

ÚŘAD PRO OCHRANU HOSPODÁŘSKÉ SOUTĚŽE
601 56 Brno, Joštova 8

ROZHODNUTÍ

Č.j.: VZ/S 48/06/DO-VP/550/ZH

V Praze dne 23.3.2006

Úřad pro ochranu hospodářské soutěže ve správním řízení zahájeném z vlastního podnětu dne 2.3.2006 podle § 96 odst. 1 zákona č. 40/2004 Sb., o veřejných zakázkách ve znění zákona č. 436/2004 Sb., zákona č. 437/2004 Sb., zákona č. 60/2005 Sb., zákona č. 124/2005 Sb., zákona č. 124/2005 Sb., zákona č. 179/2005 Sb., zákona č. 253/2005 Sb., zákona č. 377/2005 Sb. a zákona č. 413/2005 Sb., ve věci přezkoumání úkonů zadavatele – Česká republika, Ministerstvo obrany, se sídlem Tychonova 1, 160 01 Praha 6, jehož jménem jedná ředitel sekce vyzbrojování Ing. Jiří Martínek, učiněných při zadávání veřejné zakázky „Dodávka nových a nepoužívaných počítačů pro resort MO ČR“ zadávané podle § 25 odst. 2 písm. a) zákona formou otevřeného řízení, jehož oznámení bylo dne 23.11.2005 uveřejněno na centrální adrese pod evidenčním číslem 50014574, rozhodl **takto:**

zadavatel – Česká republika, Ministerstvo obrany, se sídlem Tychonova 1, 160 01 Praha 6, jehož jménem jedná ředitel sekce vyzbrojování Ing. Jiří Martínek, nesplnil povinnost uvedenou v ustanovení § 48 odst. 6 zákona č. 40/2004 Sb., o veřejných zakázkách, ve znění zákona č. 436/2004 Sb., zákona č. 437/2004 Sb., zákona č. 60/2005 Sb., zákona č. 124/2005 Sb. a zákona č. 253/2005 Sb., zákona č. 377/2005 Sb. a zákona č. 413/2005 Sb. tím, že zadávací dokumentace obsahuje požadavky na obchodní firmy, resp. specifické označení výrobku, které platí pro určitého podnikatele za příznačné.

Z důvodu nesplnění výše uvedené povinnosti se zadavateli ukládá podle § 101 odst. 1 zákona č. 40/2004 Sb., o veřejných zakázkách, ve znění zákona č. 436/2004 Sb., zákona č. 437/2004 Sb., zákona č. 60/2005 Sb., zákona č. 124/2005 Sb. a zákona č. 253/2005 Sb., zákona č. 377/2005 Sb. a zákona č. 413/2005 Sb., zrušit zadávací řízení veřejné zakázky, a to ve lhůtě do jednoho měsíce od nabytí právní moci tohoto rozhodnutí.

Odůvodnění

Zadavatel – Česká republika, Ministerstvo obrany, se sídlem Tychonova 1, 160 01 Praha 6, jehož jménem jedná ředitel sekce vyzbrojování Ing. Jiří Martínek (dále jen „zadavatel“), uveřejnil na centrální adrese dne 23.11.2005 oznámení o otevřeném řízení evid. č. 50014574 podle zákona č. 40/2004 Sb., o veřejných zakázkách, ve znění zákona č. 436/2004 Sb., zákona č. 437/2004 Sb., zákona č. 60/2005 Sb., zákona č. 124/2005 Sb., zákona č. 253/2005 Sb. a zákona č. 377/2005 Sb. (dále jen „zákon“), na nadlimitní veřejnou zakázku „Dodávka nových a nepoužívaných počítačů pro resort MO ČR“.

Na základě podaného podnětu na přezkoumání úkonů zadavatele při zadávání výše uvedené veřejné zakázky a po prostudování zadávací dokumentace získal orgán dohledu pochybnosti, zda úkony učiněné zadavatelem jsou v souladu se zákonem, a proto zahájil dne

2.3.2006 z vlastního podnětu správní řízení ve věci přezkoumávání úkonů zadavatele v souvislosti se zadáním předmětné veřejné zakázky, přičemž uvádí následující skutečnosti.

V zadávací dokumentaci k otevřenému řízení je zadavatelem vymezen předmět veřejné zakázky a jeho technická specifikace, dále jsou uvedeny sestavy počítačů typů 1, 2 a 3 – s minimálními parametry a počty kusů k dodání v 1. a 2. etapě. Rovněž je uveden typ procesoru Intel Pentium IV s minimální frekvencí 3,2 GHz. Uvedené technické parametry v zadávací dokumentaci stejně jako úroveň výbavy jsou stanoveny zadavatelem jako minimální pro dodržení podmínek zadávacího řízení. Dále je uvedeno, že uchazeč je oprávněn nabídnout pro zadavatele výhodnější technické parametry či úroveň výbavy. Velikost paměti RAM, HDD a frekvence procesoru jsou hodnotícím kritériem č. 3 až 5. Uchazeč byl povinen podat nabídku na celý předmět veřejné zakázky.

Podle § 48 odst. 6 zákona, jestliže to není odůvodněno předmětem veřejné zakázky, nesmí zadávací dokumentace obsahovat obchodní podmínky, požadavky nebo odkazy na obchodní firmy, názvy nebo jména a příjmení, specifická označení výrobků a služeb, které platí pro určité podnikatele nebo jeho organizační složku za příznačné, patenty a vynálezy, užité vzory, průmyslové vzory, ochranné známky nebo označení původu. Není-li zadavatel schopen popsat předmět veřejné zakázky s použitím specifikací, které jsou dostatečně přesné a srozumitelné všem dodavatelům, musí zadavatel v zadávací dokumentaci umožnit použití i jiných a technicky obdobných řešení.

Orgán dohledu vyžádal dne 23.1.2006 od zadavatele doplnění jeho stanoviska k podnětu, ve kterém bylo uvedeno, že v zadávacích podmínkách byly zapracovány požadavky na konkrétní název komponent požadovaných počítačů, tj. procesorů Intel Pentium IV, ve smyslu ustanovení § 48 odst. 6 zákona, na základě stanoviska odborného pracoviště resortu - Sekce komunikačních a informačních systémů MO. Požadavek na doplnění stanoviska zadavatele o odborné posouzení se týkal dopadu zasazení jiných procesorů do informačního systému resortu, zda jsou či nejsou uvedené procesory v zadání pro komunikační a informační systém MO akceptovatelné a zda zůstane nebo se změní předmět zadání veřejné zakázky.

Zadavatel v doplnění stanoviska o odborné posouzení, resp. zdůvodnění nutnosti dodržení platformy Intel uvedl, že odborná sekce komunikačních a informačních systémů Ministerstva obrany ze dne 1.2.2006 po provedené analýze upřesňuje zdůvodnění tak, že:

- zakázka je určena prioritně pro obměnu stávajících PC provozovaných v resortním informačním systému a které jsou v současné době provozovány rovněž na platformě Intel,
- provozování různých platforem vede k roztržitosti systému a omezení přenositelnosti APV, jehož vývoj probíhal na platformě Intel,
- procesory uvedené v zadání předmětné veřejné zakázky jsou v současné době pro komunikační a informační systém resortu Ministerstva obrany jako jediné akceptovatelné a je nutné trvat na předmětu veřejné zakázky. Odborné zdůvodnění potvrdili odpovědné osoby Sekce komunikačních a informačních systémů Ministerstva obrany.

Přes výše uvedené zdůvodnění trvá pochybnost, zda zadání veřejné zakázky je v souladu se zákonem, když zadavatel v zadávací dokumentaci uvedl jako podmínku pro plnění předmětu veřejné zakázky technickou specifikaci, která může mít diskriminační charakter a upřednostňuje výrobky určité značky. Proto orgán dohledu zahájil dnem 2.3.2006 podle § 94 zákona správní řízení z vlastního podnětu

Účastníkem správního řízení podle § 99 zákona je:

Česká republika, Ministerstvo obrany, se sídlem Tychonova 1, 160 01 Praha 6, jehož jménem jedná ředitel sekce vyzbrojování Ing. Jiří Martínek.

Zadavatel k zahájenému správnímu řízení podal stanovisko ze dne 9.3.2006, ve kterém uvedl:

Použití ustanovení § 48 odst. 6 zákona zvolil zadavatel z důvodu technologické jednotnosti a minimalizace provozních nákladů, kdy je celý systém zaveden a do něhož budou nové stolní počítače zakomponovány, je nastaven na procesory Intel Pentium IV. Použití počítačů s jinými procesory jiných výrobců nebylo zatím v podmínkách resortu detailně odzkoušeno a analyzováno. Jejich použití by mohlo způsobit technologická a provozní rizika plynoucí z odlišných technických parametrů těchto procesorů. Podle resortních odborníků v oblasti IKT je použití jiných procesorů než Intel pro funkčnost resortního informačního systému neakceptovatelné.

Další odůvodnění postupu zadavatele je postaveno na stanoviscích gestorů hlavních informačních systémů resortu s odborným zdůvodněním technické specifikace předmětu plnění veřejné zakázky:

- zrušením veřejné zakázky by byla závažně narušena cyklická obměna PC v rámci životního cyklu výpočetní techniky, která je dlouhodobě plánována a realizována cestou programového financování,
- instalační image jsou připraveny pro procesory Intel Pentium IV s vazbou na chipset dodávaný rovněž společností Intel,
- provozování různých platform vede k roztržitosti systému a omezení přenositelnosti aplikačního programového vybavení (dále jen „APV“), jehož vývoj probíhal na platformě Intel,
- platforma Intel je vyžadována dodavateli jedinečných APV (s autorskými právy) do resortních informačních systémů. Přejít na jinou platformu by znamenal další neplánované investice pro úpravy APV a stanovení časového plánu takových úprav daných APV, aby tyto byly schopné rutinního provozu nezávisle na technické platformě. Tato veřejná zakázka má v letošním roce pokrýt nezbytně nutné potřeby PC, a proto není možné předmětnou veřejnou zakázku realizovat až po zmíněných úpravách APV. Vzhledem k nastavení systému střednědobého plánování v resortu Ministerstva obrany připadá reálná proveditelnost změn na rok 2008,
- profesní zkušenosti IT resortních specialistů ukazují na to, že většina provozovaného komerčního SW z oblasti práce s grafickými a CAD nástroji je stabilnější na pracovních stanicích používajících platformu Intel.

Procesory Intel Pentium IV uvedené v předmětu této veřejné zakázky jsou v současné době pro komunikační a informační systém resortu Ministerstva obrany jako jediné akceptovatelné. Z výše uvedených skutečností navrhuje zadavatel, aby orgán dohledu shledal podmínku stanovenou zadavatelem jako podmínku uskutečněnou v souladu s ustanovením § 48 odst. 6 zákona a aby zahájené správní řízení zastavil.

Orgán dohledu přezkoumal v souladu s ustanovením § 96 odst. 1 zákona případ ve všech vzájemných souvislostech po zhodnocení všech podkladů. Ve správním řízení orgán dohledu provedl, podle ustanovení § 50 odst. 1 a § 51 zákona č. 500/2004 Sb., správní řád, ve

znění pozdějších předpisů, dokazování obsahem předané dokumentace o veřejné zakázce, obsahem stanoviska zadavatele a na základě vlastního zjištění konstatuje, že:

- zadavatel uvedl v předmětu veřejné zakázky v oznámení zadávacího řízení a v zadávací dokumentaci specifikaci typu procesoru Intel Pentium IV s minimální frekvencí 3,2 GHz s cílem zajistit obměnu počítačů dodávkou nových PC provozovaných v informačním systému resortu Ministerstva obrany,
- podle směrnice rady 93/36/EHS je v článku 8 uvedena koordinace postupů při zadávání veřejných zakázek, která je zapracována do českého právního systému a ve kterém je uvedeno, že pokud specifikace nejsou odůvodněny předmětem zakázky, členské státy zakáží uvedení technických specifikací, které se zmiňují o výrobcích určité značky nebo původu, nebo konkrétním postupu a které proto upřednostňují nebo vylučují určité dodavatele nebo výrobky. Zvláště pak je uvedeno, že se zakazuje uvádět ochranné známky, patenty, užité vzory, původ nebo výrobky,
- na základě průzkumu Evropské komise bylo zjištěno, že velmi velké množství veřejných zakázek na dodání osobních počítačů, notebooků nebo serverů obsahuje technické specifikace porušující pravidla EU pro zadávání veřejných zakázek. Takové zakázky stanoví technické požadavky, které přímo či nepřímě specifikují určité produkty a diskriminují jiné, které nabízejí stejný technický výkon.
V příkladech technických specifikací odkazujících na obchodní značku jsou uvedeny nejčastější typy protiprávních specifikací mezi nimiž jsou i dodávky počítačů s mikroprocesorem Intel či podobným,
- odůvodnění zadavatele, že většina provozovaného komerčního SW z oblasti práce s grafickými a CAD nástroji je stabilnější při používání platformy Intel, s tím, že procesory Intel Pentium IV pro současnou plánovanou obměnu PC uvedené v zadání veřejné zakázky jsou v současné době pro resort Ministerstva obrany jako jediné akceptovatelné nelze z výše uvedených důvodů uznat jako odůvodněné.

Pokud tedy uvedl zadavatel ve vymezení předmětu veřejné zakázky v zadávací dokumentaci technickou specifikaci typu výrobku ve smyslu ustanovení § 48 odst. 6 zákona, shledal orgán dohledu porušení tohoto ustanovení zákona a rozhodl jak výše uvedeno.

Při rozhodování podle § 101 odst. 1 zákona je orgán dohledu povinen na základě zjištěných skutečností uvážit jaký další postup má zvolit k dosažení nápravy stavu, při dodržení základních zásad procesu zadávání, tj. transparentnosti zdávání veřejných zakázek a dodržování zásad stejného zacházení a nediskriminace zájemců a uchazečů o veřejné zakázky. Zadavatel již při zadávání šetřené veřejné zakázky svým postupem závažně pochybil, neboť již v oznámení zadávacího řízení a při vymezení předmětu plnění v zadávací dokumentaci tím, že nesplnil povinnost podle § 48 odst. 6 zákona a orgán dohledu musel nařídit zrušení zadání veřejné zakázky, neboť zadavatel v zadávací dokumentaci připustil diskriminační charakter specifikace, konkrétně vazbu dodávky PC na procesor Intel Pentium IV.

Orgán dohledu posoudil postup zadavatele při zadávání veřejné zakázky a na základě zhodnocení všech důkazů a to jak jednotlivě, tak i v jejich vzájemné souvislosti, rozhodl jak je ve výroku.

Poučení:

Proti tomuto rozhodnutí je možno podat do 15 dnů od jeho doručení rozklad k předsedovi Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže a to prostřednictvím Úřadu pro ochranu hospodářské

soutěže - odboru dohledu nad zadáváním veřejných zakázek, Joštova 8, 601 56 Brno. Včas
podaný rozklad má odkladný účinek.

Mgr. Jindřiška Koblihová
náměstek předsedy ÚOHS
pověřený řízením sekce veřejných zakázek

Rozhodnutí obdrží:

Ministerstvo obrany ČR, Tychonova 1, 161 00 Praha 6