



UOHSX0063ZK8

## PŘESED A ÚŘADU PRO OCHRANU HOSPODÁŘSKÉ SOUTĚŽE



# ROZHODNUTÍ

Č. j.: ÚOHS-R371/2013/VZ-19260/2014/310/PMa

Brno 12. září 2014

Ve správním řízení o rozkladu ze dne 8. 11. 2013, doručeném Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže dne 11. 11. 2013, jenž podal navrhovatel –

- **LUING PYREX, spol. s r.o.**, IČ 64608484, se sídlem Marxova 372/6, 736 01 Havířov,

proti rozhodnutí Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže č. j. ÚOHS-S140/2013/VZ-20968/2013/513/JNe ze dne 29. 10. 2013, ve věci přezkoumání úkonů zadavatele učiněných v podlimitní veřejné zakázce s názvem „**Hasivo pro hašení polárních a nepolárních látek**“, zadávané v otevřeném řízení, jehož oznámení bylo do informačního systému o veřejných zakázkách odesláno dne 26. 10. 2012 a uveřejněno dne 29. 10. 2012 pod ev. č. 229972, jehož dalším účastníkem je zadavatel –

- společnost **Česká republika – Správa státních hmotných rezerv**, IČ 48133990, se sídlem Šeříková 1/616, 150 85 Praha 5, a vybraný uchazeč –
- společnost **STIMAX International, s.r.o.**, IČ 26780763, se sídlem Emilie Dvořákové 546/7, 415 01 Teplice,

jsem podle § 152 odst. 5 písm. b) zákona č. 500/2004 Sb., správní řád, ve znění pozdějších předpisů, na základě návrhu rozkladové komise, jmenované podle § 152 odst. 3 téhož zákona, rozhodl takto:

Rozhodnutí Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže č. j. ÚOHS-S140/2013/VZ-20968/2013/513/JNe ze dne 29. 10. 2013

**p o t v r z u j i**

a podaný rozklad

**z a m í t á m.**

## **ODŮVODNĚNÍ**

### **I. Zadávací řízení a správní řízení před Úřadem pro ochranu hospodářské soutěže**

1. Úřad pro ochranu hospodářské soutěže (dále jen „**Úřad**“) jako orgán příslušný podle § 112 zákona č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „**zákon**“)<sup>1</sup>, k výkonu dohledu nad zadáváním veřejných zakázek, obdržel dne 8. 3. 2013 návrh navrhovatele společnosti LUING PYREX, spol. s r.o., IČ 64608484, se sídlem Marxova 372/6, 736 01 Havířov (dále jen „**navrhovatel**“) na přezkoumání úkonů zadavatele – Česká republika – Správa státních hmotných rezerv, IČ 48133990, se sídlem Šeříková 1/616, 150 85 Praha 5 (dále jen „**zadavatel**“), učiněných v rámci zadávacího řízení pro podlimitní veřejnou zakázku s názvem „Hasivo pro hašení polárních a nepolárních látek“, zadávanou v otevřeném řízení, jehož oznámení bylo v informačním systému o veřejných zakázkách uveřejněno dne 29. 10. 2012 pod ev. č. 229972 (dále jen „**veřejná zakázka**“).
2. Z protokolu o otevírání obálek a posouzení kvalifikace uchazečů ze dne 21. 11. 2012 vyplývá, že zadavatel ve stanovené lhůtě obdržel tři nabídky. Hodnotící komise posoudila prokázání splnění kvalifikace uchazečů a konstatovala, že dvě nabídky zadavatelem stanovenou kvalifikaci splnily. Hodnotící komise provedla hodnocení nabídek podle hodnotícího kritéria nejnižší nabídkové ceny a rozhodla navrhnout zadavateli, že nejvýhodnější nabídku předložil uchazeč STIMAX International, s.r.o., IČ 26780763, se sídlem Emilie Dvořákové 546/7, 415 01 Teplice (dále jen „**vybraný uchazeč**“), jehož cena byla nejnižší.
3. Zadavatel rozhodl o výběru nejvhodnější nabídky dne 5. 2. 2013 a dne 7. 2. 2013 odeslal oznámení o výběru nejvhodnější nabídky oběma uchazečům.

---

<sup>1</sup> Pokud je v rozhodnutí uveden odkaz na zákon, jedná se vždy o znění účinné ke dni zahájení šetřeného zadávacího řízení ve smyslu ust. § 26 zákona v návaznosti na ust. § 158 odst. 1 a 2 zákona.

4. Proti rozhodnutí o výběru nejvhodnější nabídky podal navrhovatel námitky ze dne 22. 2. 2013, v nichž navrhovatel vyjádřil svou obavu, že si zadavatel u vybraného uchazeče neověřil splnění podmínky stanovené v zadávací dokumentaci v části IV. bod 4. předmětné veřejné zakázky, v níž jsou stanoveny požadavky na splnění technických kvalifikačních předpokladů. Zadavatel námitky navrhovatele zamítl.
5. Vzhledem k tomu, že navrhovatel nepovažoval rozhodnutí zadavatele o námitkách za učiněné v souladu se zákonem, podal návrh na zahájení řízení o přezkoumání úkonů zadavatele ze dne 7. 3. 2013.

## II. Napadené rozhodnutí

6. Dne 29. 10. 2013 vydal Úřad rozhodnutí č. j. ÚOHS-S140/2013/VZ-20968/2013/513/JNe (dále jen „**napadené rozhodnutí**“), kterým návrh navrhovatele dle § 118 odst. 5 písm. c) zákona zamítl, neboť nebyl podán oprávněnou osobou.
7. V odůvodnění napadeného rozhodnutí Úřad uvedl, že z obsahu námitek proti rozhodnutí zadavatele o výběru nejvhodnější nabídky ze dne 22. 2. 2013 podaných zadavateli navrhovatelem zjistil, že námitky směřují proti postupu zadavatele týkajícímu se splnění podmínky stanovené v zadávací dokumentaci v části IV. bod. 4 – Technické kvalifikační předpoklady. Navrhovatel se domníval, že vybraný uchazeč nemohl prokázat splnění kvalifikace, a to předložením seznamu minimálně tří významných dodávek obdobného charakteru v minimálním objemu 1 000 000 Kč bez DPH za každou dodávku realizovanou uchazečem v posledních třech letech s uvedením jejich rozsahu a doby plnění. Námitky tedy napadají údajné neprokázání splnění technických kvalifikačních předpokladů vybraným uchazečem. Námitky navrhovatele dále obsahovaly argumentaci týkající se výsledku hodnocení nabídek, dle názoru navrhovatele v něm nebyl uveden druh hasiva u jednotlivých uchazečů, a tudíž navrhovatel nebyl schopen se vyjádřit k důvodu cenového rozdílu hodnocených nabídek. Navrhovatel v námitkách dále poukázal na evidenční číslo veřejné zakázky uvedené v rozhodnutí o výběru nejvhodnější nabídky, pod kterým se nenachází žádná veřejná zakázka. Navrhovatel tedy dovedl, že neobdržel platné oznámení o výběru nejvhodnější nabídky.
8. Úřad zrekapituloval obsah návrhu, v němž navrhovatel napadl porušení zákona zadavatelem, když zadavatel při hodnotícím kritériu nejnižší nabídkové ceny nevyhodnotil dle názoru navrhovatele správně pořadí jednotlivých uchazečů. Další část návrhu se týkala porovnání nabídky navrhovatele s vybraným uchazečem, konkrétně nabízeného hasiva na hašení polárních i nepolárních látek, přičemž dle názoru navrhovatele je jím dodáváno dvojnásobné množství hasiva, než dodává vybraný uchazeč.
9. Na základě výše uvedených skutečností Úřad dovedl, že skutečnosti napadané v námitkách navrhovatele, na jejichž základě byl podán návrh na přezkoumání úkonů zadavatele, nebyly totožné se skutečnostmi uvedenými v návrhu. Námitky navrhovatele napadaly neprokázání splnění technických kvalifikačních předpokladů vybraným uchazečem, zatímco v návrhu navrhovatel namítá porušení zákona zadavatelem při hodnocení nabídek uchazečů.

10. Přestože námitky i návrh směřují proti rozhodnutí zadavatele o výběru nejvhodnější nabídky, jejich obsah je odlišný a navrhovatel tedy nesplnil podmínku uvedenou v § 110 odst. 7 zákona, neboť řádné podání námitek je podmínkou pro podání návrhu na zahájení řízení o přezkoumání úkonů zadavatele ve stejné věci. Zadavatel tudíž rozhodoval o námitkách odlišných od návrhu a Úřad tak nemůže přezkoumat na základě návrhu postup zadavatele, neboť ten rozhodoval o jiných skutečnostech, které byly uvedeny v námitkách navrhovatele.
11. Pro úplnost Úřad přezkoumal postup zadavatele při výběru nejvhodnější nabídky a zjistil, že obě nabídky zadavatel hodnotil dle jím předem nastaveného hodnotícího kritéria nejnižší nabídkové ceny v souladu se zadávací dokumentací i s obsahem nabídek a vybral uchazeče s nejnižší nabídkovou cenou. Úřad konstatoval, že z nabídek obou uchazečů vyplývá, že u nich byly splněny zadávací podmínky, které se týkaly technických podmínek dodávky požadovaných druhů hasiv.
12. Vzhledem k tomu, že navrhovatel není osobou oprávněnou k podání návrhu, byl Úřad nucen podle § 118 odst. 5 písm. c) zákona návrh zamítnout.

### **III. Námitky rozkladu**

13. Proti napadenému rozhodnutí podal navrhovatel rozklad, který byl Úřadu doručen v zákonné lhůtě dne 11. 11. 2013. Navrhovatel v rozkladu namítá, že jeho námitku, že si zadavatel neověřil u vybraného uchazeče splnění podmínky stanovené v zadávací dokumentaci v části IV. bod 4 předmětné veřejné zakázky, zadavatel v rozhodnutí o námitkách vypořádal tak, že doložené technické kvalifikační předpoklady jsou předmětem protokolu o posouzení kvalifikace. K tomu navrhovatel uvádí, že v 10 denní lhůtě pro odvolání nebylo možné do zmíněného dokumentu nahlédnout. Oznámení o výběru nejvhodnější nabídky bylo navrhovateli doručeno dne 14. 2. 2013 a dne 19. 2. 2013 byla navrhovateli předána kopie zprávy o posouzení a hodnocení nabídek. Tato však neobsahovala jiné údaje, než jaké byly uvedeny v oznámení o výběru nejvhodnější nabídky. Požadavek na nahlédnutí do protokolu o otevírání obálek a posouzení kvalifikace byl zamítnut s tvrzením, že toto bylo možné pouze při otevírání obálek, stejně jako požadavek o sdělení základních technických údajů z nabídek. Následně bylo navrhovateli umožněno nahlédnout do protokolu o otevírání obálek dne 14. 3. 2013, tedy po uplynutí lhůty pro podání návrhu na přezkoumání úkonů zadavatele.
14. Z protokolu o otevírání obálek navrhovatel zjistil, že vybraný uchazeč nesplnil požadavek dle části IV. bod 4. zadávací dokumentace, na jehož základě měli uchazeči o veřejnou zakázku předložit seznam minimálně tří významných dodávek obdobného charakteru, tedy hasicí pěny nebo podobné látky, neboť ze seznamu předloženého vybraným uchazečem vyplývalo, že zajišťoval dodávky věcných prostředků definovaných vyhláškou Ministerstva vnitra č. 246/2001 Sb., zásahových oděvů a kompozitních lahví, přičemž tyto předměty nelze považovat za dodávky obdobného charakteru.
15. Vzhledem k tomu, že navrhovateli nebylo umožněno do protokolu o otevírání obálek nahlédnout ve lhůtě pro podání návrhu na přezkoumání úkonů zadavatele, navrhovatel nemohl tuto skutečnost zahrnout do svého návrhu.

16. K bodu 21. napadeného rozhodnutí navrhovatel namítá, že na základě veřejně dostupných informací má důvodné podezření, že hasivo FOMTEC MB5 k termínu předložení nabídek nebylo řádně certifikováno dle platných předpisů, a tudíž na něj není vystaven certifikát vydaný autorizovanou osobou. Navrhovatel tedy dovozuje, že údaje uvedené zadavatelem k pěnidlu FOMTEC MB5 nejsou pravdivé. Pro srovnání navrhovatel předkládá certifikát a zprávu o posouzení shody k pěnidlu STHAMEX F-15, nabízenému navrhovatelem, řádně vystavené autorizovanou osobou.
17. Navrhovatel napadá tvrzení vybraného uchazeče uvedené v bodě 28. napadeného rozhodnutí, podle nichž pěnidlo pro použití na hašení polárních kapalin MOUSSOL –APS F – 15 nabízené navrhovatelem nemá poměr přimíšení s vodou 3%. Navrhovatel uvádí, že předložil certifikační protokol autorizované osoby, který dokládá požadované vlastnosti zmíněného hasiva.
18. Navrhovatel setrvává na svém stanovisku, že podal námitky obsahově shodné s návrhem předloženým Úřadu. S ohledem na skutečnost, že zadavatel navrhovateli znemožnil včas nahlédnout do protokolu o otevírání obálek a posouzení kvalifikace, navrhovatel nemohl námitku specifikovat podrobněji. Přesto se však potvrdilo navrhovatelovo podezření, že vybraný uchazeč nesplnil technické kvalifikační předpoklady. Navrhovatel zadavateli dále kromě skutečnosti, že si neověřil technické údaje o pěnidlech nabízené vybraným uchazečem, vytýká, že na základě neobjektivních technických údajů o pěnidlech vybraného uchazeče zadavatel neobjektivně vyhodnotil cenu a tím pořadí uchazečů v rámci hodnocení nabídek.
19. Navrhovatel se domnívá, že zadavatel projevil nerovný přístup k jednotlivým účastníkům soutěže, neboť mu nebyly údaje o pěnidlech nabízených vybraných uchazeče poskytnuty, přestože je požadoval. Na druhou stranu zadavatel technický list pěnidla nabízeného navrhovatelem poskytl vybranému uchazeči.
20. V závěru rozkladu navrhovatel namítá, že nebyl seznámen s vyjádřením vybraného uchazeče ze dne 12. 4. 2013 podaným na základě usnesení č. j. ÚOHS-S140/2013/VZ-4848/2013/512/JNe, a tím nemohl zabránit nesprávným vývodům Úřadu plynoucím ze zavádějících skutečností uvedených vybraným uchazečem. Navrhovatel dále poukazuje na skutečnost, že mu na základě pochybení zadavatele hrozí vznik finanční újmy v tom, že se nemůže podílet na realizaci dodávky v rámci veřejné zakázky. Dále uvádí, že má k dispozici právní názory, dle kterých lze jednání zadavatele klasifikovat jako protiprávní a postižitelné v oblasti trestního práva.

#### **Závěr rozkladu**

21. Závěrem rozkladu navrhovatel požaduje, aby předseda Úřadu napadené rozhodnutí změnil rozhodnutí zadavatele o výběru nejvhodnější nabídky.

#### **IV. Vyjádření zadavatele k rozkladu**

22. Podáním ze dne 18. 11. 2013 se k rozkladu navrhovatele vyjádřil zadavatel, když uvedl, že zadavatel obdržel žádost navrhovatele o nahlédnutí do protokolu o posouzení kvalifikace

dne 14. 3. 2013, přičemž této možnosti navrhovatel využil dne 26. 3. 2013, o čemž byl pořízen záznam. Zadavatel tedy umožnil navrhovateli nahlédnout do požadovaného dokumentu bez zbytečného odkladu poté, co obdržel žádost navrhovatele.

23. Zadavatel trvá na tom, že vyhodnotil správně splnění technických kvalifikačních předpokladů vybraného uchazeče. K tvrzení navrhovatele, že si zadavatel neověřil technické údaje o pěnidlech, zadavatel uvádí, že doložení certifikátů není zákonným požadavkem a nezbytnou součástí obsahu nabídky a je tedy na zadavateli, zda certifikáty bude požadovat. Ze zadávací dokumentace vyplývá, že zadavatel předložení certifikátů nepožadoval.
24. Dále zadavatel uvádí, že při posuzování nabídek bylo hodnotící komisí konstatováno, že nabídky navrhovatele i vybraného uchazeče splňují stanovené technické podmínky. Hodnotící komise neshledala žádné okolnosti, které by mohly nasvědčovat tomu, že nabídky obsahují mimořádně nízkou nabídkovou cenu.
25. Dle vyjádření zadavatele nebyl vybranému uchazeči poskytnut technický list pěnidla nabízeného navrhovatelem, neboť takovým postupem by ze strany zadavatele došlo k porušení zásad zadávacího řízení.

#### **V. Vyjádření vybraného uchazeče k rozkladu navrhovatele**

26. K rozkladu navrhovatele se vyjádřil vybraný uchazeč podáním ze dne 15. 11. 2013, v němž uvedl, že navrhovatel v rozkladu uvádí skutečnosti, které nebyly obsahem námitek ani návrhu. Dle názoru vybraného uchazeče řízení o rozkladu nemůže sloužit k přezkoumávání námitek nebo skutečností, které navrhovatel do řízení vnáší až v samotném rozkladu.
27. Vybraný uchazeč uvádí, že navrhovatel využil svého práva k nahlédnutí do protokolu o otevírání obálek opožděně. Zároveň upozorňuje na skutečnost, že protokol o otevírání obálek neobsahuje žádné relevantní údaje z hlediska navrhovatelem tvrzených skutečností. Vybraný uchazeč se domnívá, že navrhovatel mohl před skončením lhůty pro podání námitek uplatnit veškeré skutečnosti, které ze zprávy o posouzení a hodnocení nabídek vyplývaly.

#### **VI. Řízení o rozkladu**

28. Úřad neshledal důvody pro postup podle § 87 zákona č. 500/2004 Sb., správní řád, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „**správní řád**“) a v souladu s ustanovením § 88 odst. 1 správního řádu postoupil věc orgánu rozhodujícímu o rozkladu.

#### **VII. Stanovisko předsedy Úřadu**

29. Po projednání rozkladu a veškerého spisového materiálu rozkladovou komisí, jmenovanou podle § 152 odst. 3 správního řádu, a po posouzení případu ve všech jeho vzájemných souvislostech jsem podle § 89 odst. 2 správního řádu přezkoumal soulad napadeného rozhodnutí s právními předpisy a jeho správnost v rozsahu námitek uvedených v rozkladu a s přihlédnutím k návrhu rozkladové komise dospěl k následujícímu závěru.
30. Úřad tím, že svým rozhodnutím č. j. ÚOHS-S140/2013/VZ-20968/2013/513/JNe ze dne 29. 10. 2013 rozhodl tak, jak je uvedeno ve výroku napadeného rozhodnutí, rozhodl správně

a v souladu se zákonem. Rovněž s odůvodněním napadeného rozhodnutí jsem se ztotožnil. V další části odůvodnění tohoto rozhodnutí budou v podrobnostech rozvedeny důvody, proč jsem nepřistoupil ke zrušení nebo změně napadeného rozhodnutí.

#### **VIII. K námitkám rozkladu**

31. Před vypořádáním jednotlivých rozkladových námitek navrhovatele, podotýkám, že v rámci přezkoumávání zákonnosti napadeného rozhodnutí jsem se plně ztotožnil s výrokem napadeného rozhodnutí, jakož i s jeho odůvodněním, které je plně srozumitelné a je z něj zřejmé, jakými skutečnostmi se správní orgán při jeho vydávání zabýval.
32. Je potřeba potvrdit, že Úřad postupoval správně, když po prostudování námitek navrhovatele ze dne 22. 2. 2013 a návrhu navrhovatele ze dne 7. 3. 2013 zjistil, že obsah námitek neodpovídá obsahu návrhu, a z tohoto důvodu návrh navrhovatele dle § 118 odst. 5 písm. c) zákona zamítl, neboť nebyl podán oprávněnou osobou. Vzhledem ke skutečnosti, že dle § 110 odst. 7 zákona je řádné podání námitek podmínkou pro podání návrhu na zahájení řízení o přezkoumání úkonů zadavatele ve stejné věci, nemohl se Úřad návrhem věcně zabývat. Úřad je v řízení o přezkoumání postupu zadavatele v zadávacím řízení vázán obsahem návrhu. V rozhodnutí o námitkách se zadavatel vyjadřoval ke skutečnostem, které byly uvedeny v námitkách navrhovatele a jež jsou odlišné od skutečností namítaných v návrhu. Na základě návrhu obsahujícího jinou argumentaci než tu obsaženou v námitkách nelze přezkoumat rozhodnutí o námitkách zadavatele.
33. Uvedené pravidlo je vyjádřením zásady subsidiarity, podle které je podmínkou pro podání návrhu vyčerpání předchozího opravného prostředku, v tomto případě námitek, a to nejen podání námitek jako takových, nýbrž i tvrzení v námitkách obsažených. Pouze obsahově shodná tvrzení návrhu, která byla uplatněna v námitkách, mohou být předmětem návrhového řízení. Účelem této zásady je zajistit, aby se dodavatel dovolával svých subjektivních práv nejdříve u zadavatele, právo podat návrh k Úřadu se uplatní až v případě neúspěšnosti námitek.
34. Z námitek navrhovatele vyplývá, že navrhovatel napadal prokázání splnění kvalifikace vybraným uchazečem, zatímco návrh směřuje proti hodnocení nabídek jednotlivých uchazečů dle kritéria nejnižší nabídkové ceny.
35. Po projednání případu za stávajícího skutkového stavu tedy konstatuji, že nebyla naplněna podmínka uplatnění námitek obsahově totožných s tvrzeními obsaženými v návrhu, čímž navrhovatel nedodržel požadavek stanovený v § 110 odst. 7 zákona a jeho návrh tudíž musel být dle § 118 odst. 5 písm. c) zákona zamítnut.
36. Co se týče samotných rozkladových námitek navrhovatele, sděluji, že první část rozkladu navrhovatele obsahuje skutečnosti, které navrhovatel neuplatnil v průběhu správního řízení před vydáním napadeného rozhodnutí. Jedná se o tvrzení navrhovatele ohledně skutečnosti, že námitky nemohl specifikovat podrobněji s ohledem na skutečnost, že mu zadavatel v krátké lhůtě pro podání námitek po doručení rozhodnutí o výběru nejvhodnější nabídky

neumožnil nahlédnout do protokolu o otevírání nabídek a protokolu o posouzení kvalifikace. Svá tvrzení navrhovatel nepodložil návrhy na provedení důkazů.

37. Dle § 152 odst. 4 správního řádu platí, že pokud to nevyklučuje povaha věci, pro řízení o rozkladu se použijí ustanovení o odvolání.
38. Dle § 82 odst. 4 správního řádu se k novým skutečnostem uvedených v odvolání nebo v průběhu odvolacího řízení přihlédne pouze tedy, jde-li o takové skutečnosti, které účastník nemohl uplatnit dříve.
39. Na základě výše uvedených skutečností tedy lze dovodit, že navrhovatel mohl tvrzené pochybení zadavatele spočívající v nepředložení požadovaných protokolů uplatnit již v návrhu na přezkoumání úkonů zadavatele. Toto však navrhovatel neučinil, a z tohoto důvodu již nelze k této skutečnosti v rámci řízení o rozkladu přihlédnout. Nad rámec výše uvedeného lze v této otázce zmínit oprávnění navrhovatele nahlédnout do protokolu o otevírání obálek i o posouzení kvalifikace bezodkladně po jejich vyhotovení, zakotvené v § 73 odst. 4 a § 59 odst. 8 zákona, tedy po 21. 12. 2012. Uvedeným postupem by navrhovatel zamezil možnosti, že v poměrně krátké lhůtě pro podání námitek nebude mít k dispozici potřebné údaje. Vzhledem ke skutečnosti, že námitky proti předložení požadovaných dokumentů navrhovatel uvedl až v rozkladu a k těmto skutečnostem tedy nelze přihlížet, nebylo případné pochybení zadavatele ohledně umožnění nahlédnutí do požadovaných dokumentů dále přezkoumáváno.
40. Co se týče námitek navrhovatele ohledně toho, že mu byla zadavatelem odmítnuta jeho žádost o sdělení typu pěnidla nabízeného vybraným uchazečem, uvádím, že zadavatel neměl povinnost navrhovateli sdělit údaje z nabídky vybraného uchazeče, a to z toho důvodu, že zákon v § 59 odst. 6, § 71 odst. 10 a § 80 odst. 1 zákona stanoví náležitosti dokumentů vyhotovovaných v průběhu zadávacího řízení, do nichž mají dodavatelé právo nahlédnout, případně které jsou jim zasílány, tj. protokolu o posouzení kvalifikace, protokolu o otevírání obálek a zprávy o posouzení a hodnocení nabídek. Mezi tyto náležitosti nepatří konkrétní údaje o předmětu plnění veřejné zakázky nabízeného jednotlivými dodavateli. Z uvedeného důvodu zadavatel údaje, které nejsou povinnou součástí dokumentů přístupných dodavatelům, nemá povinnost navrhovateli sdělit, neboť tyto údaje by mohly být obchodním tajemstvím ve smyslu § 17 zákona č. 513/1991 Sb., obchodního zákoníku, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „**obchodní zákoník**“), dle kterého je obchodní tajemství tvořeno veškerými skutečnostmi obchodní, výrobní či technické povahy souvisejícími s podnikem, které mají skutečnou nebo alespoň potenciální materiální či nemateriální hodnotu, nejsou v příslušných obchodních kruzích běžně dostupné, mají být podle vůle podnikatele utajeny a podnikatel odpovídajícím způsobem jejich utajení zajišťuje.
41. Nemohu přihlédnout ani k námitce navrhovatele, že vybraný uchazeč nesplnil technické kvalifikační předpoklady, když předložil seznam dodávek, jejichž předmětem nebylo plnění obdobné předmětu veřejné zakázky, neboť se nejednalo o dodávky hasící pěny nebo podobné látky. Tato námitka nebyla obsahem námitek ani návrhu, nelze k ní tedy v rámci správního řízení o rozkladu přihlédnout. Nad rámec výše uvedeného podotýkám, že se jedná



o nedůvodné tvrzení navrhovatele, když ze seznamu předloženého vybraným uchazečem vyplývá, že v letech 2010 až 2012 zajišťoval komplexní dodávky věcných prostředků PO a BOZP, a to včetně hasiv na polární i nepolární kapaliny. Je tedy zřejmé, že hasiva na polární i nepolární kapaliny představují dodávku obdobného charakteru jako je tomu v případě předmětné veřejné zakázky.

42. Ze stejného důvodu nesouladnosti námitek a návrhu v otázce vybraným uchazečem předloženého typu hasiva, je potřeba odmítnout námitku navrhovatele, že na hašení požáru polárních a nepolárních látek se musí při použití hasiva nabízeného vybraným uchazečem použít dvojnásobné množství pěnidla. Tuto argumentaci navrhovatele obsahoval pouze návrh, nikoliv námitky navrhovatele. Nad rámec tvrzení obsažených v námitkách a částečně i v návrhu navrhovatel v rozkladu namítá, že hasivo FOMTEC MB5 nabízené vybraným uchazečem nebylo k termínu předložení nabídek řádně certifikováno a že bylo vybraným uchazečem prezentováno s potřebným přimísením 6% hasiva s bodem tuhnutí mínus 3 °C do vody k hašení nepolárních látek těžkou pěnou dle ČSN EN 1568-3 a na hašení nepolárních látek střední pěnou dle ČSN EN 1568-1 v 3% koncentraci. Vzhledem ke skutečnosti, že navrhovatel tuto argumentaci nezahrnul do námitek, nelze ji v rámci návrhu projednat. V souvislosti s výše uvedeným mohou konstatovat, že zadavatel předložení certifikátů v zadávací dokumentaci nepožadoval, vybraný uchazeč nepochybil, pokud součástí jeho nabídky nebyly certifikáty k hasivu. Úřad nad rámec návrhu přezkoumal nabídku navrhovatele i vybraného uchazeče a dospěl k závěru, že obě nabídky splnily zadávací podmínky, které se týkaly technických podmínek dodávky požadovaných druhů hasiv.
43. Další část rozkladu navrhovatele směřuje proti tvrzení vybraného uchazeče uvedeného v jeho vyjádření k zahájení správního řízení ze dne 12. 4. 2013. Vzhledem k tomu, že Úřad při vydání napadeného rozhodnutí nevycházel ze skutečností uvedených vybraným uchazečem v jeho vyjádření k zahájení správního řízení, když návrh navrhovatele zamítl z toho důvodu, že nebyl podán oprávněnou osobou, není potřeba na tomto místě přezkoumávat tvrzení vybraného uchazeče, neboť závěr o pravdivosti jeho tvrzení nemůže mít vliv na výrok napadeného rozhodnutí.
44. Co se týče údajného nerovného přístupu zadavatele k jednotlivým účastníkům zadávacího řízení, k této námitce uvádím, že navrhovatel svou domněnku o tom, že zadavatel vybranému uchazeči na jeho žádost předložil technický list pěnidla nabízeného navrhovatelem, nepodložil žádným důkazem. Vybraný uchazeč mohl získat technické parametry navrhovatelem nabízeného zboží i jiným způsobem než od zadavatele. I pokud by však došlo k pochybení ze strany zadavatele, nemůže tato skutečnost mít vliv na závěr Úřadu o tom, že se návrhem nelze věcně zabývat z důvodu obsahové odlišnosti námitek a návrhu.
45. V závěru rozkladu navrhovatel uvádí, že v rámci správního řízení nebyl seznámen s vyjádřením vybraného uchazeče k zahájení správního řízení ze dne 12. 4. 2013. Usnesením č. j. ÚOHS-S140/2013/VZ-4848/2013/513/JNe ze dne 3. 4. 2013 Úřad účastníkům řízení stanovil dle § 39 odst. 1 správního řádu lhůtu do 12. 4. 2013, v níž byli dle § 36 odst. 1 správního řádu oprávněni navrhopvat důkazy a činit jiné návrhy a podle § 36 odst. 2 správního řádu vyjádřit své stanovisko. Současně Úřad uvedeným usnesením stanovil lhůtu

do 18. 4. 2013, ve které se podle § 36 odst. 3 správního řádu mohli účastníci řízení vyjádřit k podkladům rozhodnutí. V návaznosti na vydané usnesení Úřad dne 12. 4. 2013 obdržel vyjádření vybraného uchazeče, s nímž měl navrhovatel možnost se ve lhůtě do 18. 4. 2013 seznámit, případně se k němu vyjádřit, na základě oprávnění navrhovatele nahlédnout do spisu dle § 38 správního řádu. Z odůvodnění napadeného rozhodnutí však vyplývá, že vyjádření vybraného uchazeče nebylo podkladem rozhodnutí, když při jeho vydání Úřad vycházel z námitek navrhovatele a podaného návrhu.

46. K námitce navrhovatele, že mu z důvodu závažného pochybení zadavatele hrozí finanční újma, neboť se nemůže podílet na realizaci veřejné zakázky a současně že hrozí škoda i českému státu spočívající v nákupu nevhodného hasiva, konstatuji, že návrh navrhovatele musel být zamítnut, neboť nebyl podán oprávněnou osobou. Z tohoto důvodu nebylo možné návrh věcně přezkoumat.
47. Závěrem je potřeba zdůraznit, že Úřad dle § 112 a násl. zákona přezkoumává, zda zadavatel při zadávání veřejné zakázky postupoval v souladu se zákonem. Pokud by zadavatel svým jednáním porušil i jiné právní předpisy, případně naplnil skutkovou podstatu trestného činu, byla by věc řešena orgány k tomu příslušnými.

#### **IX. Závěr**

48. Po zvážení všech aspektů dané věci a po zjištění, že Úřad postupoval v souladu se zákonem a správním řádem, jsem dospěl k závěru, že nenastaly podmínky pro zrušení nebo změnu napadeného rozhodnutí z důvodů uváděných v rozkladu.
49. Vzhledem k výše uvedenému, když jsem neshledal důvody, pro které by bylo nutno napadené rozhodnutí změnit nebo zrušit, rozhodl jsem tak, jak je ve výroku uvedeno.

## POUČENÍ

Proti tomuto rozhodnutí se nelze podle § 91 odst. 1 zákona č. 500/2004 Sb., správní řád, ve znění pozdějších předpisů, ve spojení s § 152 odst. 4 téhož zákona dále odvolat.

otisk úředního razítka

Ing. Petr Rafaj  
Předseda  
Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže

### Obdrží:

1. Česká republika – Správa státních hmotných rezerv, Šeříková 1/616, 150 85 Praha 5
2. LUING PYREX, spol. s r.o., Marxova 372/6, 736 01 Havířov
3. STIMAX International, s.r.o., Emilie Dvořákové 546/7, 415 01 Teplice

### Vypraveno dne:

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