



UOHSX008L2JC

ÚŘAD PRO OCHRANU HOSPODÁŘSKÉ SOUTĚŽE



ROZHODNUTÍ

Č. j.: ÚOHS-S0405/2016/VZ-30800/2016/532/KSt

Brno: 22. července 2016

Úřad pro ochranu hospodářské soutěže příslušný podle § 112 zákona č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách, ve znění pozdějších předpisů, ve správním řízení zahájeném z moci úřední dne 30. 5. 2016, jehož účastníkem je

- zadavatel – Nemocnice na Bulovce, IČO 00064211, se sídlem Budínova 67/2, 180 81 Praha 8, ve věci přezkoumání úkonů zadavatele učiněných ve veřejné zakázce „NEMOCNICE NA BULOVCE - OBNOVA LINEÁRNÍCH URYCHLOVAČŮ VČETNĚ PŘÍSLUŠENSTVÍ“ zadávané v otevřeném řízení, jehož oznámení bylo odesláno k uveřejnění dne 21. 1. 2016 a uveřejněno ve Věstníku veřejných zakázek dne 22. 1. 2016 pod ev. č. 363231 a v Úředním věstníku Evropské Unie dne 27. 1. 2016 pod ev. č. 2016/S 018-027438,

rozhodl takto:

I.

Zadavatel – Nemocnice na Bulovce, IČO 00064211, se sídlem Budínova 67/2, 180 81 Praha 8 – nedodržel postup stanovený v § 40 odst. 3 zákona č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách, ve znění pozdějších předpisů, tím, že po provedení úprav zadávacích podmínek ve veřejné zakázce „NEMOCNICE NA BULOVCE - OBNOVA LINEÁRNÍCH URYCHLOVAČŮ VČETNĚ PŘÍSLUŠENSTVÍ“ zadávané v otevřeném řízení, jehož oznámení bylo odesláno k uveřejnění dne 21. 1. 2016 a uveřejněno ve Věstníku veřejných zakázek dne 22. 1. 2016 pod ev. č. 363231 a v Úředním věstníku Evropské Unie dne 27. 1. 2016 pod ev. č. 2016/S 018-027438, prostřednictvím dodatečných informací k zadávacím podmínkám č. 1 ze dne 26. 1. 2016, tj. po doplnění přílohy č. 5 „Technická specifikace požadovaných zařízení“ zadávací dokumentace na straně 9 a 10 ohledně údajů týkajících se předložení projektové dokumentace, přiměřeně neprodloužil lhůtu pro podání

nabídek podle povahy provedené úpravy, přičemž tento postup mohl ovlivnit výběr nejvhodnější nabídky, a dosud nedošlo k uzavření smlouvy.

II.

Zadavatel – Nemocnice na Bulovce, IČO 00064211, se sídlem Budínova 67/2, 180 81 Praha 8 – nedodržel postup stanovený v § 40 odst. 3 zákona č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách, ve znění pozdějších předpisů, tím, že po provedení úprav zadávacích podmínek ve veřejné zakázce „NEMOCNICE NA BULOVCE - OBNOVA LINEÁRNÍCH URYCHLOVAČŮ VČETNĚ PŘÍSLUŠENSTVÍ“ zadávané v otevřeném řízení, jehož oznámení bylo odesláno k uveřejnění dne 21. 1. 2016 a uveřejněno ve Věstníku veřejných zakázek dne 22. 1. 2016 pod ev. č. 363231 a v Úředním věstníku Evropské Unie dne 27. 1. 2016 pod ev. č. 2016/S 018-027438, prostřednictvím dodatečných informací k zadávacím podmínkám č. 5 ze dne 24. 2. 2016, tj. po vypuštění odstavce 7 článku IV. „Dodací podmínky“ kupní smlouvy, která je přílohou č. 3 zadávací dokumentace, neprodloužil lhůtu pro podání nabídek podle povahy provedené úpravy, a to ani přiměřeně, přičemž tento postup mohl ovlivnit výběr nejvhodnější nabídky, a dosud nedošlo k uzavření smlouvy.

III.

Jako opatření k nápravě nezákonného postupu zadavatele uvedeného ve výroku I. a výroku II. 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 „NEMOCNICE NA BULOVCE - OBNOVA LINEÁRNÍCH URYCHLOVAČŮ VČETNĚ PŘÍSLUŠENSTVÍ“ zadávanou v otevřeném řízení, jehož oznámení bylo odesláno k uveřejnění dne 21. 1. 2016 a uveřejněno ve Věstníku veřejných zakázek dne 22. 1. 2016 pod ev. č. 363231 a v Úředním věstníku Evropské Unie dne 27. 1. 2016 pod ev. č. 2016/S 018-027438.

IV.

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 – Nemocnice na Bulovce, IČO 00064211, se sídlem Budínova 67/2, 180 81 Praha 8 – 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. Zadavatel – Nemocnice na Bulovce, IČO 00064211, se sídlem Budínova 67/2, 180 81 Praha 8 (dále jen „zadavatel“) – odeslal dne 21. 1. 2016 do Věstníku veřejných zakázek a následně v něm uveřejnila dne 22. 1. 2016 pod ev. č. 363231 a v Úředním věstníku Evropské Unie dne 27. 1. 2016 pod ev. č. 2016/S 018-027438 oznámení o zakázce za účelem zadání veřejné zakázky „NEMOCNICE NA BULOVCE - OBNOVA LINEÁRNÍCH URYCHLOVAČŮ VČETNĚ PŘÍSLUŠENSTVÍ“ v otevřeném řízení (dále jen „veřejná zakázka“).

2. Z bodu IV.3.4) „Lhůta pro doručení nabídek nebo žádostí o účast“ oznámení o zakázce uveřejněného ve Věstníku veřejných zakázek dne 22. 1. 2016 vyplývá, že zadavatel stanovil lhůtu pro doručení nabídek na den 10. 3. 2016.

Postup Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže před zahájením správního řízení

3. 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 dohledu nad postupem zadavatele při zadávání veřejných zakázek a soutěži o návrh, přezkoumal postup zadavatele při zadávání šetřené veřejné zakázky, přičemž po přezkoumání dokumentace o veřejné zakázce získal pochybnosti o souladu postupu zadavatele se zákonem, proto odeslal dne 27. 5. 2016 oznámení č. j. ÚOHS-S0405/2016/VZ-22708/2016/532/KSt o zahájení správního řízení z moci úřední.
4. Úřad získal pochybnost, zda zadavatel dodržel postup stanovený v § 40 odst. 3 zákona, když po provedení úprav zadávacích podmínek prostřednictvím dodatečných informací k zadávacím podmínkám č. 1 ze dne 26. 1. 2016 (dále jen „dodatečné informace č. 1“) a prostřednictvím dodatečných informací k zadávacím podmínkám č. 5 ze dne 24. 2. 2016 (dále jen „dodatečné informace č. 5“), přiměřeně neprodloužil lhůtu pro podání nabídek, popř. neprodloužil lhůtu tak, aby od okamžiku změny činila celou původní délku lhůty pro podání nabídek.
5. Z uvedených důvodů zahájil Úřad správní řízení z moci úřední ve věci přezkoumání úkonů zadavatele v šetřeném zadávacím řízení.

II. PRŮBĚH SPRÁVNÍHO ŘÍZENÍ

6. Účastníkem správního řízení je podle § 116 zákona zadavatel.
7. Zahájení správního řízení oznámil Úřad účastníku řízení oznámením č. j. ÚOHS-S0405/2016/VZ-22708/2016/532/KSt ze dne 27. 5. 2016, v němž seznámil účastníka řízení se skutečnostmi, které budou podkladem pro rozhodnutí.
8. Dne 30. 5. 2016, kdy bylo oznámení o zahájení správního řízení zadavateli doručeno, bylo podle § 113 zákona ve spojení s § 46 odst. 1 zákona č. 500/2004 Sb., správní řád, ve znění pozdějších předpisů, zahájeno správní řízení z moci úřední o přezkoumání úkonů zadavatele.
9. Rozhodnutím č. j. ÚOHS-S0405/2016/VZ-22720/2016/532/KSt ze dne 27. 5. 2016 uložil Úřad zadavateli podle § 117 odst. 1 písm. a) zákona předběžné opatření z moci úřední spočívající v zákazu uzavřít smlouvu v šetřeném zadávacím řízení.
10. Usnesením č. j. ÚOHS-S0405/2016/VZ-22877/2016/532/KSt ze dne 30. 5. 2016 stanovil Úřad účastníku řízení lhůtu, v níž mohl navrhopvat důkazy, či činit jiné návrhy a vyjádřit v řízení své stanovisko.
11. Dne 13. 6. 2016 doručil zadavatel Úřadu rozklad proti výše uvedenému předběžnému opatření.
12. Úřad dále usnesením č. j. ÚOHS-S0405/2016/VZ-25216/2016/532/KSt ze dne 14. 6. 2016 stanovil účastníku řízení lhůtu, ve které se mohl vyjádřit k podkladům rozhodnutí.
13. Dne 1. 7. 2016 Úřad odeslal žádost společností AMEDIS spol. s r.o., IČO 48586366, se sídlem Bobkova 786, 198 00, Praha 9 (dále jen „AMEDIS spol. s r.o.“), AMEDIS spol. s r.o.,

Mlýnská 10, 921 01 Piešťany, Slovenská republika (dále jen „AMEDIS spol. s r. o., se sídlem ve Slovenské republice“), Siemens Healthcare, s. r. o., Siemensova 2715/1, 155 00 Praha 5 – Stodůlky, a TRANSKONTAKT – MEDICAL s. r. o., IČO 45797803, se sídlem Na Zatlane 5, 150 00 Praha 5 (dále jen „společnost TRANSKONTAKT“), týkající se možnosti dodání předmětu plnění přezkoumávané veřejné zakázky.

14. Dne 4. 7. 2016 odeslal Úřad žádost týkající se možnosti dodání předmětu plnění přezkoumávané veřejné zakázky taktéž společnosti Varian Medical Systems International AG, se sídlem Hinterbergstrasse 14, CH-6330 Cham, Switzerland (dále jen „Varian AG“).
15. Ve dnech 8. 7. 2016, 11. 7. 2016, 12. 7. 2016 a 13. 7. 2016 Úřad obdržel odpovědi od výše uvedených subjektů na předmětné žádosti.
16. Úřad dále usnesením č. j. ÚOHS-S0405/2016/VZ-29194/2016/532/KSt ze dne 14. 7. 2016 stanovil účastníku řízení novou lhůtu, ve které se mohl vyjádřit k podkladům rozhodnutí, neboť Úřad učinil součástí spisu další podklady pro rozhodnutí.

Vyjádření zadavatele ze dne 8. 6. 2016

17. Zadavatel ve vyjádření nejprve popsal, jaké pochybnosti vedly Úřad k zahájení tohoto správního řízení. Zadavatel se však domnívá, že postupoval při zadávání šetřené veřejné zakázky v souladu se zákonem, k čemuž uvedl následující skutečnosti.
18. K dodatečným informacím k zadávacím podmínkám č. 1 zadavatel uvedl, že jeho záměrem bylo od počátku požadovat projektovou dokumentaci jako součást nabídky. Neprodleně po uveřejnění oznámení o zakázce si však uvědomil, že zadávací podmínky nejsou v tomto ohledu jednoznačné a prakticky ihned zveřejnil dodatečné informace č. 1, jimiž oznámil úpravu příloh č. 3 a č. 5 zadávací dokumentace.
19. Zadavatel si je vědom, že z rozhodnutí Úřadu vydaných pod sp. zn. S214/2015 a sp. zn. S206/2015 vyplývá, že i marginální úprava zadávacích podmínek má mít za následek přiměřené prodloužení lhůty pro podání nabídek. Nicméně nelze opominout, že ne každé porušení zákona lze považovat za způsobilé k tomu, aby Úřad vydal ve smyslu § 118 odst. 1 zákona nápravné opatření. To může Úřad uložit pouze tehdy, pokud pochybení zadavatele ovlivnilo nebo mohlo ovlivnit výběr nejvhodnější nabídky, a to podstatným způsobem.
20. Podle zadavatele však k takovému následku nedošlo, neboť k úpravě zadávacích podmínek prostřednictvím dodatečných informací č. 1 došlo pouhé 4 dny po uveřejnění oznámení o zakázce, přičemž 2 z těchto dnů připadly na víkend. Úprava zadávacích podmínek byla podle zadavatele provedena transparentně a mohli se s ní řádně seznámit všichni potenciální dodavatelé, kteří měli po zveřejnění dodatečných informací č. 1 ještě 45 dnů na zpracování nabídky, což představuje prakticky celou zákonem danou minimální lhůtu pro podání nabídek.
21. Dále je podle zadavatele třeba vzít v úvahu, že předmětem veřejné zakázky je vysoce specifické plnění, přičemž jako potenciální dodavatelé přicházeli v úvahu pouze dodavatelé výrobců Varian AG a Elekta. Výrobky prvně jmenovaného výrobce dodává v rámci České republiky výhradní zástupce společnost AMEDIS spol. s r. o., jak vyplývá z čestného prohlášení jmenovaného výrobce přiloženého společností AMEDIS spol. s r. o. k námitkám proti rozhodnutí o výběru nejvhodnější nabídky. Výrobky Elekta dodává společnost Elekta Services s. r. o., která je 100% vlastněná společností Elekta AB, Švédské království. Oba

potenciální dodavatelé nabídku podali, a to v souladu se zadávacími i zákonnými podmínkami.

22. Zadavatel dále zmínil, že k podání námitek proti zadávacím podmínkám došlo až poté, co byly nabídky podány a byly známy nabídkové ceny. Tudíž již nemohl lhůtu pro podání nabídek prodloužit. Námitky, které byly podány společností AMEDIS spol. s r. o., se sídlem ve Slovenské republice, musely však být zadavatelem odmítnuty podle § 110 odst. 7 zákona. K uvedenému zadavatel doplnil, že s ohledem na prohlášení výrobce Varian AG lze mít důvodné pochybnosti o tom, zda by společnost AMEDIS spol. s r. o., se sídlem ve Slovenské republice, nabídku podala.
23. Na základě výše uvedených skutečností se zadavatel domnívá, že svým postupem nemohl omezit počet možných uchazečů o veřejnou zakázku, a neovlivnil a ani nemohl podstatně ovlivnit výběr nejvhodnější nabídky.
24. Dále se zadavatel vyjádřil k dodatečným informacím k zadávacím podmínkám č. 5, když uvedl, že jejich prostřednictvím pouze vypustil ustanovení čl. IV odst. 7 kupní smlouvy, které se do uvedené smlouvy dostalo administrativním pochybením a které bylo ve smlouvě zcela nadbytečné, neboť ze zadávací dokumentace je zřejmé, že s vybraným uchazečem měla být uzavřena pouze jedna smlouva.
25. Podle zadavatele „změnou“ zadávacích podmínek prostřednictvím dodatečných informací č. 5 nedošlo k úpravě zadávacích podmínek podle § 40 odst. 3 zákona a tudíž nebyl povinen prodlužovat lhůtu pro podání nabídek. Kdyby však Úřad dospěl k závěru, že dodatečnými informacemi č. 5 došlo k úpravě zadávacích podmínek podle § 40 odst. 3 zákona, pak by v tomto případě nedošlo k podstatnému ovlivnění či ohrožení ovlivnění výběru nejvhodnější nabídky.
26. Nad rámec obsahu oznámení o zahájení správního řízení zadavatel považoval za nutné se vyjádřit i k jeho požadavku na předložení projektové dokumentace v nabídce. Jak vyplývá ze závěrů rozsudku Nejvyššího správního soudu č. j. 1 Afs 20/2008-152 ze dne 5. 6. 2008, nelze jeho požadavek považovat za diskriminační. Současně je třeba vzít i v úvahu, že oba potenciální uchazeči podali nabídku i s požadovanou projektovou dokumentací.
27. S ohledem na výše uvedené skutečnosti zadavatel navrhuje, aby Úřad podle § 117a písm. f) zákona správní řízení zastavil, neboť nejsou důvody pro uložení nápravného opatření podle § 118 zákona.

Vyjádření zadavatele ze dne 21. 7. 2016

28. Zadavatel ve vyjádření opětovně uvedl, že podle jeho názoru postupoval v zadávacím řízení v souladu se zákonem. Současně zadavatel zopakoval, že ne za každé porušení zákona lze uložit nápravné opatření podle § 118 odst. 1 zákona. To lze uložit pouze v případě, že nedodržení postupu zadavatele podle zákona ovlivnilo nebo mohlo ovlivnit výběr nejvhodnější nabídky.
29. Podle zadavatele k takovému vlivu na výběr v šetřeném případě nedošlo, neboť k úpravě zadávacích podmínek prostřednictvím dodatečných informací č. 1 došlo 4 dny po uveřejnění oznámení o zakázce, úprava zadávacích podmínek byla provedena transparentně a mohli se s ní seznámit všichni potenciální dodavatelé, kteří měli po zveřejnění dodatečných informací č. 1 dalších 45 dnů na zpracování nabídky, což představuje prakticky celou zákonem danou

minimální lhůtu pro podání nabídek. Dále je podle zadavatele třeba vzít v úvahu, že předmětem veřejné zakázky je specifické plnění, přičemž jako potenciální dodavatelé přicházely v úvahu pouze společnosti AMEDIS spol. s r. o. a Elekta Services s. r. o. Tito dodavatelé také nabídky podali.

30. K tomu zadavatel dále uvedl, že odpovědi společností TRANSKONTAKT, AMEDIS spol. s r. o., AMEDIS spol. s r. o., se sídlem ve Slovenské republice a Varian AG na dotazy Úřadu nic nemění na skutečnosti, že by zadavatel svým postupem v zadávacím řízení mohl ovlivnit výběr nejvhodnější nabídky, k čemuž uvedl následující.
31. Z odpovědi společnosti TRANSKONTAKT dle názoru zadavatele jednoznačně vyplývá, že jmenovaná společnost musí nejprve uzavřít dohodu s výrobcem Elekta AB a až poté může dodávat výrobky Elekta na území České republiky. Jelikož jmenovaná společnost existenci takové dohody nedoložila, je zřejmé, že taková dohoda neexistuje, a že se tudíž šetřeného zadávacího řízení nemohla zúčastnit. Jediný, kdo tedy mohl dodat v rámci šetřeného zadávacího řízení výrobky společnosti Elekta AB, je společnost Elekta Services, s. r. o. Zadavatel současně odmítá případnou argumentaci, že k uzavření takové dohody mohlo dojít a společnost TRANSKONTAKT mohla tudíž podat nabídku, neboť nelze a priori předpokládat, že by výrobce Elekta AB takový souhlas poskytl.
32. Za překvapivé označil zadavatel odpovědi společností AMEDIS spol. s r. o. a AMEDIS spol. s r. o. se sídlem ve Slovenské republice a výrobce Varian AG, podle kterých je společnost AMEDIS spol. s r. o., se sídlem ve Slovenské republice oprávněna dodávat výrobky jmenovaného výrobce v rámci České republiky. Toto tvrzení je v rozporu s vyjádřením společnosti Varian AG ze dne 25. 4. 2016, které je součástí dokumentace o veřejné zakázce, a ve kterém se mimo jiné uvádí: „Distributor tímto pověřil **výlučně** (pozn.: *zvýraznění doplněno*) společnost AMEDIS spol. s r. o., Bobkova 786, 198 00, Praha 9, Česká republika („AMEDIS“), aby zastupovala Distributora v obchodním/zadávacím řízení. Společnost AMEDIS pečuje o všechny zákazníky v České republice v oblasti prodeje, instalací, záruk a školení ohledně užívání a má veškeré dovozní licence pro region České republiky. Společnost AMEDIS má **výhradní** (pozn.: *zvýraznění doplněno*) právo poskytovat servis a údržbu instalovaných zařízení společnosti Varian, jakož i dodávky a instalace aktualizací hardwaru a softwaru verifikačního systému ARIA pro radioterapii pro region České republiky.“
33. Vzhledem k uvedeným skutečnostem považuje zadavatel vyjádření společnosti AMEDIS spol. s r. o., společnosti AMEDIS spol. s r. o., se sídlem ve Slovenské republice a společnosti Varian AG za účelová, a to i s přihlédnutím ke skutečnosti, že ve Věstníku veřejných zakázek nedohledal případ, že by společnost AMEDIS spol. s r. o., se sídlem ve Slovenské republice, na rozdíl od společnosti AMEDIS spol. s r. o., získala byť i jedinou veřejnou zakázku.
34. Zadavatel tak nemohl svým postupem poškodit soutěž uchazečů, ani konkurenční prostředí a tudíž nedošlo k omezení počtu možných uchazečů o veřejnou zakázku a v důsledku toho nemohlo ani dojít k ovlivnění výběru nejvhodnější nabídky.
35. Dále se zadavatel ve vyjádření opětovně, nad rámec obsahu oznámení o zahájení správního řízení, vyjádřil k jeho požadavku na předložení projektové dokumentace v nabídce, když uvedl, že tento požadavek nepovažuje za skrytě diskriminační, přičemž v této souvislosti odkázal na závěry rozsudku Nejvyššího správního soudu č. j. 1 Afs 20/2008-152 ze dne 5. 6. 2008.

36. S ohledem na výše uvedené skutečnosti zadavatel navrhuje, aby Úřad správní řízení podle § 117a písm. f) zákona zastavil, neboť nejsou důvody pro uložení nápravného opatření podle § 118 zákona nebo pro uložení sankce podle § 120 zákona.

III. ZÁVĚRY ÚŘADU

37. Na základě § 112 a následujících ustanovení zákona Úřad přezkoumal případ ve všech vzájemných souvislostech a po zhodnocení všech podkladů a na základě vlastního zjištění rozhodl, že zadavatel při zadávání veřejné zakázky postupoval v rozporu se zákonem. Ke svému rozhodnutí uvádí Úřad následující rozhodné skutečnosti.

K postavení zadavatele

38. Nejprve Úřad ověřil postavení zadavatele podle § 2 zákona.
39. Podle § 2 odst. 2 zákona je veřejným zadavatelem
- a) Česká republika,
 - b) státní příspěvková organizace,
 - c) územní samosprávný celek nebo příspěvková organizace, u níž funkci zřizovatele vykonává územní samosprávný celek,
 - d) jiná právnická osoba, pokud
 1. byla založena či zřízena za účelem uspokojování potřeb veřejného zájmu, které nemají průmyslovou nebo obchodní povahu, a
 2. je financována převážně státem či jiným veřejným zadavatelem nebo je státem či jiným veřejným zadavatelem ovládána nebo stát či jiný veřejný zadavatel jmenuje či volí více než polovinu členů v jejím statutárním, správním, dozorčím či kontrolním orgánu.
40. Ze zřizovací listiny zadavatele, ve znění jejich změn, vyplývá, že zadavatel je státní příspěvkovou organizací v přímé řídicí působnosti Ministerstva zdravotnictví.
41. Z uvedeného důvodu naplňuje zadavatel definici veřejného zadavatele podle § 2 odst. 2 písm. b) zákona a byl při zadávání šetřené veřejné zakázky povinen postupovat podle ustanovení zákona platných pro veřejného zadavatele.

Relevantní ustanovení zákona

42. Podle § 6 odst. 1 zákona je zadavatel povinen při postupu podle tohoto zákona dodržovat zásady transparentnosti, rovného zacházení a zákazu diskriminace.
43. Zadávacími podmínkami se podle § 17 písm. l) zákona pro účely tohoto zákona rozumí veškeré požadavky zadavatele uvedené v oznámení či výzvě o zahájení zadávacího řízení, zadávací dokumentaci či jiných dokumentech obsahujících vymezení předmětu veřejné zakázky.
44. Provede-li veřejný zadavatel úpravy zadávacích podmínek, je povinen podle § 40 odst. 3 zákona současně přiměřeně prodloužit lhůtu pro podání žádostí o účast v zadávacím řízení nebo lhůtu pro podání nabídek, a to podle povahy provedené úpravy. V případě takové změny zadávacích podmínek, která může rozšířit okruh možných dodavatelů, prodlouží zadavatel lhůtu tak, aby od okamžiku změny činila celou původní délku lhůty pro podání žádosti o účast nebo pro podání nabídek.

45. 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 podle § 118 odst. 1 zákona zruší zadávací řízení nebo soutěž o návrh nebo jen jednotlivý úkon zadavatele.

Zjištění Úřadu vyplývající z dokumentace o veřejné zakázce

46. V bodu IV.3.4) „Lhůta pro doručení nabídek nebo žádostí o účast“ oznámení o zakázce stanovil zadavatel lhůtu pro podání nabídek na den 10. 3. 2016.
47. V zadávací dokumentaci v bodu 2. „Vymezení předmětu veřejné zakázky a technické podmínky“ zadavatel uvedl mimo jiné:
„Součástí předmětu veřejné zakázky je:
- *Projektová dokumentace, která bude vycházet ze studie v příloze č. 8 a zároveň budou dodrženy standardy projektových prací v příloze č. 7*
 - *Projektová dokumentace bude zpracována jako jednostupňová (...)*“
48. V dodatečných informacích k zadávacím podmínkám č. 1 zadavatel uvedl, že *„nahrazuje*
- *Přílohu č. 3 – „Návrh kupní smlouvy“ zadávací dokumentace novým zněním, které je součástí těchto dodatečných informací.*
 - *Přílohu č. 5 – „Technická specifikace požadovaných zařízení“ zadávací dokumentace s novým zněním, které je součástí dodatečných informací.“*
49. V novém znění přílohy č. 5 „Technická specifikace požadovaných zařízení“ zadávací dokumentace zadavatel provedl doplnění, když na straně 9 a 10 citované přílohy doplnil následující požadavek na zpracování nabídky:

„Součástí nabídky bude i umístění přístroje s projektovou dokumentací umístění

Projektová dokumentace bude vycházet ze studie v příloze č. 8 a zároveň budou dodrženy standardy projektových prací v příloze č. 7.

Projektová dokumentace bude zpracována jako jednostupňová.

Projektová dokumentace se bude týkat prostor uvedených ve studii. Místnosti, kterých se úpravy týkají, jsou umístěny na pavilonu č. 16,

podlaží 1.pp, místnosti č. 45, 46, 47, 48, 49, 50, 51

podlaží 2.pp, místnosti č. 2 a 3

podlaží 1.np, místnosti č. 142

podlaží 2.np, místnosti č. 213, 226 a 233

Dále budou dodrženy - Technické a obchodní podmínky pro vypracování projektových dokumentací ve stupních projektové dokumentace pro stavební povolení, technické části zadávací dokumentace pro výběr dodavatele stavebních prací a projektové dokumentace pro realizaci stavby včetně projektové dokumentace interiéru, zakreslení změn v průběhu stavby a zajištění autorského dozoru na akci

PD budou zpracovány:

- dle zadávací dokumentace a připomínek zadavatele k návrhu projektové dokumentace zpracované uchazečem

- v rozsahu stanoveném zák. č. 183/2006 Sb., stavební zákon, v platném znění, vyhláškou o dokumentaci staveb č. 499/2006 Sb., v platném znění, vyhláškou 230/2012 Sb. v platném znění a podle všech příslušných technických předpisů.

PD pro stavební povolení, PD pro výběr dodavatele stavebních prací, realizační PD vč. PD zdravotnické technologie a interiéru uchazeč zpracuje v rozsahu dle Vyhlášky o dokumentaci staveb č. 499/2006 Sb. a níže uvedených podmínek:

- Provede statické posouzení předmětných podlaží, pro posouzení možnosti rekonstrukce.
- Projedná návrh na prohlídce místa plnění se všemi zainteresovanými (zadavatelem určenými) partnery zadavatele, a to se zápisem, k připomínkám jednotlivých složek se uchazeč vyjádří a to, zda budou do konečného řešení zapracovány, projedná se zadavatelem, který v případě potřeby přizve k jednání partnery, kteří připomínky vnesli. Osoby určené k projednání sdělí svoje připomínky nejpozději do 4 pracovních dnů od předložení návrhu projektu. V případě, že uchazeč obdrží připomínky po této lhůtě, prodlužuje se o délku prodloužení lhůta k předání díla.
- **Nedílnou součástí projektových dokumentací bude protokol o určení vnějších vlivů a protokol o určení místností pro lékařské účely.**
- Sestavení výkazů výměr dle Vyhlášky 230/2012 Sb., v platném znění.
- Na základě výkazů výměr vypracuje **položkový rozpočet** dle dohodnuté rozpočtové soustavy.
- Dokumentace bude zpracována ve všech profesích, které budou nutné minimálně:
 - o Architektonicko-stavební řešení
 - o Stavebně konstrukční řešení
 - o Požárně bezpečnostní řešení
 - o Zdravotně technická instalace
 - o Vzduchotechnika, klimatizace a chlazení,
 - o Vytápění rozvody chladu
 - o Silnoproudá instalace
 - o Slaboproudá instalace (Kamerový systém, vstupní systém apod.)
- **Jednotlivé stupně PD je uchazeč povinen předat v následující podobě:**
PD pro stavební povolení a výběr dodavatele stavebních prací a realizaci stavby v počtu 8 paré v tištěné podobě. PD bude rovněž předána 5x v digitální podobě na CD – výkresy v dwg a pdf, vč. neoceněného výkazu výměr. Navíc bude PD předána 2x na CD ve formátu dwg a pdf vč. oceněného rozpočtu a vč. souhrnné rekapitulace. Změny stavby budou zaznamenány do 4 vyhotovení projektu pro provedení stavby. (...)

50. Dále zadavatel v příloze č. 3 „Kupní smlouva“ zadávací dokumentace stanovil v článku IV. „Dodací podmínky“, v odstavci 7 následující: „Prodávající bere na vědomí, že realizace této Smlouvy závisí na řádném plnění Smlouvy o dílo, současně uzavírané mezi Prodávajícím jako zhotovitelem a Kupujícím jako objednatelem, a zavazuje se k tomu účelu řádně plnit harmonogramy uvedené v obou smlouvách. Prodloužení se zahájením dodávky zboží dle této Smlouvy pro prodloužení s plněním závazků zhotovitele dle Smlouvy o dílo z důvodů na jeho straně jde plně k tíži Prodávajícího.“

51. Na základě dodatečných informací k zadávacím podmínkám č. 5 zadavatel odstavec 7 článku IV. „Dodací podmínky“ ze vzoru kupní smlouvy vypustil.

Právní posouzení

52. Úřad nejprve v obecné rovině uvádí, že z § 40 odst. 3 zákona vyplývá, že jestliže veřejný zadavatel provede úpravy zadávacích podmínek, je povinen současně přiměřeně prodloužit lhůtu pro podání žádostí o účast v zadávacím řízení nebo lhůtu pro podání nabídek, a to podle povahy provedené úpravy. Zadavatel je současně povinen vždy zkoumat povahu provedené úpravy a podle toho přiměřeně provést prodloužení lhůty pro podání žádostí o účast nebo lhůty pro podání nabídek. Z textace citovaného ustanovení vyplývá, že příslušná lhůta by měla být prodloužena vždy, byť i v případě marginální úpravy zadávacích podmínek.
53. Jestliže veřejný zadavatel dojde k závěru, že jím provedená změna zadávacích podmínek je způsobilá rozšířit okruh možných dodavatelů, a to oproti stavu před změnou zadávacích podmínek, je povinen prodloužit dotčenou lhůtu tak, aby od okamžiku změny činila celou původní délku lhůty pro podání žádostí o účast nebo pro podání nabídek.
54. V souvislosti s problematikou změn zadávací dokumentace Úřad odkazuje na rozsudek Nejvyššího správního soudu sp. zn. 5 Afs 131/2007 ze dne 12. 5. 2008, v němž jmenovaný soud zdůraznil, že žádost o poskytnutí dodatečných informací a poskytnuté dodatečné informace musí směřovat výlučně k vyjasnění, upřesnění nebo konkretizaci údajů, které jsou již v zadávací dokumentaci obsažené. Podle citovaného rozsudku není přípustné, aby zadavatel prostřednictvím poskytnutí dodatečných informací v průběhu zadávacího řízení měnil konkrétní předmět veřejné zakázky nebo byť jen částečně modifikoval zadávací dokumentaci. Jmenovaný soud dále konstatoval, že změna v zadávací dokumentaci, která by nebyla pouhým upřesněním, je přípustná, avšak tuto změnu je třeba uskutečnit takovým způsobem, který by byl v souladu se zásadami, na kterých zadávací řízení stojí. Má-li zadavatel dostát zásadě nediskriminace účastníků, je povinen při změně zadávací dokumentace buď vyhlásit zadávací řízení nové, nebo oznámit změnu zadávací dokumentace takovým způsobem, aby nebyli diskriminováni žádní potenciální dodavatelé, tedy oznámit změnu zadávací dokumentace stejnou formou, jakou ji sám vyhlásil, a to za dodržení stejných podmínek, zejména zákonem stanovených lhůt.
55. Pro úplnost Úřad uvádí, že přestože se uvedený rozsudek vztahoval k předchozí právní úpravě, tj. k zákonu č. 40/2004 Sb., o veřejných zakázkách, ve znění pozdějších předpisů, přičemž zákonem č. 55/2012 Sb., kterým se mění zákon č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách, ve znění pozdějších předpisů, bylo do zákona vtěleno ustanovení § 40 odst. 3 zákona, které změnu zadávacích podmínek dovoluje, stále platná je v souladu s tímto rozsudkem povinnost dodržení základních zásad, na kterých zadávací řízení stojí. Zadávací dokumentaci je tedy možné měnit či upravovat pouze takovým způsobem, který je v souladu se všemi zásadami zadávacího řízení. Zadavatel je při změně, popř. úpravě zadávacích podmínek povinen postupovat především tak, aby žádný potenciální dodavatel nebyl touto změnou diskriminován, což je v ustanovení § 40 odst. 3 zákona zajištěno právě povinností zadavatele k prodloužení lhůty pro podání nabídek.

K výroku I. rozhodnutí

56. Ve vztahu k šetřenému případu Úřad uvádí, že zadavatel institutu dodatečných informací využil v předmětném zadávacím řízení v situaci, kdy prostřednictvím dodatečných informací č. 1 nahradil mimo jiné přílohu č. 5 „Technická specifikace požadovaných zařízení“ (dále jen

„příloha č. 5“) zadávací dokumentace novým zněním uvedené přílohy. Uvedenou přílohu pak zadavatel připojil k textu dodatečných informací č. 1.

57. Jak vyplývá z obsahu nového znění přílohy č. 5 zadávací dokumentace, zadavatel do ní na stranách 9 a 10 doplnil text týkající se povinnosti uchazečů předložit již v nabídce projektovou dokumentaci umístění dodávaného přístroje. Současně doplněný text uvedené přílohy č. 5 zadávací dokumentace stanovil podrobnosti ohledně obsahu požadované projektové dokumentace (podrobněji viz bod 49. odůvodnění tohoto rozhodnutí).
58. Zadavatel tak dodatečnými informacemi č. 1 doplnil do textu zadávací dokumentace podmínku, která původně v textu zadávací dokumentace nebyla, k čemuž Úřad uvádí následující.
59. Ve vyjádření ze dne 8. 6. 2016 zadavatel uvedl, že měl v úmyslu již od počátku zadávacího řízení požadovat projektovou dokumentaci jako součást nabídky. Protože si však po uveřejnění oznámení o zakázce uvědomil, že zadávací podmínky nejsou v tomto ohledu jednoznačné, neprodleně zveřejnil dodatečné informace č. 1, jimiž oznámil i úpravu přílohy č. 5 zadávací dokumentace.
60. Úřad se však s tímto vyjádřením zadavatele nemůže ztotožnit, neboť z původní zadávací dokumentace úmysl zadavatele požadovat projektovou dokumentaci již od počátku zadávacího řízení jako součást nabídky nevyplýval. Tuto skutečnost dokládá bod 2. „Vymezení předmětu veřejné zakázky a technické podmínky“ zadávací dokumentace, ve kterém zadavatel mimo jiné uvedl, že *„Součástí předmětu veřejné zakázky je:*
- *Projektová dokumentace, která bude vycházet ze studie v příloze č. 8 a zároveň budou dodrženy standardy projektových prací v příloze č. 7*
 - *Projektová dokumentace bude zpracována jako jednostupňová (...)*“
61. Jak je zřejmé z právě citovaného bodu 2. zadávací dokumentace, měla být projektová dokumentace podle znění zadávací dokumentace v okamžiku uveřejnění oznámení o zakázce předmětem veřejné zakázky, tedy projektovou dokumentaci měl poskytnout pouze vybraný uchazeč, a to až v rámci plnění předmětu veřejné zakázky. Projektová dokumentace tak původně neměla být součástí každé nabídky, a neměl ji povinnost vyhotovit každý dodavatel, který se rozhodl zúčastnit zadávacího řízení a podat nabídku. Je zcela zřejmé, že v případě, že zadavatel v zadávací dokumentaci stanovil, že součástí předmětu plnění je vypracování projektové dokumentace, museli mít všichni dodavatelé za to, že projektovou dokumentaci budou zpracovávat až jako součást předmětu plnění veřejné zakázky a nikoliv jako součást nabídky.
62. Až dodatečnými informacemi č. 1 doplnil zadavatel do přílohy č. 5 zadávací dokumentace povinnost, a to pro všechny potenciální dodavatele, předložit projektovou dokumentaci již v nabídce, když zde výslovně uvedl, že *„Součástí nabídky bude i umístění přístroje s projektovou dokumentací umístění“*. Uvedené vyplývá také ze skutečnosti, že až po provedené úpravě ze zadávací dokumentace, resp. z její Přílohy č. 5 vyplývaly konkrétní požadavky na zpracování projektové dokumentace.
63. Z výše uvedených skutečností je tudíž zřejmé, že zadavatel v průběhu zadávacího řízení, a to před podáním nabídek, upravil původně stanovené zadávací podmínky tak, že nejprve požadoval předložení projektové dokumentace v rámci plnění předmětu veřejné zakázky

vybraným uchazečem a následně po poskytnutí dodatečných informací č. 1 nově požadoval, aby všichni uchazeči, kteří podají nabídku, již ve svých nabídkách předložili i projektovou dokumentaci.

64. Právě popsany postup zadavatele při poskytování dodatečných informací č. 1 je tudíž třeba považovat za úpravu zadávacích podmínek, a to úpravu podstatnou, neboť jejich prostřednictvím zadavatel vložil do zadávací dokumentace novou povinnost, která z původního textu zadávací dokumentace nevyplývala, tj. vložil do ní novou zadávací podmínku, kterou museli uchazeči splnit před podáním svých nabídek. V případě, že by uchazeči do nabídky nevložili projektovou dokumentaci, museli by být podle upraveného znění zadávacích podmínek provedeného prostřednictvím dodatečných informací č. 1 z účasti v zadávacím řízení vyloučeni.
65. K uvedenému Úřad doplňuje, že podle § 17 písm. l) zákona se pro účely tohoto zákona zadávacími podmínkami rozumí veškeré požadavky zadavatele uvedené v oznámení či výzvě o zahájení zadávacího řízení, zadávací dokumentaci či jiných dokumentech obsahujících vymezení předmětu veřejné zakázky. Je přitom nepochybné, že jak zadávací dokumentace, tak i její přílohy, tj. i příloha č. 5 zadávací dokumentace jsou dokumenty obsahující vymezení předmětu veřejné zakázky.
66. Z výše uvedených skutečností tedy vyplývá, že v šetřené veřejné zakázce nelze v žádném případě postup zadavatele při poskytování dodatečných informací č. 1 považovat za postup, prostřednictvím kterého by zadavatel pouze vyjasňoval, upřesňoval nebo konkretizoval údaje, které jsou již v zadávací dokumentaci obsažené, a tudíž by nebyl povinen prodloužit lhůtu pro podání nabídek.
67. Úřad proto v případě doplnění zadávacích podmínek o novou povinnost týkající se předložení projektové dokumentace v nabídkách uchazečů shrnuje, že zadavatel měl při provedené úpravě zadávacích podmínek prostřednictvím dodatečných informací č. 1 povinnost přiměřeně prodloužit lhůtu pro podání nabídek, neboť je nesporné, že k úpravě zadávacích podmínek došlo a zadavatel byl tedy povinen dostát své povinnosti dané zákonem v § 40 odst. 3 zákona a prodloužit přiměřeně lhůtu pro podání nabídek.
68. K uvedenému dále Úřad uvádí, že zadávací dokumentace je rozhodujícím podkladem, na jehož základě dodavatelé zpracovávají své nabídky, a proto zákon ukládá zadavateli povinnost vymežit prostřednictvím zadávací dokumentace veškeré podrobnosti předmětu veřejné zakázky nezbytné k tomu, aby dodavatelé mohli řádně zpracovat své nabídky.
69. K tomu Úřad dodává, že údaj týkající se podkladů, které musí být uchazeči předloženy již v nabídkách, nepochybně patří mezi podstatné informace o podmínkách účasti v zadávacím řízení, na základě kterých potenciální dodavatelé zvažují účast v zadávacím řízení a zejména následně zpracovávají své nabídky. V šetřeném případě se uvedenou úpravou zvýšila složitost a náročnost vypracování nabídky, když její součástí měla být i zpracovaná projektová dokumentace, a to ve stupni pro stavební povolení, včetně zpracovaného výkazu výměr. Úřad musí konstatovat, že uvedená úprava zatížila potenciální uchazeče o veřejnou zakázku v podstatných ohledech, neboť vypracování projektové dokumentace není jednoduchou a banální záležitostí, nadto pro uchazeče, kterými jsou dodavatelé lékařských přístrojů, nikoliv projektanti, a je tudíž zřejmé, že vypracování projektové dokumentace

pravděpodobně nebudou realizovat vlastními silami, ale prostřednictvím subdodavatele (což se potvrdilo i v rámci podaných nabídek).

70. Pokud prostřednictvím dodatečných informací zadavatel upraví konkrétní zadávací podmínky, musí následně postupovat tak, aby žádný dodavatel nebyl touto úpravou diskriminován.
71. Jestliže zadavatel upraví zadávací podmínku uvedenou v zadávací dokumentaci, případně v její příloze, je v souladu s § 40 odst. 3 zákona povinen přiměřeně prodloužit lhůtu pro podání nabídek.
72. Úřad dále obecně uvádí, že lhůta pro podání nabídek by měla dodavatelům zaručovat dostatečný časový prostor, aby se o veřejné zakázce nejen dověděli, ale také aby mohli zpracovat svoji nabídku tak, aby co nejlépe odpovídala všem požadavkům zadavatele. Za nepřípustný je nutné označit takový postup zadavatele, který v krátkém časovém úseku před uplynutím lhůty pro podání nabídek upraví zadávací podmínky, aniž by dodavatelům poskytl dostatek času na přípravu nabídky.
73. V šetřené veřejné zakázce zadavatel poskytl dodatečné informace č. 1 jen několik dnů po uveřejnění oznámení o zakázce ve Věstníku veřejných zakázek. Tato skutečnost zadavatele povinnosti prodloužit lhůtu pro podání nabídek nijak nezabavuje, natož v případě natolik podstatné úpravy spočívající ve vypracování projektové dokumentace, která má být součástí nabídky. K argumentu zadavatele, že i po oznámení dodatečných informací č. 1 zbývalo potenciálním dodavatelům k podání nabídek 45 dnů, což představuje celou zákonem stanovenou minimální lhůtu pro podání nabídek, Úřad uvádí, že uvedený argument nic nemění na skutečnosti, že zadavatel je i v takovém případě povinen lhůtu pro podání nabídek prodloužit, a to pokud provede úpravu zadávacích podmínek, k čemuž v šetřené veřejné zakázce došlo, jak vyplývá z výše uvedených skutečností. Zákon ve svých ustanoveních navíc pouze stanoví, jakou **nejkratší** lhůtu pro podání nabídek může zadavatel v jednotlivých druzích zadávacího řízení stanovit. Jestliže však zadavatel stanoví lhůtu pro podání nabídek delší (původní lhůta pro podání nabídek činila 49 dní, což je zde nutné akcentovat), než je stanovena zákonem (je třeba taktéž připomenout, že zadavatel stanovuje lhůtu pro podání nabídek s ohledem na předmět veřejné zakázky – viz. § 39 odst. 1 zákona), lze dovodit za situace, kdy zadavatel s ohledem na předmět veřejné zakázky stanovil lhůtu pro podání nabídek delší, než je minimální zákonná lhůta, že je povinen i takovou lhůtu přiměřeně prodloužit. Povinnost zadavatele prodloužit lhůtu pro podání nabídek závisí na tom, zda zadavatel v průběhu zadávacího řízení provede úpravu zadávacích podmínek či nikoliv, a tudíž se povinnost zadavatele prodloužit lhůtu pro podání nabídek neodvívá od skutečnosti, zda zadavatelem stanovená délka lhůty pro podání nabídek po provedené úpravě zadávacích podmínek odpovídá alespoň minimální zákonem stanovené délce. Nadto lze uvažovat nad skutečností, zda by i původní lhůta 49 dní, byla po úpravě zadávacích podmínek dostatečná, když byli uchazeči po provedené úpravě povinni zpracovat projektovou dokumentaci, přičemž na její zpracování byli nuceni uzavřít smlouvu s jiným subjektem (je třeba tedy kalkulovat i s časem, který dodavatel vynaloží na hledání vhodného subdodavatele a sjednávání podmínek spolupráce), neboť zpracování projektové dokumentace není předmětem činnosti žádného z potenciálních uchazečů (opět Úřad uvádí, že uvedená nutnost sjednání smlouvy se subdodavatelem, byla potvrzena v rámci podaných nabídek, když oba uchazeči využili za tímto účelem služeb subdodavatele).

74. V této souvislosti Úřad může taktéž odkázat na rozhodnutí předsedy Úřadu č. j. ÚOHS-R314/2014/VZ-13949/2015/321/KKř ze dne 11. 6. 2015, které se zabývá výkladem ustanovení § 40 odst. 6 zákona č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách, v rozhodném znění (dále jen „zákon v rozhodném znění“), a které výslovně uvádí, že *„Nemohu se zadavatelovým názorem, že k zajištění účelu § 40 odst. 6 zákona postačí, je-li lhůta pro podání nabídek sama o sobě dostatečně dlouhá. Jak jsem se již vyjádřil výše, ustanovení § 40 odst. 6 zákona, ani jiné, neupravuje výjimky či úlevy, kdy by zadavatel nemusel prodlužovat lhůtu po provedení úprav v uveřejněném vyhlášení. Povinnost přiměřeně prodloužit lhůtu, ať už k podání žádosti o účast v zadávacím řízení nebo k podání nabídek, ve smyslu § 40 odst. 6 zákona mají všichni veřejní zadavatelé, bez ohledu na specifika konkrétního zadávacího řízení. To znamená, že **není rozhodné, jak dlouhá lhůta pro podání nabídek běžela před provedenou změnou ekonomických a finančních předpokladů a technických kvalifikačních předpokladů. Tato měla být zadavatelem bez dalšího přiměřeně prodloužena, aniž by zadavatel konstruoval důvody či argumenty, proč tak neučinit.**“* (zvýraznění provedeno Úřadem, pozn. Úřadu).
75. Pro úplnost Úřad dodává, že ačkoliv se právě citované rozhodnutí předsedy Úřadu vztahuje k právní úpravě ustanovení § 40 odst. 6 zákona v rozhodném znění, které se týkalo provedení úprav v uveřejněném vyhlášení podle § 147 odst. 8 zákona v rozhodném znění, lze tyto jeho obecné závěry bez dalšího aplikovat, neboť ustanovení § 40 odst. 6 zákona v rozhodném znění, bylo zákonem č. 55/2012 Sb., kterým se mění zákon č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách, ve znění pozdějších předpisů, nahrazeno právě ustanovením § 40 odst. 3 zákona, přičemž jeho význam a zejména dikce, která uvozovala povinnost prodloužení lhůty v případě provedení úpravy zadávacích podmínek zůstala nezměněna, když § 40 odst. 6 zákona, v rozhodném znění, stanovil, že *„**Provede-li veřejný zadavatel úpravy v uveřejněném vyhlášení podle § 147 odst. 8 zákona, v rozhodném znění, je povinen současně přiměřeně prodloužit lhůtu pro podání žádostí o účast v zadávacím řízení nebo lhůtu pro podání nabídek, a to podle povahy provedené úpravy.**“* a ustanovení § 40 odst. 3 zákona uvádí, že *„**Provede-li veřejný zadavatel úpravy zadávacích podmínek, je povinen současně přiměřeně prodloužit lhůtu pro podání žádostí o účast v zadávacím řízení nebo lhůtu pro podání nabídek, a to podle povahy provedené úpravy. V případě takové změny zadávacích podmínek, která může rozšířit okruh možných dodavatelů, prodlouží zadavatel lhůtu tak, aby od okamžiku změny činila celou původní délku lhůty pro podání žádosti o účast nebo pro podání nabídek.**“* (zvýraznění provedeno Úřadem, pozn. Úřadu). Je zřejmé, že z obou citovaných ustanovení lze dovodit povinnost zadavatele spočívající v prodloužení lhůty při úpravě zadávacích podmínek, přičemž není sporu o tom, že ani jedno z ustanovení nedává zadavateli, v souladu s výše citovaným rozhodnutím předsedy Úřadu, možnost stanovenou lhůtu neprodloužit, a to za jakýchkoliv okolností, resp. že nezáleží na tom, jakou délku má lhůta pro podání nabídek od provedené úpravy.
76. Z výše uvedených skutečností je však zřejmé, že k úpravě zadávacích podmínek došlo. Zadavatel byl tudíž povinen přiměřeně prodloužit lhůtu pro podání nabídek. Nad rámec uvedeného Úřad pro úplnost doplňuje, že z výše popsaného je zřejmá skutečnost, a to ta, že pro dodavatele po provedení úpravy zadávacích podmínek prostřednictvím dodatečných informací č. 1 bylo prokazatelně nejen časově náročnější zpracovat nabídku do předmětného zadávacího řízení než před provedenou úpravou. Právě s ohledem i na tento fakt, že již

součástí nabídky měla být zpracovaná projektová dokumentace, měl zadavatel uzpůsobit stanovení lhůty pro podání nabídek, tzn., měl přistoupit k jejímu prodloužení.

77. K otázce možného ovlivnění výběru nejvhodnější nabídky v důsledku nezákonného postupu zadavatele uvádí Úřad následující skutečnosti.
78. Zadavatel ve vyjádření ze dne 8. 6. 2016 uvedl, že předmětem šetřené veřejné zakázky je velice specifické plnění, které jsou schopni poskytnout pouze dva dodavatelé, a to společnost AMEDIS spol. s r. o. a společnost Elekta Services s. r. o., přičemž oba jmenovaní dodavatelé nabídku podali, a to v souladu se zadávacími i zákonnými podmínkami.
79. K uvedeným skutečnostem Úřad uvádí, že zadavatel sice ve vyjádření ze dne 8. 6. 2016 uvedl, že jsou předmět plnění šetřené veřejné zakázky schopni splnit pouze dva potenciální dodavatelé, ale tuto skutečnost nedoložil žádnými podklady, ze kterých by tato skutečnost vyplývala. Zadavatel např. ani podrobněji nevysvětlil, z jakého důvodu by měli být potenciálními uchazeči o tuto veřejnou zakázku jen jím dva jmenovaní dodavatelé. Z uvedeného důvodu nepovažuje Úřad popsané tvrzení zadavatele za prokázané (nadto je mu z jeho činnosti rovněž známo, že existuje minimálně jeden další dodavatel, který měl zájem se předmětného zadávacího řízení účastnit a předmětné plnění nabízí, a to dodavatel AMEDIS spol. s r. o., se sídlem ve Slovenské republice, viz dále v textu odůvodnění tohoto rozhodnutí).
80. Výše uvedené ostatně podporuje i argumentace zadavatele obsažená v citovaném vyjádření ze dne 8. 6. 2016, v němž zadavatel uvedl, že obdržel námítky proti zadávacím podmínkám, a to od společnosti AMEDIS spol. s r. o., se sídlem ve Slovenské republice.
81. Z obsahu námítek proti zadávacím podmínkám ze dne 15. 3. 2016 podaných dodavatelem AMEDIS spol. s r. o., se sídlem ve Slovenské republice, je zřejmé, že jmenovaný dodavatel rozporoval zadávací podmínku stanovenou zadavatelem ohledně povinnosti vyhotovit a vložit projektovou dokumentaci do nabídky a dále se domníval, že zadavatel porušil § 40 odst. 3 zákona, neboť i přes značný počet dodatečných informací k zadávacím podmínkám zadavatel neprodloužil lhůtu pro podání nabídek. Podle jmenovaného dodavatele nezákonný postup zadavatele ovlivnil okruh možných dodavatelů a tím i v konečném důsledku výběr nejvhodnější nabídky. Jmenovaný dodavatel, který poukazoval na nezákonný postup zadavatele, pro který je zadávací řízení v rozporu se zákonem, nabídku v šetřeném zadávacím řízení nepodal.
82. Z uvedených skutečností je podle Úřadu zřejmé, že kromě dvou dodavatelů, které zadavatel jmenoval ve vyjádření ze dne 8. 6. 2016 a kteří jsou schopni poskytnout požadované plnění, existuje bezpochyby i další dodavatel, který je schopen dodat zadavatelem požadované plnění, a to společnost AMEDIS spol. s r. o., se sídlem ve Slovenské republice. Jmenovaný dodavatel však nabídku nepodal, neboť podle jeho názoru, který uvedl v námítkách proti zadávacím podmínkám ze dne 15. 3. 2016, zadavatel svým postupem v průběhu zadávacího řízení porušil zákon. Z uvedeného je zřejmé, že minimálně dodavatel AMEDIS spol. s r. o., se sídlem ve Slovenské republice, se cítil postupem zadavatele poškozen, neboť byl přesvědčen, že postup zadavatele byl v rozporu se zákonem, a z uvedeného důvodu nepodal svoji nabídku.

83. K argumentu zadavatele, že lze mít důvodné pochybnosti o tom, zda by dodavatel AMEDIS spol. s r. o., se sídlem ve Slovenské republice, nabídku podal, a to s ohledem na prohlášení výrobce Varian AG ohledně výhradního zastoupení společností AMEDIS spol. s r. o. pro Českou republiku, Úřad uvádí, že dle názoru Úřadu výhradní zastoupení společnosti AMEDIS spol. s r.o. pro Českou republiku nevylučuje, že by se zadávacího řízení mohl zúčastnit i AMEDIS spol. s r.o., se sídlem ve Slovenské republice, přičemž skutečnost, že i společnost AMEDIS spol. s r.o., se sídlem ve Slovenské republice by byla schopna a oprávněna podat nabídku do předmětného zadávacího řízení, potvrzuje i vyjádření této společnosti, které Úřad obdržel dne 11. 7. 2016 a ve kterém společnost AMEDIS spol. s r.o., se sídlem ve Slovenské republice uvádí, že na základě dohody se společností Varian AG, která je výrobcem urychlovačů, jež jsou předmětem plnění šetřené veřejné zakázky, je oprávněna dodávat produkty společnosti Varian AG na území České republiky. Úřad konstatuje, že tato skutečnost byla potvrzena i společností Varian AG, která ve vyjádření ze dne 11. 7. 2016, jež bylo Úřadu doručeno dne 13. 7. 2016, uvedla, že jak společnost AMEDIS spol. s r.o., tak společnost AMEDIS spol. s r.o., se sídlem ve Slovenské republice jsou oprávněny dodávat jejich výrobky na území České republiky. Z uvedeného vyplývá, že právě v tomto ohledu mohlo dojít k ovlivnění výběru nejvhodnější nabídky, neboť z námitek proti zadávacím podmínkám ze dne 15. 3. 2016 podaných v rámci předmětného zadávacího řízení a následně taktéž z výše uvedeného vyjádření společnosti AMEDIS spol. s r. o., se sídlem ve Slovenské republice ze dne 11. 7. 2016, ve kterém odkazuje na podaný podnět (jehož součástí byly právě i námítky ze dne 15. 3. 2016, pozn. Úřadu) vyplývá, že nabídku nepodal právě z důvodu poskytnutí dodatečných informací, po kterých však nedošlo k prodloužení lhůty pro podání nabídek; nelze zároveň vyloučit, že nabídka tohoto uchazeče by obsahovala výhodnější podmínky plnění.
84. K uvedenému Úřad dodává, že podle § 2487 odst. 1 zákona č. 89/2012 Sb., občanský zákoník (dále jen „občanský zákoník“), bylo-li ujednáno výhradní obchodní zastoupení, nemá zastoupený právo na rozhodném území nebo pro určený okruh osob využívat jiného obchodního zástupce; obchodní zástupce nemá ve stejném rozsahu právo vykonávat obchodní zastoupení pro jiné osoby, ani uzavírat obchody na vlastní účet nebo na účet jiné osoby.
85. Podle § 2487 odst. 2 občanského zákoníku má zastoupený právo uzavírat obchody, na které se vztahuje výhradní obchodní zastoupení, i bez součinnosti obchodního zástupce. V takovém případě však obchodnímu zástupci vzniká právo na provizi, jako by tyto obchody byly uzavřeny s jeho součinností.
86. Z výše uvedených ustanovení občanského zákoníku nadto vyplývá, že nabídku mohl bez dalšího podat i sám výrobce zadavatelem požadovaného plnění, tedy výrobce Varian AG, neboť uchazeč AMEDIS spol. s r. o., (stejně tak AMEDIS spol. s r. o., se sídlem ve Slovenské republice) je distributorem produktů společnosti Varian AG. Z vyjádření společnosti Varian AG ze dne 11. 7. 2016 ostatně plyne, že si je vědom svého oprávnění, tj. možnosti účastnit se veřejných zakázek zadávaných na území České republiky. Současně však ve svém vyjádření společnost Varian AG konstatuje, že AMEDIS spol. s r. o. a AMEDIS spol. s r. o., se sídlem ve Slovenské republice jsou jedinými distributory, se kterými na území České a Slovenské republiky spolupracuje, a jejich pozice je na území těchto dvou států exkluzivní, kdy není rozlišeno, že by AMEDIS spol. s r. o., se sídlem ve Slovenské republice byl oprávněn výrobky

distribuovat výlučně na území Slovenské republiky a nebyl oprávněn vstoupit na český trh (viz rovněž bod 83. odůvodnění tohoto rozhodnutí), jak tvrdí zadavatel.

87. K uvedenému dále Úřad uvádí, že zadavatel ve vyjádření ze dne 21. 7. 2016 uvedl, že odpovědi společnosti AMEDIS spol. s r. o., společnosti AMEDIS spol. s r. o., se sídlem ve Slovenské republice a společnosti Varian AG, a to že společnost AMEDIS spol. s r. o. i společnost AMEDIS spol. s r. o., se sídlem ve Slovenské republice jsou oprávněny dodávat výrobky společnosti Varian AG na území České republiky, jsou v rozporu s vyjádřením společnosti Varian AG ze dne 25. 4. 2016, které je součástí dokumentace o veřejné zakázce a ze kterého jednoznačně vyplývá, že společnost AMEDIS spol. s r. o. má výlučné právo k dodávání výrobků společnosti Varian AG na území České republiky. Protože odpovědi byly jmenovanými společnostmi zaslány Úřadu až v průběhu správního řízení, považuje je zadavatel za koordinované a zjevně účelové.
88. Argument zadavatele, že odpovědi jmenovaných společností jsou koordinovány a že tyto společnosti jednájí ve shodě, považuje Úřad za čistě spekulativní a zejména tento argument nic nemění na skutečnosti, že obě společnosti se mohly předmětného zadávacího řízení účastnit. Zadavatel ve správním řízení od počátku vyjadřoval svoji pochybnost vzhledem k možnosti, resp. oprávnění společnosti AMEDIS spol. s r. o., se sídlem ve Slovenské republice účastnit se předmětného zadávacího řízení. Za účelem zjištění relevance těchto tvrzení Úřad oslovil rozhodné subjekty, přičemž z odpovědí dotčených společností je zřejmé, že tato pochybnost zadavatele byla vyvrácena, když bylo zjištěno, že společnost AMEDIS spol. s r. o., se sídlem ve Slovenské republice byla potenciálním uchazečem v předmětném zadávacím řízení. Z odpovědí všech tří jmenovaných společností vyplývá, že výrobky společnosti Varian AG může na území České republiky dodávat jak společnost AMEDIS spol. s r. o., tak i společnost AMEDIS spol. s r. o., se sídlem ve Slovenské republice. Z uvedených skutečností je tudíž zřejmé, že obě jmenované společnosti mohly podat nabídku v rámci šetřeného zadávacího řízení. Tuto skutečnost nemůže změnit ani argument zadavatele, že společnost AMEDIS spol. s r. o., se sídlem ve Slovenské republice, oproti společnosti AMEDIS spol. s r. o., dosud na území České republiky nezískala žádnou veřejnou zakázku, neboť uvedený argument nedokládá, že se společnost AMEDIS spol. s r. o., se sídlem ve Slovenské republice nemůže zadávacích řízení v rámci České republiky účastnit, popř. že by tak nemohla činit kdykoliv v budoucnu. Co se týče argumentu zadavatele, že vyjádření společnosti Varian AG jsou ve vzájemné rozporu, konstatuje Úřad, že s takovým tvrzením zadavatele se nemůže ztotožnit, když z odpovědi společnosti Varian AG ze dne 11.7.2016 zaslané Úřadu dne 13.7.2016 vyplývá, že společnost Varian AG v rámci své distribuční sítě nerozlišuje mezi územím České a Slovenské republiky, když obě území označuje jako „region“ a uvádí, že z toho důvodu, že obě společnosti jsou oprávněny dodávat jeho výrobky na území České a Slovenské republiky („regionu“), považuje jejich postavení v tomto smyslu za exkluzivní. Vyjádření společnosti Varian AG ze dne 11.7.2016 lze tak považovat spíše za upřesnění a vysvětlení jeho předchozího vyjádření zaslaného zadavateli, než za jakkoliv rozporné s tímto vyjádřením, není-li nahlíženo účelově, jak činí zadavatel. Stěžejní pro posouzení dané věci je však skutečnost, že dle dostupných relevantních podkladů byla společnost AMEDIS spol. s r. o., se sídlem ve Slovenské republice oprávněna nabídku v předmětném zadávacím řízení podat, avšak jak již bylo popsáno výše (viz bod 83. odůvodnění tohoto rozhodnutí), nepodala ji z důvodu poskytnutí dodatečných informací, po kterých nedošlo k prodloužení lhůty pro podání nabídek. Nelze tak vyloučit situaci, že by

nabídka jmenované společnosti obsahovala výhodnější podmínky plnění. Postupem zadavatele při poskytování dodatečných informací tak mohlo dojít k ovlivnění výběru nejvhodnější nabídky, a to minimálně s ohledem na neúčast společnosti AMEDIS spol. s r. o., se sídlem ve Slovenské republice v předmětném zadávacím řízení, když jako důvod nepodání nabídky v předmětném zadávacím řízení uvedená společnost označila právě šetřený postup zadavatele.

89. Nad rámec již uvedeného Úřad považuje za vhodné upozornit na skutečnost, že rovněž společnost Elekta Services s. r. o. (tedy uchazeč, který podal druhou nabídku v rámci předmětného zadávacího řízení) není jediným distributorem produktů společnosti Elekta (výrobce předmětných urychlovačů), tedy zadavatelem požadovaného plnění, kdy jak Úřad ze své vlastní činnosti zjistil, např. společnost TRANSKONTAKT, je distributorem mj. lineárních urychlovačů výrobce Elekta (<http://www.medicaltk.com/produkty/elekta-3.html>) a obecně je tato společnost schopna plnění, které je předmětem šetřené veřejné zakázky dodat, což bylo Úřadu potvrzeno v rámci vyjádření společnosti TRANSKONTAKT ze dne 12. 7. 2016 doručeného Úřadu dne 13. 7. 2016. V předmětném vyjádření společnost TRANSKONTAKT uvedla, že je schopna v případě uzavření dodatečné dohody o distribuci nových typů lineárních urychlovačů, na území České republiky dodat lineární urychlovač VERSA HD společnosti Elekta (jedná se o tentýž výrobek, který nabídl uchazeč Elekta Services s. r. o. v podané nabídce). Společnost TRANSKONTAKT je tedy distributorem produktů společnosti Elekta a dalším potenciálním dodavatelem v předmětném zadávacím řízení.
90. V souvislosti s výše uvedeným zadavatel uvádí, že z vyjádření společnosti TRANSKONTAKT vyplývá, že pokud by chtěla jmenovaná společnost podat nabídku v předmětném zadávacím řízení, muselo by nejprve dojít k uzavření dohody, která by dodávku urychlovačů umožnila, přičemž jelikož taková dohoda nebyla uzavřena, nemohla se společnost TRANSKONTAKT zadávacího řízení zúčastnit. Zároveň zadavatel odmítá argument, že by k takové dohodě případně dojít mohlo, neboť by se dle jeho názoru jednalo o pouhou spekulaci.
91. K tomu však Úřad uvádí, že podstatné pro posouzení šetřeného případu, a to zda mohlo dojít postupem zadavatele k ovlivnění výběru nejvhodnější nabídky, je skutečnost, že existuje další potenciální dodavatel, který je schopen dodat zadavatelem požadovaný předmět plnění šetřené veřejné zakázky. Společnost TRANSKONTAKT Úřadu ve své odpovědi potvrdila, že je, tedy v případě uzavření potřebné dohody se společností Elekta, schopna dodat lineární urychlovač VERSA HD společnosti Elekta, přičemž se jedná se o tentýž výrobek, který nabídl uchazeč Elekta Services s. r. o. v podané nabídce, jedná se tedy o zadavatelem požadovaný předmět plnění šetřené veřejné zakázky. Úřad tak má za prokázané, že jmenovaná společnost je schopna za splnění určitých podmínek (přičemž uzavření dodatečné dohody, která je, jak vyplývá z vyjádření společnosti TRANSKONTAKT ze dne 12.7.2016, zahrnuta a předpokládána již v distribuční smlouvě z r. 2011, Úřad nepovažuje za významnou překážku, když důvodem podmínění distribuce výrobků společnosti Elekta uzavřením dodatečné dohody, je pouze zachování určité kontroly a přehledu nad dodávkou nových řad přístrojů) dodat zadavatelem požadovaný předmět plnění šetřené veřejné zakázky, a že společnost TRANSKONTAKT je tudíž dalším potenciálním dodavatelem, který je schopen dodat zadavatelem požadovaný předmět plnění.
92. K uvedenému (možnému) vlivu na výběr nejvhodnější nabídky Úřad dále dodává, že je mu z jeho činnosti známo, že vede další správní řízení, jehož předmětem je přezkoumání úkonů

zadavatele v šetřené veřejné zakázce, a to na základě návrhu uchazeče AMEDIS spol. s r. o. Z obsahu obdrženého návrhu mimo jiné vyplývá, že jmenovaný uchazeč se domáhá přezkoumání postupu zadavatele při poskytování dodatečných informací v průběhu zadávacího řízení, neboť zadavatel po jejich poskytnutí neprodloužil lhůtu pro podání nabídek. Z uvedených skutečností je zřejmé, že zadavatel podle názoru uchazeče AMEDIS spol. s r. o. nepostupoval v souladu se zákonem, když po poskytnutí dodatečných informací, prostřednictvím kterých měnil zadávací podmínky, neprodloužil lhůtu pro podání nabídek, přičemž uvádí, že postupem zadavatele mu byla způsobena újma, když mu zadávací podmínky nebyly zcela jasné a neměl dostatek času na zpracování konkrétní nabídky.

93. Nezákonný postup zadavatele, kdy zadavatel do zadávacích podmínek doplnil podmínku, podle které museli dodavatelé do nabídky vložit projektovou dokumentaci, mohl mít vliv na výběr nejvhodnější nabídky, neboť uvedenou úpravu je třeba považovat za zásadní úpravu zadávací dokumentace, protože je spojena nejenom s finanční, ale především s časovou náročností, která se mohla projevit při přípravě nabídek. Zajištění vypracování projektové dokumentace a její následné vypracování je bezpochyby spojeno s určitou časovou náročností, neboť, jak je již uvedeno výše, dodavatelé s největší pravděpodobností musí zajistit osobu s příslušnou kvalifikací, která se musí nejprve seznámit s podklady pro vypracování projektové dokumentace a až následně může přistoupit k jejímu vypracování. Zadavatel tak byl povinen přiměřeně prodloužit lhůtu pro podání nabídek, a to v závislosti podle časové náročnosti na zajištění a vypracování projektové dokumentace, aby dodavatelé měli dostatečně dlouhou lhůtu pro kvalitní zpracování nabídky.
94. Nelze totiž vyloučit situaci, že pokud by zadavatel po provedené úpravě zadávacích podmínek prostřednictvím dodatečných informací č. 1 prodloužil lhůtu pro podání nabídek a uchazeči by měli delší lhůtu pro přípravu své nabídky, jejich nabídky mohly vypadat jinak. Je zřejmé, že zejména uchazeč AMEDIS spol. s r. o. se cítí postupem zadavatele poškozen a tedy minimálně jeho nabídka mohla být zpracována jiným způsobem a mohla, v případě dostatečného časového prostoru, obsahovat výhodnější nabídkovou cenu v porovnání s nabídkou vybraného uchazeče.
95. Na základě výše uvedených skutečností Úřad konstatuje, že zadavatel nedodržel postup stanovený v § 40 odst. 3 zákona tím, že po provedení úprav zadávacích podmínek v šetřené veřejné zakázce prostřednictvím dodatečných informací č. 1, tj. po doplnění přílohy č. 5 zadávací dokumentace na straně 9 a 10 ohledně údajů týkajících se předložení projektové dokumentace, přiměřeně neprodloužil lhůtu pro podání nabídek podle povahy provedené úpravy, přičemž tento postup mohl ovlivnit výběr nejvhodnější nabídky, a dosud nedošlo k uzavření smlouvy.
96. Z výše uvedených důvodů Úřad rozhodl tak, jak je uvedeno ve výroku I. tohoto rozhodnutí.

K výroku II. rozhodnutí

97. Ve vztahu k šetřenému případu dále Úřad uvádí, že zadavatel institutu dodatečných informací využil v předmětném zadávacím řízení i v situaci, kdy prostřednictvím dodatečných informací č. 5 vypustil odstavec 7 článku IV. „Dodací podmínky“ ze vzoru kupní smlouvy, ve kterém zadavatel stanovil, že: *„Prodávající bere na vědomí, že realizace této Smlouvy závisí na řádném plnění Smlouvy o dílo, současně uzavírané mezi Prodávajícím jako zhotovitelem a Kupujícím jako objednatelem, a zavazuje se k tomu účelu řádně plnit harmonogramy*

uvedené v obou smlouvách. Prodlení se zahájením dodávky zboží dle této Smlouvy pro prodlení s plněním závazků zhotovitele dle Smlouvy o dílo z důvodů na jeho straně jde plně k tíži Prodávajícího.“

98. Z citovaného vypuštěného článku kupní smlouvy mimo jiné vyplývala skutečnost, že vybraný uchazeč kromě uvedené kupní smlouvy uzavře se zadavatelem ještě i další smlouvu, a to smlouvu o dílo.
99. K uvedenému Úřad nejprve uvádí, že z obsahu kupní smlouvy, která je přílohou zadávací dokumentace, a která má být uzavřena mezi zadavatelem a vybraným uchazečem na realizaci předmětu plnění šetřené veřejné zakázky, tak získali potenciální dodavatelé v době uveřejnění oznámení o zakázce, tedy v době zahájení zadávacího řízení představu o tom, že kromě kupní smlouvy bude muset vybraný uchazeč uzavřít se zadavatelem ještě další smlouvu a to smlouvu o dílo, která ale součástí zadávacích podmínek nebyla. Zároveň z tohoto čl. kupní smlouvy vyplývalo, že se dodavatel předmětnou smlouvou o dílo, o které se zmiňoval citovaný článek kupní smlouvy, „(...) zavazuje (...) řádně plnit harmonogramy uvedené v obou smlouvách (...), a že „(...) Prodlení se zahájením dodávky zboží dle této Smlouvy pro prodlení s plněním závazků zhotovitele dle Smlouvy o dílo z důvodů na jeho straně jde plně k tíži Prodávajícího.“ Je tedy nesporné, že požadavek na uzavření předmětné smlouvy o dílo tvořil poměrně podstatnou podmínku účasti v zadávacím řízení, když z citovaného článku kupní smlouvy vyplývalo, že dodavatelé ponесou odpovědnost i za provedení stavebních prací souvisejících s předmětem plnění veřejné zakázky.
100. Následně zadavatel prostřednictvím dodatečných informací č. 5 dodavatele informoval o skutečnosti, že uvedený odstavec 7 článku IV. „Dodací podmínky“ kupní smlouvy vypouští.
101. Z výše uvedených skutečností je tudíž podle Úřadu zřejmé, že zadavatel v průběhu zadávacího řízení, a to před podáním nabídek, upravil původně stanovené zadávací podmínky tak, že nejprve požadoval, aby s ním vybraný uchazeč na realizaci předmětu plnění šetřené veřejné zakázky uzavřel jednak kupní smlouvu a dále i smlouvu o dílo, ze které pro dodavatele vyplývaly další povinnosti a až následně po poskytnutí dodatečných informací č. 5 zadavatel nově požadoval, aby s ním vybraný uchazeč uzavřel na realizaci plnění předmětu šetřené veřejné zakázky pouze kupní smlouvu a od povinnosti uzavřít i smlouvu o dílo upustil.
102. Popsaný postup zadavatele při poskytování dodatečných informací č. 5 je třeba považovat za úpravu zadávacích podmínek, neboť jejich prostřednictvím zadavatel upravil počet smluv, které měl zadavatel uzavřít s vybraným uchazečem, a zároveň tedy upravil i míru odpovědnosti, kterou měli dodavatelé v souvislosti s plněním předmětu veřejné zakázky.
103. K tomu Úřad doplňuje, že údaje týkající se uzavření smlouvy, příp. smluv na realizaci předmětu veřejné zakázky nepochybně patří mezi informace o podmínkách účasti v zadávacím řízení, na základě kterých dodavatelé zvažují účast v zadávacím řízení, neboť údaje uvedené zadavatelem v návrzích smluv upravují údaje týkající se předmětu plnění, nabídkové ceny a její splatnosti, dobu plnění, a další práva a povinnosti vyplývající pro smluvní strany z uzavřených smluv, jako např. podmínky uplatnění smluvních pokut, odpovědnost za vady, apod.

104. K uvedené problematice Úřad dále dodává, že zadavatel ve vyjádření ze dne 8. 6. 2016 uvedl, že odstavec 7 článku IV. kupní smlouvy se do uvedené smlouvy dostal administrativním pochybením, přičemž se jednalo o ustanovení nadbytečné, neboť ze zadávací dokumentace je zřejmé, že s vybraným uchazečem měla být uzavřena pouze jedna smlouva.
105. S uvedenou argumentací zadavatele se však Úřad neztotožňuje. Přílohou zadávací dokumentace sice byla pouze kupní smlouva a nebyla její přílohou smlouva o dílo, nicméně podle Úřadu je z textu zadávací dokumentace před provedenou úpravou prostřednictvím dodatečných informací č. 5 zřejmé, že uzavření smlouvy o dílo mohl zadavatel bez dalšího požadovat (přičemž takový výklad by byl zcela v souladu s kontextem zadávacích podmínek) a nelze se ztotožnit se zadavatelem, že uzavření další smlouvy bylo zcela vyloučené a nesmyslné a všem dodavatelům muselo být zřejmé, že se jedná o administrativní pochybení. K uvedenému Úřad dále uvádí, že součástí nabídky uchazečů měla být projektová dokumentace, přičemž na základě projektu měly být provedeny stavební úpravy týkající se umístění předmětu plnění šetřené veřejné zakázky. Z vypuštěného odst. 7 čl. IV. kupní smlouvy vyplývalo, že dodavatel, se kterým by zadavatel uzavřel na realizaci předmětu plnění veřejné zakázky kupní smlouvu, by byl povinen se zadavatelem uzavřít taktéž smlouvu o dílo, a odpovídal by tedy i za závazky vyplývající ze smlouvy o dílo, tj. za provedení stavebních prací na základě smlouvy o dílo týkajících se umístění dodávaného předmětu plnění veřejné zakázky. Potenciální dodavatelé tak mohli po seznámení se se zadávací dokumentací dospět k závěru, že budou uzavírat na realizaci předmětu veřejné zakázky dvě smlouvy, a budou tedy odpovídat i za provedení stavebních prací souvisejících s umístěním poptávaných přístrojů, což by dle názoru Úřadu nebylo nijak překvapivé, když zadavatel požadoval zpracování projektové dokumentace pro umístění přístroje. Není tedy zcela nepravděpodobné ani to, že by požadoval převzetí odpovědnosti dodavatele i za provedení stavebních prací s tím souvisejících. Úřad tedy nemá pochybnosti o tom, že dodavatelé mohli skutečně nabýt dojmu, že dojde k uzavření dvou smluv, a to kupní smlouvy a smlouvy o dílo na provedení stavebních prací souvisejících s předmětem veřejné zakázky souvisejících.
106. Z uvedených skutečností je zřejmé, že zadavatel tím, že na základě dodatečných informací č. 5 znění odstavce 7 z článku IV. kupní smlouvy vypustil, tak změnil text návrhu kupní smlouvy takovým způsobem, že po provedené úpravě z jeho znění již vyplývalo, že vybraný uchazeč bude se zadavatelem na realizaci předmětu plnění veřejné zakázky uzavírat pouze jednu smlouvu, a to kupní smlouvu.
107. Úřad tak nesouhlasí s názorem zadavatele, že prostřednictvím dodatečných informací č. 5 zadavatel pouze vyjasnil pochybení, které nastalo v důsledku administrativního pochybení. Podle Úřadu totiž nelze postup zadavatele při poskytování dodatečných informací č. 5 v šetřené veřejné zakázce považovat za postup, prostřednictvím kterého by pouze vyjasňoval, upřesňoval nebo konkretizoval údaje, které jsou již obsažené v zadávací dokumentaci, a tudíž by nebyl povinen prodloužit lhůtu pro podání nabídek, neboť prostřednictvím dodatečných informací č. 5 upravil zadávací podmínku týkající se uzavření smluvního vztahu na realizaci předmětu plnění šetřené veřejné zakázky (blíže taktéž viz bod 105. odůvodnění tohoto rozhodnutí).
108. Pokud prostřednictvím dodatečných informací zadavatel upraví konkrétní zadávací podmínky, musí následně postupovat tak, aby žádný potenciální dodavatel nebyl touto úpravou diskriminován.

109. Jestliže zadavatel upraví zadávací podmínku uvedenou v zadávací dokumentaci, případně v její příloze, je v souladu s § 40 odst. 3 zákona povinen přiměřeně prodloužit lhůtu pro podání nabídek, a to i v případě, že se jedná pouze o marginální úpravu zadávacích podmínek, přičemž v šetřeném případě Úřad ani tuto úpravu zadávacích podmínek provedenou prostřednictvím dodatečných informací č. 5 nepovažuje za zcela marginální, neboť skutečnost, zda dodavatelé ponесou odpovědnost pouze za dodání předmětu plnění nebo i za jeho umístění a provedení stavebních úprav s tím souvisejících, nelze považovat za bezvýznamnou.
110. Úřad proto v případě úpravy zadávacích podmínek týkající se uzavření smluvního vztahu na realizaci předmětu plnění veřejné zakázky shrnuje, že zadavatel měl při provedené úpravě zadávacích podmínek prostřednictvím dodatečných informací č. 5 povinnost přiměřeně prodloužit lhůtu pro podání nabídek, neboť je nesporné, že k úpravě zadávacích podmínek došlo a zadavatel byl tedy povinen dostát své povinnosti dané zákonem v § 40 odst. 3 zákona a prodloužit přiměřeně lhůtu pro podání nabídek.
111. Jak již uvedl Úřad výše v odůvodnění tohoto rozhodnutí, lhůta pro podání nabídek by měla dodavatelům zaručovat dostatečný časový prostor, aby se o veřejné zakázce nejen dověděli, ale také aby mohli zpracovat svoji nabídku tak, aby co nejlépe odpovídala všem požadavkům zadavatele. Za nepřijatelný je nutné označit takový postup zadavatele, který v krátkém časovém úseku před uplynutím lhůty pro podání nabídek upraví zadávací podmínky, aniž by dodavatelům poskytl dostatek času na přípravu nabídky.
112. K otázce možného ovlivnění výběru nejvhodnější nabídky v důsledku nezákonného postupu zadavatele Úřad uvádí následující, přičemž avizuje, že potencialitu vlivu na výběr nejvhodnější nabídky shledal ve dvou ohledech.
113. Úřad i v této části opětovně odkazuje na vyjádření zadavatele ze dne 8. 6. 2016, ve kterém zadavatel uvedl, že obdržel námítky proti zadávacím podmínkám, a to od společnosti AMEDIS spol. s r. o., se sídlem ve Slovenské republice.
114. Jak již bylo uvedeno výše v bodu 81. odůvodnění tohoto rozhodnutí z obsahu námitek proti zadávacím podmínkám ze dne 15. 3. 2016 podaných dodavatelem AMEDIS spol. s r. o., se sídlem ve Slovenské republice, je zřejmé, že jmenovaný dodavatel rozporoval zadávací podmínku stanovenou zadavatelem ohledně povinnosti vyhotovit a vložit projektovou dokumentaci do nabídky a dále se domníval, že zadavatel porušil § 40 odst. 3 zákona, neboť i přes značný počet dodatečných informací k zadávacím podmínkám zadavatel neprodloužil lhůtu pro podání nabídek. Podle jmenovaného dodavatele nezákonný postup zadavatele ovlivnil okruh možných dodavatelů a tím i v konečném důsledku výběr nejvhodnější nabídky. Jmenovaný dodavatel nabídku v šetřeném zadávacím řízení nepodal.
115. Z uvedených skutečností je tedy zřejmé, že kromě dvou dodavatelů, které zadavatel jmenoval ve vyjádření ze dne 8. 6. 2016, a kteří jsou schopni poskytnout požadované plnění, existuje i další dodavatel, který je schopen dodat zadavatelem požadované plnění, a to společnost AMEDIS spol. s r. o., se sídlem ve Slovenské republice (k možnosti společnosti AMEDIS spol. s r. o., se sídlem ve Slovenské republice podat nabídku Úřad odkazuje na bod 83. odůvodnění tohoto rozhodnutí). Jmenovaný dodavatel však nabídku nepodal, neboť podle jeho názoru, který uvedl v námítkách proti zadávacím podmínkám ze dne 15. 3. 2016, zadavatel svým postupem v průběhu zadávacího řízení porušil zákon. Z uvedeného je zřejmé,

že minimálně dodavatel AMEDIS spol. s r. o., se sídlem ve Slovenské republice, se cítil postupem zadavatele poškozen, neboť byl přesvědčen, že postup zadavatele byl v rozporu se zákonem, a z uvedeného důvodu nepodal svoji nabídku.

116. Z uvedeného vyplývá, že právě v tomto ohledu mohlo dojít k ovlivnění výběru nejvhodnější nabídky, neboť z výše uvedeného vyjádření uchazeče AMEDIS spol. s r. o., se sídlem ve Slovenské republice vyplývá, že nabídku nepodal právě z důvodu poskytnutí dodatečných informací, po kterých však nedošlo k prodloužení lhůty pro podání nabídek; nelze zároveň vyloučit, že nabídka tohoto uchazeče by obsahovala výhodnější podmínky plnění.
117. Úřad zároveň odkazuje na bod 89. odůvodnění tohoto rozhodnutí, neboť z citovaného bodu odůvodnění vyplývá, že nabídku byla v tomto zadávacím řízení schopna podat i společnost TRANSKONTAKT, a nelze vyloučit, že v případě postupu zadavatele v souladu se zákonem, by tak učinila; nelze zároveň vyloučit, že nabídka tohoto uchazeče by obsahovala výhodnější podmínky plnění.
118. Potenciální vliv na výběr nejvhodnější nabídky pak Úřad shledává opětovně i vůči uchazeči AMEDIS spol. s r. o., neboť jak již Úřad výše uvedl, podle názoru uchazeče AMEDIS spol. s r. o. zadavatel nepostupoval v souladu se zákonem, když po poskytnutí dodatečných informací, prostřednictvím kterých měnil zadávací podmínky, neprodloužil lhůtu pro podání nabídek a uvádí, že postupem zadavatele mu byla způsobena újma, když mu zadávací podmínky byly nejasné a neměl dostatek času na zpracování konkrétní nabídky.
119. Nezákonný postup zadavatele, kdy zadavatel ze zadávacích podmínek vyřadil podmínku, podle které museli dodavatelé uzavřít se zadavatelem i smlouvu o dílo, mohl mít vliv na výběr nejvhodnější nabídky, neboť uvedenou úpravu nelze považovat za marginální úpravu zadávací dokumentace, protože je i zde spojena s finanční i časovou náročností, která se mohla projevit při přípravě nabídek.
120. Nelze tedy vyloučit situaci, že pokud by zadavatel po provedené úpravě zadávacích podmínek prostřednictvím dodatečných informací č. 5 prodloužil lhůtu pro podání nabídek a uchazeči by měli delší lhůtu pro přípravu své nabídky, jejich nabídky mohly vypadat jinak. Je zřejmé, že zejména uchazeč AMEDIS spol. s r. o. se cítil postupem zadavatele poškozen a tedy minimálně jeho nabídka mohla být zpracována jiným způsobem a mohla, v případě dostatečného časového prostoru, obsahovat výhodnější nabídkovou cenu v porovnání s nabídkou vybraného uchazeče.
121. Na základě výše uvedených skutečností Úřad konstatuje, že zadavatel nedodržel postup stanovený v § 40 odst. 3 zákona tím, že po provedení úprav zadávacích podmínek v šetřené veřejné zakázce prostřednictvím dodatečných informací č. 5, tj. po vypuštění odstavce 7 článku IV. „Dodací podmínky“ kupní smlouvy, která je přílohou č. 3 zadávací dokumentace, přiměřeně neprodloužil lhůtu pro podání nabídek podle povahy provedené úpravy, přičemž tento postup mohl ovlivnit výběr nejvhodnější nabídky, a dosud nedošlo k uzavření smlouvy.
122. Z výše uvedených důvodů Úřad rozhodl tak, jak je uvedeno ve výroku II. tohoto rozhodnutí.

K výroku III. rozhodnutí – nápravné opatření

123. 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.

124. V šetřené veřejné zakázce dospěl Úřad k závěru, že zadavatel porušil při zadávání šetřené veřejné zakázky § 40 odst. 3 zákona tím, že po provedení úprav zadávacích podmínek prostřednictvím dodatečných informací č. 1, tj. po doplnění přílohy č. 5 zadávací dokumentace na straně 9 a 10 ohledně údajů týkajících se předložení projektové dokumentace, přiměřeně neprodloužil lhůtu pro podání nabídek podle povahy provedené úpravy, přičemž tento postup mohl ovlivnit výběr nejvhodnější nabídky, a dosud nedošlo k uzavření smlouvy.
125. Dále Úřad dospěl k závěru, že zadavatel v šetřené veřejné zakázce porušil § 40 odst. 3 zákona tím, že po provedení úprav zadávacích podmínek v šetřené veřejné zakázce prostřednictvím dodatečných informací č. 5, tj. po vypuštění odstavce 7 článku IV. „Dodací podmínky“ kupní smlouvy, která je přílohou č. 3 zadávací dokumentace, přiměřeně neprodloužil lhůtu pro podání nabídek podle povahy provedené úpravy, přičemž tento postup mohl ovlivnit výběr nejvhodnější nabídky, a dosud nedošlo k uzavření smlouvy.
126. Úřad dále uvádí, že při rozhodování podle § 118 odst. 1 zákona je Úřad povinen na základě zjištěných skutečností uvážit, jaké nápravné opatření má zvolit k dosažení nápravy nezákonného stavu.
127. Zadavatel tím, že nedodržel zákonem stanovený postup pro zadání veřejné zakázky, mohl podstatně ovlivnit výběr nejvhodnější nabídky (viz body 77. – 94. a 112. – až 120. odůvodnění tohoto rozhodnutí). Současně dosud nedošlo k uzavření smlouvy na realizaci předmětu veřejné zakázky.
128. Jelikož z výše uvedených skutečností vyplývá, že zadavatel se porušení zákona dopustil již v průběhu zadávacího řízení, ještě předtím než uplynula lhůta pro podání nabídek, není možné uložit jiné nápravné opatření, které by nezákonný postup zadavatele mohlo zhojit, než nápravné opatření spočívající ve zrušení zadávacího řízení, jak je uvedeno ve výroku III. tohoto rozhodnutí.
129. Pro úplnost Úřad uvádí, že podle § 84 odst. 7 zákona zadavatel odešle oznámení o zrušení zadávacího řízení k uveřejnění ve Věstníku veřejných zakázek podle § 157 zákona do 3 dnů ode dne přijetí rozhodnutí; tato povinnost neplatí pouze pro jednací řízení bez uveřejnění a řízení na základě rámcové smlouvy.
130. 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.

K výroku IV. tohoto rozhodnutí – náklady řízení

131. Podle § 119 odst. 2 zákona je součástí rozhodnutí Úřadu podle § 118 odst. 1 zákona též rozhodnutí o povinnosti zadavatele uhradit náklady správního řízení (dále jen „náklady řízení“). Náklady řízení se platí paušální částkou, kterou stanoví prováděcí předpis.
132. 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 zákona o zrušení zadání veřejné zakázky nebo jen jednotlivého úkonu zadavatele, a to ve výši 30 000,- Kč.

133. Vzhledem ke skutečnosti, že Úřad v šetřeném zadávacím řízení rozhodl o zrušení zadávacího řízení podle § 118 odst. 1 zákona, rozhodl současně o uložení povinnosti uhradit náklady řízení tak, jak je uvedeno ve výroku IV. tohoto rozhodnutí.
134. Náklady řízení jsou splatné do dvou měsíců od nabytí právní moci tohoto rozhodnutí na účet Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže zřízený u pobočky České národní banky v Brně číslo 19-24825621/0710, variabilní symbol 2016000405.

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. Podle § 117c odst. 1 písm. b) zákona se rozklad a další podání účastníků učiněná v řízení o rozkladu činí v elektronické podobě podepsané uznávaným elektronickým podpisem.

otisk úředního razítka

JUDr. Josef Chýle, Ph.D.
místopředseda

Obdrží

Nemocnice na Bulovce, Budínova 67/2, 180 81 Praha 8

Vypraveno dne

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