosovým protokolem Canto 1.3, čímž tento požadavek na zachování kompatibility jasně specifikoval.
37. Zadavatel dále uvedl, že nepovažuje požadavek na vybavenost SSZ přenosovým protokolem CANTO 1.3 za diskriminační. Zadavatel konstatoval, že protokol CANTO je poskytován společností SIEMENS na základě licenčních smluv nebo jiných obdobných vztahů, tedy každému, kdo má zájem s technologiemi SIEMENS pracovat, je otevřena možnost dohodnout se s výrobcem na spolupráci.
38. Zadavatel rovněž uvedl, že považuje za zcela nepředstavitelné, aby byl nucen z důvodů potřeby náhrady dosluhujících součástí systému za nové své stávající technologie upravovat tak, aby jejich nastavení vyhovovalo každému potenciálnímu uchazeči. Takové řešení by si podle zadavatele vyžádalo zbytečné, neodůvodnitelné náklady a především není důvodu, aby zadavatel zhoršoval svou současnou situaci, kdy využívá plně funkční a kvalitní systém řízení dopravy. Předmět zakázky nelze přizpůsobovat každému uchazeči, neboť smyslem zadávacího řízení je naplnit potřeby zadavatele.
39. Zadavatel konstatoval, že včleněním jiných prvků do stávajícího systému řízení SSZ by se významně snížila využitelnost potenciálu stávající dopravní ústředny.
40. Zadavatel rovněž uvedl, že přizpůsobovat zadání možnostem každého potenciálního uchazeče není z logiky věci možné a těžko může uchazeč namítat jemu způsobenou újmu jen proto, že veřejnou zakázku není schopen plnit.
41. Zadavatel uzavřel své vyjádření konstatováním, že způsob zadání veřejné zakázky je odůvodněn předmětem zakázky a že neporušil ustanovení § 6 zákona, ani jiné ustanovení zákona způsobem, který by podstatně ovlivnil nebo mohl ovlivnit výběr nejvhodnější nabídky. S ohledem na výše uvedené skutečnosti zadavatel navrhnul, aby Úřad návrh v souladu s ustanovení § 118 odst. 5 zákona zamítl.

42. Dne 25. 2. 2015 obdržel Úřad žádost zadavatele ze dne 24. 2. 2015 o prodloužení lhůty stanovené usnesením č. j. ÚOHS-S85/2015/VZ-4462/2015/542/JVo ze dne 16. 2. 2015, v němž Úřad stanovil účastníkům řízení mimo jiné lhůtu, v níž byli oprávněni navrhopvat důkazy či činit jiné návrhy.
43. V návaznosti na žádost zadavatele ze dne 24. 2. 2015 Úřad usnesením č. j. ÚOHS-S85/2015/VZ-5623/2015/542/JVo ze dne 2. 3. 2015 stanovil účastníkům řízení novou lhůtu, ve které byly oprávněni navrhopvat důkazy, činit jiné návrhy a vyjádřit v řízení své stanovisko a současně stanovil zadavateli lhůtu k doložení plné moci Úřadu k zastupování ve správním řízení udělené SPRÁVĚ VEŘEJNÉHO STATKU MĚSTA PLZNĚ, IČO 40526551, se sídlem Klatovská tř. 10 a 12, 301 00 Plzeň (dále jen „zástupce zadavatele“).
44. Dne 2. 3. 2015 vydal Úřad rozhodnutí č. j. ÚOHS-S85/2015/VZ-5855/2015/542/JVo, kterým nařídil zadavateli předběžné opatření ve formě zakazu uzavřít smlouvu v zadávacím řízení. Uvedené rozhodnutí bylo zadavateli doručeno dne 3. 3. 2015.
45. Dne 6. 3. 2015 obdržel Úřad od zadavatele plnou moc udělenou zástupci zadavatele a potvrzení o svěření majetku v rozsahu předmětu veřejné zakázky.
46. Dne 16. 3. 2015 obdržel Úřad vyjádření zadavatele, které obsahovalo znalecký posudek č. 20015 zpracovaný Ing. Michalem Trezzim, CSs., (dále jen „znalec“) pro posouzení omezujících podmínek u veřejné zakázky na výměnu 5 ks řadičů SSZ na křižovatkách K202 Vejprnická – Křimická, K315 Lidická – Mozartova, K316 Lidická – Majakovského, K320 Plaská – Tachovská, K 620 Doudlevecká – U trati zapojených do systému ASŘD Plzeň ze dne 13. 3. 2015 (dále jen „znalecký posudek“).
47. V rámci znaleckého posudku stanovil zadavatel následující otázky:
1. Existují technické důvody omezující otevřenost veřejné zakázky na výměnu 5 ks řadičů na křižovatkách zapojených do systému Automatizovaného řízení dopravy města Plzně vybaveného dopravní řídicí ústřednou typu SITRAFFIC® Scala 1.5. SIEMENS a (výhradně) řadiči SIEMENS?
 2. Pokud existují, jaká opatření by zadavatel musel realizovat pro jejich odstranění a ovlivnila by taková úprava využitelnost a možnosti stávajícího systému řízení dopravy? Pokud existují, zhruba jaké investice by takový počín představoval (kvalifikovaný odhad)?
 3. Lze takové investice (na realizaci odstranění případných omezujících technických důvodů) v rámci dílčí výměny řadičů pokládat za akci v souladu s péčí řádného hospodáře o veřejné prostředky?
48. V bodu 6. „Výrok znalce“ znaleckého posudku zodpověděl znalec stanovené otázky (viz bod 47 odůvodnění tohoto rozhodnutí), přičemž uvedl:
- Ad. 1: *„Ano, existují. Současný systém je systémem jediného výrobce, jehož komponenty komunikují za využití protokolu SIEMENS CANTO nebo staršího protokolu SIEMENS BEFA a v současném systému nelze využít zařízení komunikující v jiném protokolu. Současný systém proto lze rozšiřovat pouze na základě zařízení komunikujících v protokolu SIEMENS Canto.“*
- Ad. 2: *„Zadavatel by musel zakoupit licenci na software rozhraní OCIT, jejíž cenu Znalec srovnáním s jiným obdobným systémem odhaduje na více než 1 000 000 Kč bez DPH, dále by*

musel zakoupit software na správu a údržbu řadičů jiných výrobců v hodnotě zhruba 1 000 000 bez DPH na každého výrobce a investovat dalších zhruba 500 000 Kč bez DPH na úpravy spojené s implementací dalších protokolů. V případě konverze celého systému do protokolu OCIT by náklady vzrostly až v řádu několika desítek milionů Kč na náhradu nekompatibilních starších řadičů, které v současném systému operují.

Ad 3. „Nelze. Implementace dalšího standardu přinese výše popsaná technologická omezení vůči současnému stavu a výše popsané zvýšení rizik provozu systému. Při nezbytnosti zachování funkcí současného systému v oblastech nedefinovaných standardem OCIT by došlo ke vzniku nestandardního řešení, přestože by využívalo všechny v protokolu OCIT definované oblasti, a tím ke vzniku nové závislosti na dodavateli dané modifikace protokolu OCIT. Dále by došlo k zániku současného datového zabezpečení přenosu dat mezi dopravní řídicí ústřednou a řadiči. Pokud by k těmto modifikacím nedošlo a implementovalo se rozhraní pouze podle definic OCIT, nově vzniklý systém by měl nižší užitnou hodnotu a vyšší provozní náklady včetně nutnosti držení skladů náhradních dílů od každého výrobce. Případná implementace rozhraní OCIT by v současné době omezila funkční vlastnosti stávajícího dopravního řídicího systému města Plzně nebo jeho části, kde by byla implementována, snížila by jeho bezpečnost a představovala by jednak jednorázovou investici ve výši zhruba 2 500 000 Kč, eventuálně i investici v řádu do několika desítek milionů Kč v případě konverze dopravního řídicího systému celé do standardu OCIT na výměnu řadičů nekompatibilních s rozhraním OCIT (MR, MS, C800) s tím, že tato konverze by v současné době snížila užitnou hodnotu dopravního řídicího systému města Plzně.

49. Dne 20. 3. 2015 vydal Úřad usnesení č. j. ÚOHS-S85/2015/VZ-7372/2015/542/MBa, v němž stanovil účastníkům řízení lhůtu, v níž byli oprávněni vyjádřit se k podkladům rozhodnutí, přičemž ve stanovené lhůtě ani později se žádný z účastníků nevyjádřil.

IV. ZÁVĚRY ÚŘADU

50. Úřad přezkoumal na základě § 112 a následujících ustanovení zákona případ ve všech souvislostech a po zhodnocení všech podkladů, zejména dokumentace o veřejné zakázce a na základě vlastního zjištění dospěl k závěru, že zadavatel nedodržel postup stanovený v § 44 odst. 11 zákona, když v zadávací dokumentaci na předmět plnění veřejné zakázky stanovil požadavek na dodávku řadičů světelně signalizačních zařízení s užitím odkazu na konkrétní výrobek „řadič SIEMENS C900V“ a současně neumožnil pro plnění veřejné zakázky použití i jiných, kvalitativně a technicky obdobných řešení, čímž současně nedodržel zásadu zákazu diskriminace stanovenou v § 6 odst. 1 zákona, přičemž tento postup zadavatele mohl podstatně ovlivnit výběr nejvhodnější nabídky a dosud nedošlo k uzavření smlouvy. Ke svému rozhodnutí uvádí Úřad následující rozhodné skutečnosti.

Relevantní ustanovení zákona

51. Podle § 6 odst. 1 zákona je zadavatel povinen při postupu podle tohoto zákona dodržovat zásady transparentnosti, rovného zacházení a zákazu diskriminace.
52. Podle § 44 odst. 1 zákona je zadávací dokumentace soubor dokumentů, údajů, požadavků a technických podmínek zadavatele vymezujících předmět veřejné zakázky v podrobnostech nezbytných pro zpracování nabídky. Za správnost a úplnost zadávacích podmínek odpovídá zadavatel.

53. Podle § 44 odst. 3 písm. b) zákona musí zadávací dokumentace obsahovat alespoň technické podmínky (§ 45) nebo zvláštní technické podmínky (§ 46a), je-li to odůvodněno předmětem veřejné zakázky.
54. Podle § 44 odst. 11 zákona není-li to odůvodněno předmětem veřejné zakázky či nemá-li sektorový zadavatel na zboží či službu, která je součástí veřejné zakázky, uzavřenou rámcovou smlouvu dle tohoto zákona, nesmí zadávací podmínky, zejména technické podmínky, obsahovat požadavky nebo odkazy na obchodní firmy, názvy nebo jména a příjmení, specifická označení zboží a služeb, které platí pro určitou osobu, popřípadě její organizační složku za příznačné, patenty na vynálezy, užité vzory, průmyslové vzory, ochranné známky nebo označení původu, pokud by to vedlo ke zvýhodnění nebo vyloučení určitých dodavatelů nebo určitých výrobců. Takový odkaz lze výjimečně připustit, není-li popis předmětu veřejné zakázky provedený postupem podle § 45 a 46 dostatečně přesný a srozumitelný. V případě stavebních prací lze takový odkaz připustit, pouze pokud nepovede k neodůvodněnému omezení hospodářské soutěže. Zadavatel v takových případech vždy výslovně umožní pro plnění veřejné zakázky použití i jiných, kvalitativně a technicky obdobných řešení.
55. Podle § 45 odst. 1 zákona se technickými podmínkami v případě veřejných zakázek na dodávky nebo služby rozumí vymezení charakteristik a požadavků na dodávky nebo služby stanovené objektivně a jednoznačně způsobem vyjadřujícím účel využití požadovaného plnění zamýšlený zadavatelem.
56. Podle § 45 odst. 3 zákona technické podmínky nesmí být stanoveny tak, aby určitým dodavatelům zaručovaly konkurenční výhodu nebo vytvářely neodůvodněné překážky hospodářské soutěže. Odůvodňuje-li to předmět veřejné zakázky, zohlední zadavatel při stanovení technických podmínek požadavky přístupnosti osob se zdravotním postižením nebo dostupnosti pro všechny uživatele.
57. Podle § 46 odst. 4 zákona technické podmínky může zadavatel stanovit formou požadavků na výkon nebo funkci, které mohou zahrnovat rovněž charakteristiky z hlediska vlivu na životní prostředí. Tyto požadavky a charakteristiky musí být dostatečně přesné, aby uchazečům umožnily jednoznačně určit předmět zakázky a zpracovat porovnatelné nabídky.

Posouzení právního postavení zadavatele

58. Podle § 2 odst. 1 zákona se za zadavatele veřejné zakázky pro účely tohoto zákona považuje veřejný, dotovaný a sektorový zadavatel.
59. Ve smyslu § 2 odst. 2 písm. c) zákona je veřejným zadavatelem územní samosprávný celek.
60. Úřad před zahájením správního řízení ověřil, zda byl zadavatel povinen postupovat při zadávání veřejné zakázky podle zákona.
61. S ohledem na skutečnost, že zadavatel je územním samosprávným celkem Úřad konstatuje, že zadavatel je veřejným zadavatelem ve smyslu § 2 odst. 2 písm. c) zákona a tudíž byl povinen postupovat při zadávání předmětné veřejné zakázky podle zákona.

Skutečnosti vyplývající z dokumentace o veřejné zakázce

62. Ze soupisu prací, který tvoří Přílohu č. 1 k SoD č. SVSMP 1006-116/70/2014 (dále jen „soupis prací“), konkrétně ze zadání výkazu výměr pro stavbu „Výměna řadiče SSZ Doudlevecká-U trati“, „Výměna řadiče SSZ Plaská- Tachovská“, „Výměna řadiče SSZ Lidická-Majakovského“, „Výměna řadiče SSZ Lidická-Mozartova“ a „Výměna řadiče SSZ Vejprnická-Křimická“ vyplývá, že zadavatel v uvedených výkazech výměr v části „materiál“ stanovil pod č. 14 požadavek na dodávku *„Řadič SIEMENS C900V (kompatibilní s DÚ a řadiči v Plzni), vybaven dle popisu v „Technické zprávě“, včetně preference MHD“.*
63. V Technické zprávě „Výměna řadiče světelného signalizačního zařízení křižovatky K202 Vejprnická – Křimická“, „Výměna řadiče světelného signalizačního zařízení křižovatky K315 Lidická – Mozartova“, „Výměna řadiče světelného signalizačního zařízení křižovatky K316 Lidická – Majakovského“, „Výměna řadiče světelného signalizačního zařízení křižovatky K320 Plaská – Tachovská“ a „Výměna řadiče světelného signalizačního zařízení křižovatky K620 Doudlevecká – U Trati“ zadavatel v rámci stanovení zásad návrhu uvedl, že *„Stávající řadič SIEMENS typu MS, který je již zastaralý a především po životnosti, se vymění za nový řadič fy. SIEMENS typu C900V, splňující všechny požadavky pro dynamické řízení a oboustrannou komunikaci s novou dopravní ústřednou SCALA. Stávající koordinace SSZ bude zachována. Ostatní zařízení SSZ a kabeláž jsou ponechány stávající“.*

K problematice stanovení požadavku na konkrétní výrobek v zadávacích podmínkách

64. Úřad nejprve ve vztahu k významu zadávací dokumentace odkazuje na rozsudek Nejvyššího správního soudu č. j. 9 Afs 30/2010 ze dne 16. 10. 2010, ve kterém soud konstatoval: *„zadávací dokumentace je nejvýznamnějším dokumentem v rámci zadávacího řízení. Za jeho zpracování je plně odpovědný zadavatel a je povinen ho zpracovat dostatečně kvalitně a s patřičnou odborností tak, aby na jeho základě bylo možno podat odpovídající a především vzájemně porovnatelné nabídky“.*
65. Úřad k problematice vymezení předmětu plnění veřejné zakázky odkazuje na rozsudek Krajského soudu v Brně č. j. 62 Af 75/2013 ze dne 9. 10. 2014, ve kterém soud uvedl: *„Je sice pravdou, že zadavateli svědčí významná míra autonomie ohledně vymezení plnění, které hodlá poptávat, a tedy ohledně vymezení předmětu veřejné zakázky, je však povinen i při vymezení předmětu plnění veřejné zakázky dodržet ZVZ včetně zásady zákazu diskriminace (§ 6 ZVZ), jak žalovaný uvádí v bodu 96. napadeného rozhodnutí. Za skrytou formu nepřípustné diskriminace, a tedy za porušení § 6 ZVZ, je třeba považovat i takový postup, pokud zadavatel znemožní některým dodavatelům ucházet se o veřejnou zakázku takovým vymezením předmětu veřejné zakázky, je-li zřejmé, že ji mohou splnit toliko někteří z dodavatelů (potenciálních uchazečů), jež by jinak byli k plnění předmětu veřejné zakázky objektivně způsobilými. Za kumulativního splnění právě uvedených dvou podmínek lze kvalifikovat zadavatelův postup jako diskriminační, odporující zásadám podávaným z § 6 ZVZ, neboť někteří z dodavatelů mají v takovém případě a priori znemožněnu účast v zadávacím řízení, byť by předmět veřejné zakázky mohli realizovat stejně úspěšně jako dodavatelé ostatní.“*
66. Úřad k problematice uvádění odkazů na konkrétní výrobky v zadávací dokumentaci odkazuje na rozsudek Krajského soudu v Brně č. j. 62 Ca 27/2009 ze dne 28. 4. 2011, ve které je uvedeno: *„Pokud by pak zadávací dokumentace odkazovala na konkrétní obchodní firmu*

nebo dokonce konkrétní výrobek, docházelo by k omezení konkurence a tedy i soutěže. Zákaz uvádět v zadávací dokumentaci obchodní firmu však není absolutní a ZVZ stanoví dvě výjimky, kdy jsou odkazy přípustné. Zadavatel tak může odkázat na obchodní firmu tehdy, je-li to odůvodněno předmětem veřejné zakázky, nebo tehdy, není-li schopen popsat předmět veřejné zakázky s použitím specifikací, které jsou dostatečně přesné a srozumitelné všem dodavatelům. Vždy však musí umožnit použití i jiných kvalitativně a technicky obdobných řešení.“

67. Obdobný závěr o použití odkazů na konkrétní výrobky učinil rovněž Nejvyšší správní soud v rozsudku č. j. 9 Afs 30/2010 ze dne 16. 10. 2010, ve kterém konstatoval: „*zadavatel při zpracování zadávací dokumentace nesmí použít mj. odkazy na konkrétní obchodní firmy, ledaže by to bylo odůvodněno předmětem veřejné zakázky a pokud by popis předmětu veřejné zakázky stanovený technickými podmínkami plnění nebyl přesný a srozumitelný. V takovém případě však musí zadavatel připustit jakékoliv jiné obdobné řešení vyhovující jeho požadavkům na plnění předmětu veřejné zakázky.“*
68. Úřad v návaznosti na rozsudek soudu týkající se vymezení předmětu plnění (viz bod 65. odůvodnění tohoto rozhodnutí) uvádí, že vymezení předmětu plnění veřejné zakázky je záležitostí výhradně zadavatele, který definuje poptávané plnění s ohledem na své potřeby a možnosti tak, aby dodané plnění vedlo ke splnění účelu pro jaký je pořizováno. Při formulování požadavků na předmět plnění veřejné zakázky však musí zadavatel respektovat základní zásady zadávacího řízení uvedené v § 6 odst. 1 zákona.
69. V šetřeném případě zadavatel vymezil předmět veřejné zakázky, jak vyplývá z bodu 5. zadávací dokumentace, jako realizaci akce „*Výměna řadičů SSZ K202 Křimická – Vejprnická, K315 Lidická Majakovského, K316 Lidická – Mozartova, K320 Plaská – Tachovská a K620 Doudlevecká – U Trati“* v Plzni dle projektových dokumentací. V rámci vymezení veřejné zakázky zadavatel uvedl, že realizace veřejné zakázky zahrnuje zejména činnosti spočívající v nákupu potřebného materiálu nutného k provedení díla dle projektové dokumentace dodané objednatelem, veškeré práce související s výměnou řadičů SSZ, uvedení do funkčního stavu včetně připojení na dopravní ústřednu a uvedení prostranství do původního stavu po dokončení prací.
70. Jak vyplývá z ustanovení § 44 odst. 11 zákona, nesmí zadávací podmínky obsahovat požadavky nebo odkazy na konkrétní výrobky nebo obchodní firmy. Výjimkou jsou pouze dva případy, kdy je použití konkrétních názvů výrobců nebo výrobků přípustné a to v případě, je-li to odůvodněno předmětem veřejné zakázky nebo v případě, není-li popis předmětu veřejné zakázky provedený postupem podle § 45 a § 46 zákona dostatečně přesný a srozumitelný. V případě, že není možné uvedený zákaz použití odkazu na konkrétní výrobky nebo obchodní firmy dodržet (za předpokladu, že nastane alespoň jeden ze dvou zákonných důvodů) **je zadavatel vždy povinen umožnit pro plnění veřejné zakázky použití i jiných, kvalitativně a technicky obdobných řešení.** Jinak řečeno, v případě, že zadavatel použije v zadávací dokumentaci odkaz na konkrétní výrobek nebo obchodní firmu je vždy povinen připustit dodávku alternativního výrobku, který splňuje zadávací podmínky veřejné zakázky. V případě, že zadavatel neumožní užití ekvivalentního výrobku jako náhradu za výrobek, na nějž v zadávací dokumentaci odkázal, není takovýto postup v souladu se zákonem. Zadavatel se v takovém případě dopustí nejen porušení § 44 odst. 11 zákona, ale současně i zásady zákazu diskriminace.

71. V šetřeném případě zadavatel ve výkazu výměr pro jednotlivé křižovatky (viz bod 62 odůvodnění tohoto rozhodnutí) definoval požadavek na dodávku řadiče SIEMENS C900V vybaveného dle popisu uvedeného v technické zprávě. V technických zprávách (viz bod 63 odůvodnění tohoto rozhodnutí) pro jednotlivé stavby (křižovatky) zadavatel konkretizoval požadované technické řešení, přičemž požadoval použití řadiče SIEMENS C900V, který je požadován správcem zařízení na základě výběru jednotného systému SSZ města Plzně. Zadavatel v technických zprávách dále uvedl, že řadič s komunikačním modulem SCADA NG – Slave 1, bude napojen na dopravní řídicí ústřednu a začleněn do koordinovaného tahu jednotlivých křižovatek, přičemž pro zajištění komunikace s dopravní ústřednou SCALA musí být do ústředny doplněn modem KEYMILE SCADA NG – Master.
72. S ohledem na způsob definování požadavků na dodávku konkrétního výrobku „řadiče SIEMENS C900V“ ve výkazu výměr a technické zprávě odpovídající jednotlivým křižovatkám, Úřad konstatuje, že vzhledem k tomu, že zadavatel použil odkaz na konkrétní výrobek dodávaný konkrétní obchodní firmou a současně nepřipustil použití jiných kvalitativně a technicky obdobných řešení, porušil tak ustanovení § 44 odst. 11 zákona, ve kterém je tato povinnost stanovena.
73. Skutečnost, že zadavatel koncipoval zadávací řízení způsobem, kdy požaduje dodat konkrétní výrobek, kterým je „řadič SIEMENS C900V“ bez možnosti jakékoliv alternativy je zřejmá rovněž z vyjádření zadavatele ze dne 18. 2. 2015 ve kterém uvedl: *„zájem zadavatele a smyslem celého zadávacího řízení je pořídit nové řadiče takových technických a technologických vlastností, aby plně odpovídaly stávajícímu systému automatizovaného systému řízení dopravy zadavatele, což skutečně splňují pouze řadiče SIEMENS C900V.“*
74. Ke stanovení omezujících požadavků na předmět plnění veřejné zakázky Úřad uvádí, že zadavatel je oprávněn požadovat takové plnění, které bude kompatibilní se stávajícím systémem, přičemž umožnění použití jiných kvalitativních a technických řešení nelze interpretovat způsobem, že zadavatel je povinen rezignovat na veškeré požadavky na zachování kompatibility systému či specifických funkcí a pokaždé, když požaduje obměnit pouze určitou část systému postupovat tak, jako by de facto soutěžil celý systém znovu. Smyslem umožnění použití i jiných kvalitativně a technicky obdobných řešení je nevyloučit ze soutěže takové subjekty, které by byly schopny splnit požadavky stanovené v zadávací dokumentaci s alternativním produktem, než jakou značku či výrobce stanovil zadavatel v zadávací dokumentaci.
75. Výše uvedeným postupem zadavatele, který stanovil striktní požadavek na dodávku konkrétního řadiče SIEMENS C900V bez toho, aniž by připustil dodávku jiných, kvalitativně a technicky obdobných řešení, tak, jak je zakotveno v § 44 odst. 11 zákona, byla současně porušena zásada zákazu diskriminace, neboť je zřejmé, že zadávacího řízení o veřejnou zakázku se mohly účastnit výhradně subjekty schopné dodat řadič SIEMENS C900V. Vzhledem ke stanovenému požadavku na dodávku konkrétního typu řadiče určité obchodní firmy, byla všem ostatním subjektům znemožněna účast v zadávacím řízení, přičemž nelze vyloučit, že tyto subjekty mohly nabídnout řešení, které by odpovídalo požadavkům zadavatele na předmět plnění veřejné zakázky. Ačkoliv je zřejmé, že požadavek na zachování kompatibility poptávaného řešení se stávajícím vybavením zadavatele nebudou schopny splnit všechny potenciální subjekty zabývající se oblastí řízení dopravy prostřednictvím světelně signalizačních zařízení, nelze tyto subjekty „vyřadit“ ze soutěže stanovením

požadavku na dodávku konkrétního typu řadiče, bez toho, aby jim bylo umožněno navrhnout vlastní technické řešení, které bude respektovat technické požadavky zadavatele na předmět plnění veřejné zakázky.

76. Vzhledem k tomu, že pořízení určitého plnění je časově náročný proces, který začíná identifikací samotné potřeby, pokračuje přípravou projektové a následně zadávací dokumentace, na jejímž základě je následně zadávána veřejná zakázka, nelze vyloučit, že v průběhu tohoto procesu se na trhu může objevit nový, požadavkům zadavatele vyhovující produkt, než ten, který byl navržen v době přípravy projektové dokumentace.
77. V souvislosti s umožněním dodávky alternativního produktu, než na jaký zadavatel v zadávací dokumentaci odkazuje, Úřad uvádí, že nelze rovněž vyloučit situaci, kdy původně licencovaný produkt, dodávaný jedním konkrétním výrobcem se stane produktem s volně přístupnou technickou dokumentací, případně u původně chráněného softwarového řešení bude zpřístupněn jeho zdrojový kód širokému okruhu dalších výrobců.
78. Rovněž nelze vyloučit situaci, kdy bude u konkrétního produktu určitého výrobce poskytnuta výrobní licence či know-how jinému výrobcí, který bude produkovat totožné výrobky prodávané pod jinou obchodní značkou, případně bude samotný výrobce produkovat výrobky, které bude jiný obchodní subjekt prodávat pod svojí privátní značkou.
79. Dále nelze vyloučit, že v průběhu zadávání veřejné zakázky dojde ke změně názvu výrobce, a to například realizovanou fúzí s jiným subjektem, případně že bude realizována akvizice tohoto subjektu opět spojená se změnou názvu. V takovémto případě by mohlo dojít k situaci, kdy výrobek, na který je odkazováno v zadávací dokumentaci, je nabízen již pod jiným názvem nebo obchodní značkou.
80. Vzhledem k tomu, že zadavatel realizuje široký okruh činností, nelze předpokládat jeho absolutní znalost všech možných technických řešení řízení světelně signalizačních zařízení na trhu, přičemž v průběhu přípravy a zadávání veřejné zakázky mohou rovněž nastat nejrůznější obchodní, technické nebo technologické změny, které ve svém důsledku mohou vést k rozšíření nabídky produktů na trhu, a proto nelze v zájmu zachování hospodářské soutěže dodávku takovýchto produktů uvedením konkrétního názvu výrobku nebo obchodní firmy bez možnosti dodávky jakékoliv alternativy vyloučit.
81. K předloženému znaleckému posudku Úřad uvádí, že závěry učiněné znalcem jsou ve vztahu k závěrům Úřadu ohledně dodržení postupu zadavatele v souladu s § 44 odst. 11 zákona irelevantní. V šetřeném případě Úřad nezpochybuje uzavřenost současného systému zadavatele ani nikterak nestanovuje povinnost provedení implementace nového otevřeného komunikačního protokolu k dosažení „otevřenosti“ systému řízení dopravy. Avšak ani v případě, že předmětem plnění veřejné zakázky je dodávka komponent do uzavřeného systému, nelze v souvislosti s takovým požadavkem bez dalšího pouze odkázat na konkrétní výrobek určité obchodní značky, jak učinil zadavatel v šetřeném případě, ale je nutné umožnit dodávku i jiných kvalitativně a technicky obdobných řešení.
82. Ačkoliv může ze znaleckého posudku nebo jiného názoru zadavatele vyplývat zcela konkrétní řešení, které ve svém důsledku může představovat optimální variantu, je povinností zadavatele stanovit požadavky na předmět plnění veřejné zakázky v souladu se zákonem takovým způsobem, aby byly vytvořeny podmínky pro uskutečnění hospodářské soutěže s co

nejširším okruhem možných uchazečů, neboť pouze nabídka vzešlá z hospodářské soutěže vede k účelnému, efektivnímu a hospodárnému vynakládání veřejných prostředků.

83. S ohledem na výše uvedené skutečnosti a vzhledem k časové náročnosti procesu zadávání veřejných zakázek se mohou jevit původní představy zadavatele o omezené nabídce vyhovujících produktů jako nepřesné či zavádějící. Z uvedeného důvodu zákonodárce stanovil povinnost umožnit dodávku jiných kvalitativně a technicky obdobných řešení tak, aby nebyla bezdůvodně omezována hospodářská soutěž. V návaznosti na vyjádření zadavatele, že výjimečnost požadovaného řešení vyplývající z označení předmětu veřejné zakázky vylučuje užití poslední věty citovaného ustanovení § 44 odst. 11 zákona, Úřad uvádí, že zákon v určitých odůvodněných případech umožňuje použít odkaz na konkrétní výrobek nebo obchodní firmu, avšak zadavatel vždy musí umožnit dodávku jiných kvalitativně a technicky obdobných řešení. Od povinnosti stanovené v poslední větě ustanovení § 45 odst. 11 zákona se nelze odchýlit.
84. K tvrzení zadavatele, že předmět veřejné zakázky nelze přizpůsobovat každému uchazeči, neboť smyslem zadávacího řízení je naplnit potřeby zadavatele, Úřad uvádí, že dané tvrzení nikterak nerozporuje, avšak požadavky zadavatele na předmět plnění veřejné zakázky musí být stanoveny objektivně a technické podmínky nesmí být stanoveny tak, aby určitým dodavatelům zaručovaly konkurenční výhodu nebo vytvářely neodůvodněné překážky hospodářské soutěže. Zadavatel má právo definovat předmět veřejné zakázky takovým způsobem, aby došlo k naplnění jeho potřeb, což mu dává právo požadovat takové komponenty systému, které budou kompatibilní se zbytkem tohoto systému, a které budou umožňovat funkce nezbytné k dosažení požadovaných provozních vlastností zařízení. Na druhou stranu požadavek zadavatele na dodávku výrobku konkrétní značky nebo obchodní firmy je právě tím požadavkem, který vytváří neodůvodněné překážky hospodářské soutěže, neboť rozhodujícím aspektem musí být technická vhodnost daného řešení nikoliv skutečnost, zda je výrobcem zařízení konkrétní obchodní firma.
85. K argumentům zadavatele, že není z logiky věci možné přizpůsobovat zadání veřejné zakázky možnostem každého potenciálního uchazeče, Úřad dále uvádí, že zadavatel má právo definovat své potřeby z hlediska technických požadavků, avšak zároveň je povinen umožnit účastnit se hospodářské soutěže širokému okruhu uchazečů, tedy například tím, že nestanoví požadavek na dodávku konkrétního výrobku určité obchodní firmy, ale umožní dodat jakýkoliv výrobek, který splní technické požadavky na předmět plnění veřejné zakázky. V případě, že předmět veřejné zakázky navazuje na určitý stávající systém, je povinností zadavatele definovat vlastnosti a parametry stávajícího systému způsobem, který umožní uchazečům o veřejnou zakázku získat potřebné informace nezbytné k sestavení a podání nabídky.
86. Pro úplnost Úřad uvádí, že výkaz výměr, soupis prací nebo jiný obdobný dokument, který je součástí zadávacích podmínek, nesmí být vyhotoven v rozporu s § 45 odst. 11 zákona. Podmínky stanovené v uvedeném ustanovení zákona se vztahují na všechny položky výkazu výměr, případně soupisu prací a tudíž nelze v těchto dokumentech požadovat určité výrobky od konkrétních obchodních firem. V případě, že projektovou dokumentaci zpracovává pro zadavatele projektant, který navrhl konkrétní výrobky jednotlivých výrobců, je nutné takto zpracovanou projektovou dokumentaci, předtím, než se stane součástí zadávacích podmínek veřejné zakázky, upravit způsobem, aby byla v souladu s ustanovení § 45 odst. 11 zákona,

tedy zdržet se uvádění konkrétních výrobků či výrobců a formulovat požadavky na jednotlivé komponenty v obecné rovině, aby byla umožněna hospodářská soutěž. V případě, že nastane alespoň jeden ze zákonných důvodů a je nezbytně nutné uvést odkaz na konkrétní výrobek či výrobce, musí být vždy umožněno použití i jiných technicky obdobných řešení.

87. Vzhledem k tomu, že zadavatel při zadávání veřejné zakázky nedodržel postup stanovený v § 44 odst. 11 zákona, když v zadávací dokumentaci na předmět plnění veřejné zakázky stanovil požadavek na dodávku řadičů SSZ s užitím odkazu na konkrétní výrobek „řadič SIEMENS C900V“ a současně neumožnil pro plnění veřejné zakázky použití i jiných, kvalitativně a technicky obdobných řešení, čímž současně nedodržel zásadu zákazu diskriminace stanovenou v § 6 odst. 1 zákona, přičemž tento postup zadavatele mohl podstatně ovlivnit výběr nejvhodnější nabídky a dosud nedošlo k uzavření smlouvy, rozhodl Úřad tak, jak je uvedeno ve výroku I. tohoto rozhodnutí.
88. Vzhledem k tomu, že Úřad konstatoval, že se zadavatel dopustil porušení zákona, když uvedl odkaz na výrobek konkrétní obchodní firmy a neumožnil použití i jiných kvalitativně a technicky obdobných řešení, přičemž jako opatření k nápravě postupu zadavatele Úřad zrušil zadávací řízení (viz výrok II.), nezabýval se Úřad z důvodů procesní ekonomie dalšími namítanými skutečnostmi v návrhu, neboť je zřejmé, že žádný další vyslovený závěr o postupu zadavatele v zadávacím řízení nemůže ovlivnit uložené nápravné opatření spočívající ve zrušení zadávacího řízení.

K uložení nápravného opatření

89. 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.
90. Při rozhodování podle § 118 zákona je Úřad povinen na základě zjištěných skutečností uvážit, jaké nápravné opatření má zvolit k dosažení nápravy protiprávního stavu, a to při dodržení základních zásad procesu zadávání, tj. transparentnosti zadávání veřejných zakázek a dodržování zásad stejného zacházení a nediskriminace uchazečů o veřejné zakázky. S ohledem na skutečnost, že zadavatel v šetřeném případě stanovil zadávací podmínky v rozporu se zákonem, když neumožnil pro plnění veřejné zakázky použití i jiných, kvalitativně a technicky obdobných řešení, ale požadoval výhradně řadič SIEMENS C900V, čímž současně porušil zásadu zákazu diskriminace, nelze nápravu sjednat jiným způsobem, než zrušit celé zadávací řízení veřejné zakázky, neboť v případě, že již zadávací podmínky jsou nastavené v rozporu se zákonem, není možné uložit nápravné opatření spočívající ve zrušení jednotlivých úkonů zadavatele.
91. Vzhledem k tomu, že v šetřeném případě zadavatel nedodržel postup stanovený zákonem a tento nezákonný postup mohl ovlivnit výběr nejvhodnější nabídky, a dosud nedošlo k uzavření smlouvy, rozhodl Úřad o zrušení veřejné zakázky, jak je uvedeno ve výroku II. tohoto rozhodnutí.
92. Pro úplnost Úřad uvádí, že § 84 odst. 7 zákona stanoví, že zadavatel odešle oznámení o zrušení zadávacího řízení k uveřejnění ve Věstníku veřejných zakázek podle § 157 do 3 dnů ode dne přijetí rozhodnutí; tato povinnost neplatí pouze pro jednacím řízení bez uveřejnění

a řízení na základě rámcové smlouvy. Dále je zadavatel podle § 84 odst. 8 zákona povinen odeslat písemné oznámení o zrušení zadávacího řízení do 2 pracovních dnů po přijetí rozhodnutí všem známým zájemcům či uchazečům s uvedením důvodu. Podle § 84 odst. 9 zákona, pokud zruší zadávací řízení Úřad, užití se § 84 odst. 7 a 8 zákona obdobně, přičemž lhůty počínají běžet ode dne, kdy se zadavatel dozví o nabytí právní moci rozhodnutí Úřadu.

K uložení nákladů řízení

93. Podle § 119 odst. 2 zákona je součástí rozhodnutí Úřadu podle § 118 odst. 1 zákona také rozhodnutí o povinnosti zadavatele uhradit náklady správního řízení. Náklady správního řízení se platí paušální částkou, kterou stanoví prováděcí právní předpis. Prováděcí právní předpis, vyhláška č. 328/2006 Sb., kterou se stanoví paušální částka nákladů řízení o přezkoumání úkonů zadavatele pro účely zákona o veřejných zakázkách, stanoví v § 1 odst. 1, že paušální částku nákladů řízení o přezkoumání úkonů zadavatele je zadavatel povinen uhradit v případě, že Úřad rozhodl podle § 118 odst. 1 zákona o zrušení zadání veřejné zakázky nebo soutěže o návrh nebo jen jednotlivého úkonu zadavatele, a to ve výši 30 000,- Kč.
94. Vzhledem k tomu, že Úřad tímto rozhodnutím zrušil zadávací řízení, uložil zadavateli povinnost uhradit náklady řízení tak, jak je uvedeno ve výroku III. tohoto rozhodnutí. Náklady řízení jsou splatné do dvou měsíců od nabytí právní moci tohoto rozhodnutí na účet Úřadu zřízený u pobočky České národní banky v Brně číslo 19-24825621/0710, variabilní symbol 2015000085.

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

v z. Mgr. Michal Kobza

JUDr. Eva Kubišová
místopředsedkyně

Obdrží:

1. Milan Sterly, SPRÁVA VEŘEJNÉHO STATKU MĚSTA PLZNĚ, příspěvková organizace, Klatovská tř. 10 a 12, 301 00 Plzeň
2. CROSS Zlín, a. s., Hasičská 397, Louky, 763 02 Zlín

Vypraveno dne:

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