

ÚŘAD PRO OCHRANU HOSPODÁŘSKÉ SOUTĚŽE
601 56 Brno, Joštova 8

ROZHODNUTÍ

Č.j.: S296/2006-18416/2006/550-OŠ

V Praze dne 10.11.2006

Úřad pro ochranu hospodářské soutěže příslušný podle § 112 zákona č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách, ve správním řízení o přezkoumání úkonů zadavatele, zahájeném dne 16.10.2006, na návrh ze dne 13.10.2006, jehož účastníky jsou:

- navrhovatel - Siemens Enterprise Communications s.r.o., člen skupiny Siemens, se sídlem Průmyslová 1306/7, 102 00 Praha 10, IČ 27599523, jejímž jménem jednají jednatele Jan Lerche a Tomáš Hájek,
- zadavatel - Česká republika – Vrchní soud v Praze, se sídlem náměstí Hrdinů 1300, 140 00 Praha 4 – Pankrác, IČ 00215651, jejímž jménem jedná Ing. Václav Šilhánek, ředitel správy soudu,
- vybraný uchazeč - Kapsch s.r.o., se sídlem Ke Štvanici 656, 186 00 Praha 8, IČ 45311005, jejímž jménem jednají jednatele Ing. Karel Feix a Ing. Pavel Habarta,

ve věci přezkoumání úkonů zadavatele učiněných ve veřejné zakázce „VS Praha – Výměna telefonní pobočkové ústředny a její náhrada IP telefonii“ v rámci zjednodušeného podlimitního řízení,

rozhodl takto:

Správní řízení se podle § 118 zákona č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách **zastavuje.**

Odůvodnění

Zadavatel - Česká republika – Vrchní soud v Praze, se sídlem náměstí Hrdinů 1300, 140 00 Praha 4 – Pankrác, IČ 00215651, jejímž jménem jedná Ing. Václav Šilhánek, ředitel správy soudu (dále jen „zadavatel“), dne 14.8.2006 písemně vyzval 5 zájemců k podání nabídky a prokázání splnění kvalifikace podle ust. § 38 zákona č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách (dále jen „zákon“) zjednodušeným podlimitním řízením na veřejnou zakázku „VS Praha – Výměna telefonní pobočkové ústředny a její náhrada IP telefonii“. Téhož dne byla výzva a informace o podlimitním řízení uveřejněna na internetových stránkách zadavatele. Kromě vyzvaných zájemců si zadávací dokumentaci vyzvedly ještě 3 zájemci. K v průběhu podání nabídky byly podány a zodpovězeny dotazy. Dne 12.9.2006 zasedala komise pro otevírání obálek a hodnotící komise jmenovaná předsedou Vrchního soudu. Ve lhůtě pro podání nabídek byly doručeny zadavateli pouze dvě nabídky, nabídka společnosti Siemens Enterprise Communications s.r.o., člen skupiny Siemens, se sídlem Průmyslová 1306/7, 102 00 Praha 10, IČ 27599523, jejímž jménem jednají jednatele Jan Lerche a Tomáš Hájek (dále jen „uchazeč Siemens“) a nabídka společnosti Kapsch s.r.o., se sídlem Ke Štvanici 656, 186

00 Praha 8, IČ 45311005, jejímž jménem jednájí jednatele Ing. Karel Feix a Ing. Pavel Habarta (dále jen „uchazeč Kapsch“).

Dne 12.9.2006 komise posoudila nabídky obou uchazečů z hlediska splnění zákonných požadavků a požadavků zadavatele uvedených v zadávacích podmínkách a konstatovala, že oba uchazeči zadávací podmínky splnili. Komise pak přistoupila k hodnocení nabídek podle předem vyhlášených hodnotících kritérií a to:

a) celková nabídková cena vč. DPH	30 %
b) technická úroveň nabídnutého řešení	25 %
c) záruční doba	25 %
d) doba do odstranění poruchy	20 %

Po provedeném hodnocení nabídek komise doporučila jako nejvhodnější nabídku uchazeče Kapsch.

Zadavatel dne 14.9.2006 vydal rozhodnutí o výběru nevhodnější nabídky, které zaslal oběma uchazečům pod č.j. Spr 100/2006. Oznámení o výběru nejvhodnější nabídky obdržel uchazeč Siemens dne 18.9.2006 a dne 27.9.2006 podal námitky. Vzhledem k tomu, že námitky uvedeny pod body II. a III. byly ryze odborného charakteru a zpochybnilly splnění zadávacích podmínek u vybraného uchazeče, požádal zadavatel společnost Cisco Systems spol. s.r.o., se sídlem V Celnici 10, 117 21 Praha 1 (dále jen „Cisco“), o vyjádření k námitkám uchazeče Siemens. Po přezkoumání námitek s přihlédnutím k vyjádření Cisco zadavatel námitkám nevyhověl, o čemž uchazeč Siemens vyrozuměl dopisem ze dne 6.10.2006. Součástí písemního rozhodnutí o nevyhovění námitkám je i vyjádření společnosti Cisco. Jelikož uchazeč Siemens se způsobem vyřízení námitek nesouhlasil, podal dopisem ze dne 13.10.2006 návrh k přezkoumání úkonů zadavatele k Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže (dále jen „Úřad“).

Úřad obdržel návrh dne 16.10.2006 a tímto dnem bylo podle § 116 zákona zahájeno správní řízení o přezkoumání úkonů zadavatele.

Návrh uchazeče Siemens směřuje proti

- a) oznámení zadavatele o výběru nejvhodnější nabídky,
- b) rozhodnutí zadavatele o námitkách uchazeče a v jeho rámci proti dílčím úkonům zadavatele
 - vyžádání si odborného posudku od externího subjektu od společnosti Cisco (což podle názoru uchazeče Siemens zákon nepřipouští),
 - vyžádání si odborného posudku od externího subjektu evidentně podjatého,
 - rozhodnutí o námitkách na základě odborného posudku,
 - rozhodnutí o námitkách na základě irelevantního obsahu odborného posudku za spolupůsobení subjektivního úsudku osoby jednající za zadavatele. Dále pak uchazeč Siemens tvrdí, že není možné využít technické zařízení (přepínač Cisco) uchazeče Kapsch, který nabídl ve své nabídce takovým způsobem, který požaduje v zadávací dokumentaci zadavatel, čímž zpochybňuje splnění zadávacích podmínek uchazeče Kapsch. V závěru uchazeč Siemens navrhuje Úřadu vydat předběžné opatření a zrušit napadené úkony zadavatele případně zrušit zadání veřejné zakázky.

Dopisem ze dne 25.10.2006 zadavatel Úřadu zaslal dokumentaci o zadání předmětné veřejné zakázky a svoje vyjádření k obsahu návrhu. Ve svém vyjádření zadavatel uvádí, že vzhledem k tomu, že námitky směřovaly k specifickým parametrům dodávaného technického zařízení (přepínače Cisco) se obrátil na zástupce výrobce tohoto zařízení se žádostí o posouzení parametrů z hlediska splnění všech funkčních požadavků uvedených v zadávací dokumentaci. Podle názoru zadavatele není pravdou, že by společnost Cisco byla podjatá, nebo nekompetentní. Uchazeč Siemens sám přímo odkazuje na stránky výrobce, a to dokonce několikrát, které pak najednou jsou subjektivní, podjaté, neodborné a nepravdivé. Zadavatel dále uvádí, že se domnívá, že učinil vše, aby výběrové řízení proběhlo transparentně a nestranně a že i nabídka byla vybrána objektivně, která nejlépe splňuje hodnocená kritéria a plně odpovídá požadavkům specifikovaných v zadávací dokumentaci.

Zahájení správního řízení oznámil Úřad účastníkům řízení dopisem č. j. S296/2006-18416/550-OŠ ze dne 19.10.2006, ve kterém usnesením účastníkům řízení stanovil lhůty, v níž se mohli vyjádřit k podkladům pro rozhodnutí, popř. navrhnout doplnění šetření.

Uchazeč Siemens dne 25.10.2006 doplnil svůj návrh, který nazval jako „Návrh důkazů a jiné návrhy do správního řízení“, ve kterém znovu popisuje, že podle jeho názoru uchazeč Kapsch nesplnil zadávací podmínky, odkazuje přitom na zadávací dokumentaci a na technickou dokumentaci společnosti Cisco uvedenou na internetových stránkách a uvádí, že např. přepínač řady Cisco Catalyst 4500 umožňuje buď využít karty s dostatečným počtem portů, nebo může použít karty, které sice splní požadavky na propustnost, ale mají tak nízký počet portů (takže nemohou splnit požadavek na rozšiřitelnost). Pokud je skutečně nabídnut přepínač Catalyst 4506, musí být buď použity blokující karty, nebo zbývá pouze jeden jediný volný slot pro rozšíření, což je v rozporu s upřesněným zadáním, ve kterém se požaduje „rozšiřitelnost díky volným slotům“ a v příloze zasílá část technické dokumentace společnosti Cisco a to P1 „WS Cisco Catalyst 4500 Series Line Cards Data Sheet“ (označené jako „důkaz D5“) a P2 „Cisco Catalyst 4500 Series Chassis Data Sheet“ (označené jako „důkaz D6“). Ve vícero bodech uchazeč Siemens upozorňuje, že tím, že zadavatel rozhodoval na základě expertního posudku od podjatého soukromého subjektu, nezvratně poškodil uchazeče Siemens.

Uchazeč Siemens dále využil svého práva a nahlédl u Úřadu do spisu. Na základě toho dne 30.10.2006 zaslal ještě vyjádření k podkladům pro rozhodnutí, ve kterém opakuje svá tvrzení, které popsal při podání návrhu a v doplnění návrhu a dále uvádí, že zadavatel měl sám námitky řádně posoudit ve smyslu zákona na základě technických specifikací a neodvolávat se na čestné prohlášení uchazeče Kapsch a na odborný posudek a doporučuje nepřipustit tyto dokumenty na podporu rozhodnutí Úřadu. Dne 7.11.2006 uchazeč Siemens zaslal Úřadu další vyjádření k podkladům pro rozhodnutí, ve kterém reaguje na dvě vyjádření uchazeče Kapsch (která mu byla zaslána na základě vyžádání) a znovu opakuje svá tvrzení, které již uplatňoval v návrhu, doplnění návrhu a ve vyjádření k podkladům pro rozhodnutí. Navíc odmítá argumentaci uchazeče Kapsch a jeho technického řešení a znovu tvrdí, že uchazeč Kapsch nesplnil zadání.

Svého práva vyjádřit se k návrhu uchazeče Siemens využil i uchazeč Kapsch a to zasláním vyjádření dopisy ze dne 26.10.2006, ze dne 30.10.2006 a ze dne 8.11.2006, ve kterých mimo jiné uvádí, že nesouhlasí s důvody, které ve svém návrhu uvádí uchazeč Siemens. Uchazeč Kapsch navrhuje právě vyžádaný odborný posudek od společnosti Cisco jako důkaz splnění technických požadavků uvedených v zadávací dokumentaci, který jednoznačně potvrzuje, že výrobky, které uchazeč Kapsch navrhl zadavateli ve své nabídce

vyhovují technické specifikaci, kterou zadavatel požadoval v zadávací dokumentaci. V daném případě se výrobce (či jeho zaměstnanec, který odborné stanovisko podával, žádným způsobem na zpracování nabídky nepodílel). Výrobce není ani jako subdodavatel ve veřejné zakázce, není zaměstnancem uchazeče Kapsch a dokonce s ním není ani v žádném obchodním poměru. Uchazeč Kapsch tyto výrobky nakupuje od distributora, což prokázal předložením objednávky, faktury a dodacího listu společnosti Alef Distribution s.r.o. V dopise ze dne 30.10.2006 uchazeč Kapsch podrobně popisuje technické řešení, které vyhovuje zadávací dokumentaci např., že v nabídce uchazeče Kapsch je uvažováno modulární šasi 4506, které pokud se osadí procesorem Catalyst 4500 Series Supervisor V-10GE, splňuje veškeré požadavky a navíc je převyšuje (viz důkaz číslo 6, který uvádí uchazeč Siemens a doplnění plného textu tohoto důkazu, který je uveden v příloze). Navíc ještě uchazeč Kapsch uvádí, že v systému zůstává volný slot, který je možné řešit 4 různými způsoby, která podrobně popisuje. Uchazeč Kapsch je toho názoru, že uchazečem Siemens tvrzené skutečnosti a ani z jím navrhovaných důkazů, žádným způsobem nevyplývá, že by byl naplněn požadavek § 118 zákona pro rozhodnutí o nápravném opatření, protože žádná ze skutečností tvrzených uchazečem Siemens nemohla mít vliv na výběr nejhodnější nabídky a zadavatel obdržel postup stanovený pro zadání napadené veřejné zakázky.

O návrhu na vydání předběžného opatření Úřad rozhodl dne 30.10.2006 rozhodnutím č.j.: S296/2006-18416/2006/550-OŠ, a to tak, že se zamítá, vzhledem k tomu, že lhůta pro možnost uzavření smlouvy s vybraným uchazečem ještě neuplynula a Úřad po předběžném přezkoumání návrhu a dokumentace nezískal pochybnosti o tom, že by zadavatel postupoval v rozporu se zákonem.

Účastníky správního řízení jsou podle § 116 zákona:

- a) navrhovatel - Siemens Enterprise Communications s.r.o., člen skupiny Siemens, se sídlem Průmyslová 1306/7, 102 00 Praha 10, IČ 27599523, jejímž jménem jedná Jan Lerche a Tomáš Hájek,
- b) Česká republika – Vrchní soud v Praze, se sídlem náměstí Hrdinů 1300, 140 00 Praha 4 – Pankrác, IČ 00215651, jejímž jménem jedná Ing. Václav Šilhánek, ředitel správy soudu,
- c) vybraný uchazeč - Kapsch s.r.o., se sídlem Ke Štvanici 656, 186 00 Praha 8, IČ 45311005, jejímž jménem jedná jednatelé Ing. Karel Feix a Ing. Pavel Habarta.

Úřad přezkoumal na základě ust. § 112 a následujících zákona případ ve všech vzájemných souvislostech a po zhodnocení všech podkladů, zejména dokumentace o zadání šetřené veřejné zakázky, dokumentů předložených zadavatelem a na základě vlastního zjištění rozhodl o zastavení řízení. Ke svému rozhodnutí uvádí Úřad následující rozhodné skutečnosti.

K jednotlivým skutečnostem, uvedeným uchazečem Siemens v návrhu, Úřad konstatuje:

Námítky uchazeče Siemens zpochybňující odborný posudek od společnosti Cisco a podjatost citované společnosti

Zadavatel je povinný při podání námitek přezkoumat namítané úkony uchazečem. Vzhledem k tomu, že námítka byly ryze technického charakteru, požádal zadavatel společnost Cisco o odborné posouzení námitek uchazeče Siemens. Tento postup zadavatele neodporuje žádnému ustanovení zákona. Podjatost je řešena v ust. § 74 odst. 7 zákona, v souvislosti s ust.

§ 76 odst. 2 zákona. Podle ust. § 74 odst. 7 zákona členové komise nesmí být ve vztahu k veřejné zakázce a k uchazečům podjati, zejména se nesmí podílet na zpracování nabídky, nesmí mít osobní zájem na zadání veřejné zakázky a s uchazeči je nesmí spojovat osobní ani pracovní či jiný obdobný poměr. O své nepodjatosti učiní člen hodnotící komise písemně prohlášení veřejnému zadavateli na počátku prvního jednání hodnotící komise. Podle tohoto ustanovení zadavatel postupoval. V ust. § 76 odst. 2 zákona je uvedeno, že hodnotící komise může pro posouzení nabídek využít přizvané poradce, kteří nesmí být ve vztahu k veřejné zakázce a k uchazečům podjati; o tom je přizvaný poradce povinen učinit prohlášení podle § 74 odst. 7. Společnost Cisco resp. její zaměstnanec nebyl členem komise ani přizvaným poradcem při posuzování a hodnocení nabídek. Zadavatel si vyžádal vyjádření v průběhu rozhodování o námitkách.

Splnění zadávacích podmínek

Jak již bylo konstatováno Úřadem výše, komise při posuzování a hodnocení nabídek konstatovala, že obě společnosti splnili zadávací podmínky. Namítané skutečnosti uchazečem Siemens byly vyvráceny předloženou nabídkou uchazeče Kapsch, vyjádřením společnosti Cisco k námitkám uchazeče Siemens o splnění technických podmínek, předložením důkazů uchazečem Kapsch a vyvrácením důkazů uvedených uchazečem Siemens jako důkaz D5 (20 stránek) a důkaz D6 (12 stránek) tím, že uchazeč Kapsch předložil kompletní technickou dokumentaci internetových stránek společnosti Cisco (zatím co uchazeč Siemens jenom jejich část pod důkazem označeným D5 str. 15 a 16 a důkazem označeným D6 str. 2 a 3 v příloze) a popsal čtyři způsoby využití volného slotu.

Čestné prohlášení a jeho použití jako odmítnutí důkazu

Oba uchazeči ve svých nabídkách uvedli stejná čestná prohlášení, která zadavatel v zadávací dokumentaci požadoval a to pod čl. XII. Požadavky na jednotné zpracování nabídky příloha č. 1. písm. d) „prohlášení uchazeče, že se v plném rozsahu seznámil s rozsahem a povahou veřejné zakázky, že jsou mu známy veškeré podmínky nezbytné k její realizaci, že souhlasí se soutěžními podmínkami a respektuje je a že disponuje takovými ekonomickými a odbornými kapacitami, které jsou k dodání předmětu veřejné zakázky nezbytné“.

Uchazeč Kapsch, prohlašuje, že:

- se v plném rozsahu seznámil s rozsahem a povahou veřejné zakázky
- jsou mu známy veškeré podmínky nezbytné k její realizaci
- souhlasí se soutěžními podmínkami a respektuje je
- disponuje takovými ekonomickými a odbornými kapacitami, které jsou k dodání předmětu veřejné zakázky nezbytné (uvedeno na str. 70 nabídky uchazeče Kapsch),

a uchazeč Siemens prohlašuje, že se v plném rozsahu seznámil s rozsahem a povahou veřejné zakázky, že jsou mu známy veškeré podmínky nezbytné k její realizaci, že souhlasí se soutěžními podmínkami a respektuje je a že disponuje takovými ekonomickými a odbornými kapacitami, které jsou k dodání předmětu veřejné zakázky nezbytné. (uvedeno na str. 31 nabídky uchazeče Siemens).

Úřad z předložené dokumentace nezjistil skutečnosti, které by nasvědčovaly tomu, že zadavatel nedodržel zásadu transparentního a nediskriminačního postupu při jednání

s uchazeči a zákonem stanovené postupy při hodnocení nabídek hodnotící komisí ani při postupu po podání námitek uchazečem Siemens.

Úřad s ohledem na všechny uvedené skutečnosti, které prokázal v průběhu správního řízení rozhodl tak, jak je uvedeno ve výroku.

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, Brno. Včas podaný rozklad má odkladný účinek. Rozklad se podává s potřebným počtem stejnopisů tak, aby jeden stejnopis zůstal správnímu orgánu a aby každému účastníku řízení mohl úřad zaslat jeden stejnopis.

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

Obdrží:

Vrchní soud v Praze, náměstí Hrdinů 1300, 140 00 Praha 4 – Pankrác

Kapsch s.r.o., Ke Štvanici 656/3, 186 00 Praha 8

Siemens Enterprise Communications s.r.o., Průmyslová 1306/7, 102 00 Praha 10

Vypraveno dne: viz otisk razítka na poštovní obálce