



UOHSX00F5820

ÚŘAD PRO OCHRANU HOSPODÁŘSKÉ SOUTĚŽE



ROZHODNUTÍ

Spisová značka: ÚOHS-S0206/2021/VZ

Brno 27.08.2021

Číslo jednací: ÚOHS-29134/2021/500/Alv

Úřad pro ochranu hospodářské soutěže příslušný podle § 248 zákona č. 134/2016 Sb., o zadávání veřejných zakázek, ve znění pozdějších předpisů, ve správním řízení zahájeném dne 4. 6. 2021 na návrh z téhož dne, jehož účastníky jsou:

- zadavatel – Sportovní areály města Kladna s.r.o., IČO 26154170, se sídlem Sportovců 818, 272 04 Kladno, ve správním řízení zastoupena na základě plné moci ze dne 9. 6. 2021 JUDr. Tomášem Machem, LL.M., Ph.D., ev. č. ČAK 13282, advokátem advokátní kanceláře MACH LEGAL, advokátní kancelář s.r.o., IČO 24241474, se sídlem Victora Huga 377/4, 150 00 Praha 5,
- navrhovatel – Mátl & Bula, spol. s r.o., IČO 25313568, se sídlem Stará pošta 750, 664 61 Rajhrad,

ve věci přezkoumání úkonů zadavatele – Sportovní areály města Kladna s.r.o., IČO 26154170, se sídlem Sportovců 818, 272 04 Kladno – učiněných při zadávání veřejné zakázky „Dodávka nové elektrické rolby na úpravu ledové plochy“ zadávané ve zjednodušeném podlimitním řízení na základě výzvy k podání nabídek uveřejněné na profilu zadavatele dne 26. 4. 2021 pod ev. č. VZ0114090,

rozhodl takto:

Návrh navrhovatele – Mátl & Bula, spol. s r.o., IČO 25313568, se sídlem Stará pošta 750, 664 61 Rajhrad – ze dne 4. 6. 2021, **se podle § 265 písm. a) zákona č. 134/2016 Sb.**, o zadávání veřejných zakázek, ve znění pozdějších předpisů, **zamítá**, neboť nebyly zjištěny důvody pro uložení nápravného opatření podle § 263 citovaného zákona.

ODŮVODNĚNÍ

I. ZADÁVACÍ ŘÍZENÍ

1. Dne 26. 4. 2021 uveřejnil zadavatel – Sportovní areály města Kladna s.r.o., IČO 26154170, se sídlem Sportovců 818, 272 04 Kladno, ve správním řízení zastoupena na základě plné moci ze dne 9. 6. 2021 JUDr. Tomášem Machem, LL.M., Ph.D., ev. č. ČAK 13282, advokátem advokátní kanceláře MACH LEGAL, advokátní kancelář s.r.o., IČO 24241474, se sídlem Victora Huga 377/4, 150 00 Praha 5 (dále jen „zadavatel“), jakožto veřejný zadavatel ve smyslu § 4 odst. 1 písm. e) zákona č. 134/2016 Sb., o zadávání veřejných zakázek, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „zákon“) – na svém profilu pod ev. č. VZ0114090 výzvu k podání nabídek ve zjednodušeném podlimitním řízení na veřejnou zakázku „Dodávka nové elektrické rolby na úpravu ledové plochy“ (dále jen „veřejná zakázka“ nebo „zadávací řízení“).
2. Předmětem plnění veřejné zakázky je podle bodu 2.1 „Obecné informace, předmět veřejné zakázky“ zadávací dokumentace „(...) *dodávka nové elektrické rolby na úpravu ledové plochy a zaškolení zaměstnanců zadavatele v obsluze této rolby, vč. zajištění záručního servisu rolby.*“.
3. Proti stanovení zadávacích podmínek podal navrhovatel – Mátl & Bula, spol. s r.o., IČO 25313568, se sídlem Stará pošta 750, 664 61 Rajhrad (dále jen „navrhovatel“) – námitky ze dne 25. 5. 2021, které byly zadavateli doručeny dne 26. 5. 2021. Navrhovatel v námitkách namítá diskriminační a nerovné zadávací podmínky, které směřují ke konkrétnímu výrobcí. Po přezkoumání oprávněnosti námitek navrhovatele zadavatel námitky odmítl. Rozhodnutí o námitkách signované dne 27. 5. 2021 bylo navrhovateli doručeno téhož dne. Vzhledem k tomu, že navrhovatel považoval rozhodnutí zadavatele o námitkách ze dne 26. 5. 2021 za učiněné v rozporu se zákonem, podal k Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže (dále jen „Úřad“) návrh na zahájení správního řízení o přezkoumání úkonů zadavatele (dále jen „návrh“). Návrh ze dne 4. 6. 2021 Úřad obdržel téhož dne.

II. OBSAH NÁVRHU

4. Navrhovatel uvádí, že zadavatel se při stanovení dvou technických podmínek dopustil porušení zásady transparentnosti a zásady zákazu diskriminace dle § 6 zákona. Konkrétně pak navrhovatel spatřuje porušení těchto zásad při stanovení požadavku na maximální výšku stroje 2 600 mm (respektive při stanovení požadavku, aby celková výška stroje při otevření víka zásobníku na sníh či při vyklopené korbě činila maximálně 2 600 mm) a při stanovení požadavku, aby stroj byl vybaven systémem pro rychlou a bezpečnou výměnu nože z boku hoblovacího zařízení, kdy uchycení nože bude hydraulické.
5. Navrhovatel je přesvědčen, že tento postup může ovlivnit výběr nejvhodnější nabídky, neboť výše uvedenou kombinaci technických podmínek splňují výrobky pouze jediného dodavatele, a to společnosti TT Ice-snow s.r.o., IČO 07087039, se sídlem Křeslická 1507/2, 101 00 Praha 10 (dále jen „TT Ice-snow“). Navrhovatel se domáhá zrušení zadávacího řízení. V této souvislosti navrhovatel dodává, že zadavatel v rozhodnutí o námitkách uvedl, že na základě dříve provedeného průzkumu trhu zjistil, že jím stanovené technické požadavky splňují výrobky od více výrobců.
6. Navrhovatel k požadavku zadavatele na maximální výšku stroje 2 600 mm, resp. k požadavku, aby celková výška stroje při otevření víka zásobníku na sníh či při vyklopené korbě činila

maximálně 2 600 mm, uvádí, že zadavatel v rozhodnutí o námitkách tento svůj požadavek odůvodňuje pouze velmi obecně, a to s hledem na stavebně technický charakter místa užívání rolby a prostorové parametry, včetně prostorů jejího skladování a možnosti obsluhy, které podle zadavatele vyšší výšku stroje vylučují. Navrhovatel je přesvědčen, že toto zdůvodnění zadavatele je neakceptovatelné. V této souvislosti navrhovatel uvádí, že rolba bude dle zadávací dokumentace zadavateli sloužit k úpravě ledové plochy na zimním stadionu v Kladně, Navrhovatel dodává, že na tomto zimním stadionu je ledová jáma, do které se vysypává zbroušený led z rolby přímo vedle kluziště za mantinely. Z tohoto důvodu navrhovatel usuzuje, že rolba nebude vyklápět korbou, tedy dosahovat případné maximální výšky nikde jinde než v otevřeném prostoru zimního stadionu Kladno. Navrhovatel uvádí, že na základě své místní znalosti zimního stadionu Kladno je přesvědčen o tom, že tento stadion nemá žádný snížený průjezd, strop v garáži pro rolby, ani jiný stavební prvek, který by vylučoval nebo ztěžoval provoz rolby, jejíž maximální výška, navíc pouze při sklopené korbě, by překračovala 2 600 mm. V této souvislosti navrhovatel dodává, že rolba maximální výšky dosahuje pouze ve dvou okamžicích provozu, a to když vyklápí zbroušený led, případně je-li odstavena se zvednutou korbou, aby z ní mohly vykatat zbytky tajícího ledu. Na základě těchto skutečností se navrhovatel domnívá, že požadavek zadavatele na maximální výšku stroje 2600 mm při vyklopené korbě je sám o sobě neodůvodněný. Navrhovatel zastává názor, že požadavek na maximální výšku stroje při vyklopené korbě v kombinaci s požadavkem na systém rychlé a bezpečné výměny nože z boku hoblovacího zařízení, hydraulické uchycení nože má za následek, že zadávací podmínky splňuje pouze jediný dodavatel, a to právě dodavatel TT Ice-snow prostřednictvím jím dodávaných modelů roleb WM Mamooth a WM Shira.

7. Navrhovatel namítá, že zadavatel v rozhodnutí o námitkách se věnuje každé jím namítané skutečnosti (tj. maximální požadovaná výška zařízení a požadavek na systém pro rychlou a bezpečnou výměnu nože z boku hoblovacího zařízení) zvláště, kdy ke každé této námitce uvádí, že na trhu existuje více dodavatelů, kteří jsou schopni konkrétní požadavek zadavatele splnit. Navrhovatel tak usuzuje, že zadavatel při průzkumu trhu posuzoval jeho námitky jednotlivě, a nikoliv v souhrnu, a tedy jeho závěr, že na trhu existuje více dodavatelů, kteří splňují jím stanovené podmínky, se tak vztahuje k těmto jednotlivým podmínkám, nikoliv k souhrnné technické specifikaci. Navrhovatel v této souvislosti doplňuje, že ani sám zadavatel v rozhodnutí o námitkách výslovně neuvádí, že by jím stanovenou technickou specifikaci ve svém souhrnu splňovalo více dodavatelů. Navrhovatel se domnívá, že technická specifikace byla, ať už záměrně či nevědomě, vypracována také na základě „*předběžné tržní konzultace*“, kdy tato neproběhla s relevantními osobami, a tedy nereflektovala relevantní trh v celé šíři, což mělo za následek diskriminační nastavení zadávacích podmínek.
8. Navrhovatel uvádí, že mu hrozí újma v podobě zmaření příležitosti uzavřít smlouvu na plnění veřejné zakázky a navrhuje, aby Úřad zadávací řízení zrušil, aby mohlo dojít k zahájení nového zadávacího řízení, které bude v souladu se zákonem.

III. PRŮBĚH SPRÁVNÍHO ŘÍZENÍ

9. Úřad obdržel návrh dne 4. 6. 2021 a tímto dnem bylo podle § 249 zákona ve spojení s § 44 odst. 1 zákona č. 500/2004 Sb., správní řád, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „správní řád“), zahájeno správní řízení o přezkoumání úkonů zadavatele.
10. Účastníky správního řízení podle § 256 zákona jsou:

- zadavatel,
- navrhovatel.

11. Přípisem č. j. ÚOHS-18895/2021/532/MOn ze dne 7. 6. 2021 Úřad účastníkům řízení oznámil zahájení správního řízení ve věci přezkoumání úkonů zadavatele při zadávání veřejné zakázky.
12. Dne 11. 6. 2021 obdržel Úřad vyjádření zadavatele k návrhu navrhovatele spolu s dokumentací o zadávacím řízení.

Vyjádření zadavatele k návrhu

13. Zadavatel má za to, že nastavením technickým podmínek neporušil žádnou ze základních zásad zadávacího řízení, které jsou zakotveny v § 6 zákona. Zadavatel se domnívá, že zadávací podmínky včetně technických požadavků stanovil z objektivních důvodů, a dodává, že navrhovatel by svým řešením nevyhověl účelu používání stroje, jak zamýšlel zadavatel.
14. K požadavku na maximální možnou výšku stroje, resp. výšku maximální možnou stroje s otevřením víka zásobníku na sních či vyklopenou korbou zadavatel podle svého vyjádření přistoupil s ohledem na stavebně technický charakter místa užívání rolby a prostorové parametry, včetně prostorů jejího skladování a možnosti obsluhy. Zadavatel připouští argument navrhovatele, že na zimním stadionu v Kladně je ledová jáma, do které se vysypává zbroušený led z rolby, která se nachází vedle kluziště za mantinely, kdy v tomto prostoru, jakož i mimo prostory zimního stadionu je možné s rolbou manipulovat prakticky bez výškového omezení. Výškové omezení se však týká provozního zázemí zimního stadionu, kdy výška těchto prostor činí právě 2,6 metru a výška snížených průjezdů u vrat činí jen 2,4 metru. K tomu zadavatel dodává, že snížené průjezdy v provozních prostorách je možné pomocí poměrně jednoduchých úprav (úpravou uchycení rolovacích vrat) zvýšit až na výšku 2,6 metru, tj. na výšku, která je srovnatelná s výškou okolního stropu. Zadavatel dodává, že ze své zkušenosti si je vědom toho, že s rolbou je zapotřebí zejména v případě špatného počasí či probíhajícího hokejového zápasu manipulovat zejména v provozních prostorách, kdy například v případě nutnosti servisního zásahu, opravy či údržby stroje je nezbytné, aby i v těchto prostorech bylo možné rolbu uvést do všech jejích funkčních poloh, tj. včetně zcela otevřeného víka zásobníku na sních či vyklopené korby. Zadavatel je přesvědčen o tom, že při stanovení požadavku na celkovou výšku stroje stanovil maximální možnou výšku, která je s ohledem na stávající technické zázemí akceptovatelná.
15. Požadavek na systém rychlé a bezpečné výměny nože z boku hoblovacího zařízení pomocí hydraulického uchycení byl podle vyjádření zadavatele stanoven na základě jeho dosavadních zkušeností, s ohledem na očekávanou ekonomickou úsporu při provozu a běžnou úsporu stroje, jakož i na základě zkušeností ostatních provozovatelů zimních stadionů. Zadavatel uvádí, že dle jemu dostupných informací se mu systém rychlé a bezpečné výměny nože z boku hoblovacího zařízení jeví jako výhodný, a to převážně z hlediska ekonomického a bezpečnostního, a to v porovnání s řešením nabízeným navrhovatelem, které zadavatel považuje za méně bezpečné, pomalejší, obtížnější a dražší. Zadavatel je tak přesvědčen, že řešení nabízené navrhovatelem by zamyšlenému účelu použití nevyhovovalo stejně dobře jako řešení, které zadavatel požaduje v zadávacích podmínkách. Zadavatel zastává názor, že se v daném případě nejedná o bezdůvodné nastavení zadávacích podmínek, které by přímo nebo nepřímo zaručovaly konkurenční výhodu nebo vytvářely překážky hospodářské soutěže.

Zadavatel dodává, že před zahájením zadávacího řízení provedl průzkum trhu a prověřil, že podmínky nastavené zadávací dokumentací splňuje více než jedna značka výrobku, což podle něj potvrdily i nabídky, které v rámci předmětného zadávacího řízení obdržel.

Další průběh správního řízení

16. Usnesením č. j. ÚOHS-20446/2021/532/MOn ze dne 22. 6. 2021 stanovil Úřad navrhovateli lhůtu k provedení úkonu – vysvětlení, zda doklad o složení finančních prostředků ve výši 50 000 Kč na účet Úřadu ze dne 7. 6. 2021 má Úřad považovat za doklad o složení doplatku kauce ve výši 50 000 Kč k dříve složené kauci ve výši 50 000 Kč, kterou navrhovatel složil na účet Úřadu dne 4. 6. 2021. Na uvedené usnesení navrhovatel odpověděl přípisem ze dne 24. 6. 2021, ve kterém výslovně uvedl, že doklad o složení finančních prostředků ve výši 50 000 Kč na účet Úřadu ze dne 7. 6. 2021 má Úřad považovat za doklad o složení doplatku kauce ve výši 50 000 Kč k dříve složené kauci ve výši 50 000 Kč, kterou navrhovatel složil na účet Úřadu dne 4. 6. 2021.
17. Usnesením č. j. ÚOHS-22032/2021/532/MOn ze dne 30. 6. 2021 stanovil Úřad zadavateli lhůtu k provedení úkonu, a to podání informace Úřadu o dalších úkonech, které zadavatel provede v šetřeném zadávacím řízení v průběhu správního řízení, a zaslání příslušné dokumentace o zadávacím řízení pořízené v souvislosti s provedenými úkony.
18. Usnesením č. j. ÚOHS-23844/2021/532/MOn ze dne 16. 7. 2021 stanovil Úřad zadavateli lhůtu k provedení úkonu – podání informace Úřadu o způsobu, jak prováděl průzkum trhu před zahájením předmětného zadávacího řízení, jak zmiňuje ve svém vyjádření k návrhu. Zadavatel se k usnesení vyjádřil přípisem ze dne 26. 7. 2021, ve kterém uvedl, že při stanovení zadávacích podmínek vycházel z dlouhodobých odborných znalostí svého zaměstnance, dále ze spolupráce s jinými zimními stadiony v rámci Sdružení zimních stadionů a z veřejně dostupných internetových stránek výrobců roleb, kteří působí na našem trhu.
19. Rozhodnutím č. j. ÚOHS-25281/2021/500/ISo ze dne 27. 7. 2021 Úřad podle § 61 odst. 1 správního řádu nařídil z moci úřední předběžné opatření, jímž zadavateli uložil zákaz uzavřít smlouvu v zadávacím řízení na veřejnou zakázku, neboť s ohledem na dosavadní průběh zadávacího a správního řízení shledal nutným zatímně upravit poměry účastníků správního řízení.
20. Usnesením č. j. ÚOHS-25746/2021/524/MOn ze dne 30. 7. 2021 stanovil Úřad účastníkům řízení lhůtu, ve které se mohli vyjádřit k podkladům rozhodnutí.

Vyjádření navrhovatele

21. Dne 30. 7. 2021 Úřad obdržel doplňující vyjádření navrhovatele ze dne 29. 7. 2021 ke správnímu řízení, ve kterém navrhovatel uvádí, že vybraný dodavatel – PERFECT ICE, s.r.o., IČO 27860221, se sídlem Provozní 3236, 723 00 Ostrava (dále jen „vybraný dodavatel“) – nesplnil zadavatelem stanovenou zadávací podmínku na celkovou výšku stroje maximálně 2 600 mm při otevřeném víku zásobníku na sníh/vyklopené korbě, neboť jím dodávané rolby ENGO 200RW RED WOLF LX a ENGO IceWolf mají dle typového listu maximální zdvih sněhové nádrže 2900 mm.

Vyjádření zadavatele k podkladům rozhodnutí

22. Dne 9. 8. 2021 obdržel Úřad vyjádření zadavatele z téhož dne k podkladům rozhodnutí. Zadavatel uvádí k doplňujícímu vyjádření navrhovatele ze dne 29. 7. 2021, že ačkoliv měl na základě zkušeností z ostatních zimních stadionů již před zahájením zadávacího řízení informace o tom, že vybraný dodavatel veškeré zadávací podmínky splňuje, a to včetně požadavků na omezenou maximální výšku stroje, vyzval pro odstranění veškerých možných pochybností dne 22. 6. 2021 vybraného dodavatele k objasnění jeho nabídky. Zadavatel přitom uvádí, že na základě objasnění nabídky vybraného dodavatele lze shrnout, že nabídka vybraného dodavatele splňuje bez výhrad podmínky stanovené zadavatelem. Zadavatel ve zbytku odkazuje na svá předchozí podání. Zadavatel navrhuje, aby byl návrh navrhovatele v souladu s § 265 písm. a) zákona zamítnut pro neexistenci důvodů pro uložení nápravného opatření.

IV. ZÁVĚRY ÚŘADU

23. Úřad přezkoumal na základě § 248 a následujících ustanovení zákona případ ve všech vzájemných souvislostech a po zhodnocení všech podkladů, zejména dokumentace o zadávacím řízení, vyjádření předložených účastníky řízení, produktových listů výrobců roleb na led a na základě vlastního zjištění návrh navrhovatele podle § 265 písm. a) zákona zamítl, neboť nezjistil důvody pro uložení nápravného opatření podle § 263 zákona. Ke svému rozhodnutí Úřad uvádí následující rozhodné skutečnosti.

Relevantní ustanovení zákona

24. Podle § 6 odst. 1 zákona musí zadavatel při postupu podle tohoto zákona dodržovat zásady transparentnosti a přiměřenosti.
25. Podle § 6 odst. 2 zákona ve vztahu k dodavatelům musí zadavatel dodržovat zásadu rovného zacházení a zákazu diskriminace.
26. Podle § 28 odst. 1 písm. a) zákona se zadávacími podmínkami pro účely tohoto zákona rozumí veškeré zadavatelem stanovené
1. podmínky průběhu zadávacího řízení,
 2. podmínky účasti v zadávacím řízení,
 3. pravidla pro snížení počtu účastníků zadávacího řízení nebo snížení počtu předběžných nabídek nebo řešení,
 4. pravidla pro hodnocení nabídek,
 5. další podmínky pro uzavření smlouvy na veřejnou zakázku podle § 104 zákona.
27. Podle § 36 odst. 1 zákona zadávací podmínky nesmí být stanoveny tak, aby určitým dodavatelům bezdůvodně přímo nebo nepřímo zaručovaly konkurenční výhodu nebo vytvářely bezdůvodné překážky hospodářské soutěže.
28. Podle § 89 odst. 1 zákona technické podmínky jsou požadavky na vlastnosti předmětu veřejné zakázky, které zadavatel stanoví prostřednictvím
- a) parametrů vyjadřujících požadavky na výkon nebo funkci, popisu účelu nebo potřeb, které mají být naplněny,

- b) odkazu na normy nebo technické dokumenty, nebo
 - c) odkazu na štítky.
29. Podle § 89 odst. 5 zákona není-li to odůvodněno předmětem veřejné zakázky, zadavatel nesmí zvýhodnit nebo znevýhodnit určité dodavatele nebo výrobky tím, že technické podmínky stanoví prostřednictvím přímého nebo nepřímého odkazu na
- a) určité dodavatele nebo výrobky, nebo
 - b) patenty na vynálezy, užité vzory, průmyslové vzory, ochranné známky nebo označení původu.
30. Podle § 265 písm. a) zákona Úřad návrh zamítne, pokud nebyly zjištěny důvody pro uložení nápravného opatření.

Skutečnosti vyplývající z dokumentace o zadávacím řízení

31. Předmětem plnění veřejné zakázky je podle bodu 2.1 „Obecné informace, předmět veřejné zakázky“ zadávací dokumentace „(...) *dodávka nové elektrické rolby na úpravu ledové plochy a zaškolení zaměstnanců zadavatele v obsluze této rolby, vč. zajištění záručního servisu rolby.*“.
32. V tomtéž bodu zadávací dokumentace zadavatel stanovil následující technické specifikace předmětu veřejné zakázky:

»Technické podmínky, specifikace a další závazné podmínky pro splnění:

- *Nová elektrická rolba na úpravu ledové plochy (dále také jako „stroj“)*
- *Pohon: elektrický bateriový AC pohon*
- *Počet úprav: na jedno nabití 25 – 30 běžných úprav*
- *Celková hmotnost: max. 5.500 Kg*
- *Nádrž na vodu: min. 1000 – 1200 l*
- *Zásobník na sníh fyzický 3 – 4 m³*
- *Výška stroje: max. 2.600 mm*
- *Celková výška při otevřeném víka zásobníku na sníh/vyklopené korbě: max. 2.600 mm*
- *Hoblovací nůž: šířka min. 2.200 mm*
- *Jízdní pohon: plynule regulovatelný elektrický pojezd s pohonem všech kol 4x4; minimálně 2 AC pojezdové motory*

Součástí dodávky vždy bude – standardní vybavení:

- *Zásobník na vodu a sníh z nerez oceli nebo PE*
- *Ukazatel průtoku a hladiny vody*
- *Volitelné množství průtoku vody od 10 % do 100 % dle rychlosti pojezdu - proporcionální dávkování vody*
- *Ukazatel teploty vody v nádrži*

- *Ukazatel intervalu servisní prohlídky*
 - *Digitální nastavení hoblovacího nože*
 - *Odpružené výškově stavitelné sedadlo řidiče s bezpečnostním pásem*
 - *Posilovač řízení*
 - *Pneumatiky opatřeny hroty na led*
 - *Jednoduchý přístup k prostoru pohonných agregátů*
 - *Odpružená boční fréza na led umístěná mezi nápravami*
 - *Elektronické nastavení hloubky řezu boční frézy z místa řidiče*
 - *Odpružený zametač sněhu kolem mantinelů, umístěný mezi nápravami*
 - *Zametač a fréza mohou pracovat samostatně*
 - *Trakční akumulátor Li-on kapacita min. 500Ah, nabíječka s nabíjecím protokolem umožňující nabíjení mezi úpravami, max. doba nabití 2 hod.*
 - *1ks nedělené baterie s jednoduchým systémem výměny jedním člověkem*
 - *Transportní vozík na baterie*
 - *Systém rychlé a bezpečné výměny nože z boku hoblovacího zařízení, hydraulické uchycení nože*
 - *Materiál suportu z nerezové oceli*
 - *Přední levé a pravé zpětné zrcátko*
 - *Výstražný maják, zvukový signál při couvání a otevření předního víka*
- (...)«.

Právní posouzení

33. Úřad zde pro přehlednost shrnuje, že meritem věci je posouzení, zda požadavky zadavatele na maximální výšku popotávané rolby na led, jakožto i požadavky na systém úchyty a výměny nože jsou v souladu se zákonem, či zda jsou nastaveny diskriminačně a tím ve svém důsledku de facto bezdůvodně omezují hospodářskou soutěž.
34. Obecně platí, že zadavatelé jsou povinni stanovit zadávací podmínky tak, aby nedošlo ke zvýhodnění určitého okruhu dodavatelů, a rovněž tak, aby nedošlo k eliminaci dodavatelů, kteří jsou objektivně schopni v plném rozsahu dostát požadavkům na předmět veřejné zakázky. Zadavatelé jsou taktéž povinni vymezit předmět veřejné zakázky přesně, úplně a srozumitelně, nicméně za použití natolik obecného popisu předmětu veřejné zakázky a technických podmínek, aby neodkazovali na určité identifikační znaky konkrétních dodavatelů, resp. výrobků. K této problematice se vyjádřil předseda Úřadu například v rozhodnutí č. j. ÚOHS-R0153/2018/VZ-32251/2018/323/PBI ze dne 6. 11. 2018, ve kterém mj. uvedl: „rovněž *technické podmínky vymezené nedůvodně přísně či příliš konkrétně mohou vést k neoprávněnému zvýhodnění určitého dodavatele, nebo vyloučení dodavatelů, a tím k nedůvodnému omezení hospodářské soutěže*“.

35. V rámci stanovení zadávacích podmínek jsou zadavatelé povinni postupovat v souladu se zásadami rovného zacházení a zákazu diskriminace, které jsou obecně uvedeny v § 6 odst. 2 zákona a ve vztahu k zadávacím podmínkám rozvinuty v § 36 odst. 1 zákona.
36. V dalším se tedy Úřad zabýval tím, zda zadavatel při stanovení zadávacích podmínek neporušil navrhovatelem uváděnou zásadu zákazu diskriminace stanovenou v § 6 odst. 2 zákona, či zda neporušil související ustanovení § 36 odst. 1 zákona, dle kterého zadávací podmínky nesmí být stanoveny tak, aby určitým dodavatelům bezdůvodně přímo či nepřímo zaručovaly konkurenční výhodu nebo vytvářely bezdůvodně překážky hospodářské soutěže.
37. Za účelem posouzení, zda se stanovením předmětné zadávací podmínky zadavatel dopustil porušení zákona a nastavením zadávacích podmínek tak mohl omezit soutěžní prostředí, se Úřad zabýval otázkou, zda navrhovatelem namítaná technická specifikace (kumulace stanovených požadavků), kdy zadavatel mj. požadoval, aby stroj měl maximální výšku 2 600 mm, a to i při otevřeném víka zásobníku na sníh/vyklopené korbě, a aby stroj disponoval systémem rychlé a bezpečné výměny nože z boku hoblovacího zařízení a hydraulickým uchycením nože, je stanovena oprávněně (odůvodněně), či zda nejsou takto stanovené zadávací podmínky diskriminační, tj. zda stanovením zadávacích podmínek mohl zadavatel omezit hospodářskou soutěž **bezdůvodným** zvýhodněním určitého okruhu dodavatelů, a to přímým či nepřímým.
38. Úřad v tomto ohledu akcentuje skutečnost, že je to právě zadavatel, který nejlépe zná svoji potřebu spojenou s používáním stroje, neboť pouze zadavatel ví, kde a jakým způsobem hodlá poptávaný stroj používat, kde a jakým způsobem hodlá stroj umístit, jakou trasou se stroj od místa svého odstavení bude přemísťovat na místo používání, kde a jakým způsobem bude stroj udržovat, opravovat a provádět na něm servisní úkony atd., a je si tak současně vědom i limitů, které z právě uvedeného plynou. Zadavatel je rovněž osobou, která je oprávněna stanovit zadávací podmínky tak, aby předmětná veřejná zakázka byla schopna zajistit pro něj nezbytné potřeby. Zadavatel je však i osobou, která nese plnou odpovědnost za stanovení zadávacích podmínek, včetně toho, že zadávací podmínky nebudou bezdůvodně klást překážky dodavatelům, nebudou bezdůvodně „protežovat“ konkrétního dodavatele nebo okruh dodavatelů, budou transparentní a nediskriminační a nebudou jakýmkoli způsobem (a to jak přímo, tak skrytě) neodůvodněně omezovat hospodářskou soutěž mezi uchazeči o předmětnou veřejnou zakázku.
39. K výše uvedenému je však nezbytné doplnit, že byť veškeré požadavky na předmět plnění zadavatel stanoví na základě svých potřeb s ohledem na poptávané plnění, musí tyto vždy vycházet z objektivně zdůvodnitelných potřeb zadavatele. I při existenci konkrétní potřeby, na základě které zadavatel specifikuje určitý technický parametr nebo technickou specifikaci poptávaného zařízení, kterým provádí kvalitativní vymezení předmětu veřejné zakázky, musí zadavatel dodržet základní zásady zadávacího řízení, které jsou obsaženy v ustanovení § 6 zákona, aby bylo dosaženo účelu předpokládaného zákonem, a to uskutečnění řádné soutěže o konkrétní veřejnou zakázku.
40. Zadavatel je tedy povinen dodržovat při formulaci technických podmínek zásadu nediskriminace a přiměřenosti, přičemž současně platí, že nesmí bezdůvodně zvýhodnit či znevýhodnit některé dodavatele. Uvedené však neznamená, že je zadavatelům upírána možnost stanovit technické podmínky podle svých potřeb. Technická specifikace pak ovšem

musí vycházet z objektivně zdůvodnitelných požadavků zadavatele. Podle ustanovení § 36 odst. 1 zákona tedy platí, že zadávací podmínky nesmí být zadavatelem stanoveny tak, aby určitým dodavatelům bezdůvodně přímo nebo nepřímo zaručovaly konkurenční výhodu nebo vytvářely bezdůvodné překážky hospodářské soutěže. Úřad přitom uvádí, že citované ustanovení zákona musí být vykládáno ve shodě se základními zásadami zadávacího řízení zakotvenými v § 6 zákona. Lze přitom dovozovat, že zadávací podmínky mohou za konkrétních okolností ve svém důsledku vytvářet jistou nerovnováhu mezi dodavateli čili mohou do určité míry „prolamovat“ základní zásady zadávacího řízení (a to především zásadu zákazu diskriminace), avšak výlučně za předpokladu, že pro to existuje objektivní důvod na straně zadavatele (ve svém důsledku se pak tedy ani nejedná o porušení zásady zákazu diskriminace). Jinak řečeno zadávací podmínky sice mohou pro určité dodavatele skýtat výhodu, či naopak některým dodavatelům neumožňovat účast v zadávacím řízení, avšak nesmí tomu tak být **bezdůvodně**, tj. tato výhoda musí být odůvodněna, resp. vycházet z konkrétních logických úvah a potřeb zadavatele a musí pro ni existovat objektivní příčiny. Pokud tomu tak bude, nelze z pohledu Úřadu hovořit o porušení zákona při stanovení zadávacích podmínek zadavatelem.

41. Úřad se při posuzování věci zaměřil na navrhovatelem vytýkané skutečnosti, které uvádí jak ve svých námitkách, tak následně i v návrhu, a to že zadavatel v zadávací dokumentaci mj. stanovil požadavek, aby dodávaný stroj měl maximální výšku 2 600 mm, a to i při otevřeném víku zásobníku na sních/vyklopené korbě, a aby stroj disponoval systémem rychlé a bezpečné výměny nože z boku hoblovacího zařízení a hydraulickým uchycením nože, přičemž kombinací těchto technických podmínek zadavatel „upřednostnil“ stroje od dodavatele TT Ice-snow (konkrétně navrhovatel uvádí WM Mamooth a WM Shira), které podle navrhovatele jako jediné na trhu jsou schopny kumulativně splnit zadavatelem stanovené zadávací podmínky.

K požadavku zadavatele na maximální výšku stroje

42. Stanovení maximálních rozměrů poptávaného stroje může mít pro zadavatele rozhodující význam z pohledu jeho záměru, jakým konkrétním způsobem hodlá rolbu používat. V daném případě nepanuje mezi zadavatelem a navrhovatelem sporu, že v místě, kde bude rolba užívána, se ledová jáma, do které se vysypává zbroušený led z rolby, nachází hned vedle kluziště za mantinely, kdy v tomto prostoru nejsou pro manipulaci s rolbou de facto žádná výšková omezení (obdobně jako též na samotném ledě). Z vyjádření zadavatele k návrhu, však vyplývá, že s rolbou bude manipulovat též v provozních prostorách zimního stadionu (např. z důvodu špatného počasí či při probíhajícím zápase na ledové ploše), přičemž výška těchto prostor činí právě 2,6 m. Předmětné tvrzení (výšku stropu), dokládá zadavatel fotodokumentací.
43. Z předložené fotodokumentace rovněž vyplývá, že na trase ze zimního stadionu do dílny pro rolbu je potřeba překonat průjezdy u technických otvorů (garážových vrat), u kterých je snížená výška stropu 2,4 m. Z vyjádření zadavatele vyplývá, že připouští možnost změny způsobu zavěšení vrat, čímž by se výška u tohoto technického otvoru mohla zvýšit na výšku stropu v okolních prostorách, která činí 2,6 m. Z právě uvedeného je tedy zřejmá snaha zadavatele, co nejvíce eliminovat případná provozní omezení vážící se k maximální výšce stroje.

44. Lze tedy shrnout, že zadavatel hodlá rolbu používat pro úpravu ledu zimního stadionu na Kladně, kde de facto není nikterak limitován rozměry poptávané rolby z prostorových důvodů. Poněvadž však záměrem zadavatele je, aby bylo možné s rolbou manipulovat též v provozních prostorách stadionu, požadavek na maximální možné rozměry rolby již vyvstává. Z předložené argumentace zadavatele, která je doložena fotodokumentací, vyplývá, že po provedení nezbytných úprav stávajícího zázemí pro umístění rolby, lze dosáhnout toho, že v prostorách, ve kterých bude rolba užívána, bude výškové omezení odpovídající výšce stropu v místnostech, která činí 2,6 m. Právě hodnotu 2,6 m (tj. 2 600 mm) zadavatel v zadávacích podmínkách stanovil jako maximální možnou a nepřekročitelnou výšku poptávané rolby.
45. K výše uvedenému Úřad uvádí, že si je vědom toho, že výškové omezení dodávané rolby fakticky může ovlivnit okruh dodavatelů, kteří by byli schopni zadavateli podat svoji nabídku, poněvadž stroje, které by tuto maximální výšku překročily, a to třeba i jen relativně nepatrně, nebudou zadavatelem akceptovány. Ačkoliv podmínka maximální možné výšky stroje může být pro některé dodavatele natolik omezující, že nebudou schopni takovou podmínku dodržet a zadávacího řízení se zúčastnit, Úřad ji s ohledem na výše popsané okolnosti šetřené veřejné zakázky **nepovažuje** za podmínku, která by byla diskriminační ve smyslu § 6 zákona, tj. za podmínku, kterou by zadavatel stanovil **bezdůvodně**. Pokud zadavatel má právo definovat požadavek na předmět veřejné zakázky, má nepochybně i právo při tom zohlednit, kde a jakým způsobem bude s takto dodaným předmětem zakázky v budoucnu nakládat, aby byly naplněny jeho potřeby. Úřad, ani jiná osoba (včetně dodavatelů) nejsou oprávněni určovat, jak má zadavatel s předmětem veřejné zakázky nakládat a jakým způsobem jej má, resp. může využívat. V této souvislosti tak Úřad musí odmítnout argumentaci navrhovatele, že zadavatel bude rolbu využívat výlučně v prostorách, kde je zadavatelem nastavené výškové omezení rolby nepodstatné, a tudíž nezákonné. Na základě podkladů doložených zadavatelem nemůže Úřad přisvědčit tvrzení navrhovatele, že zimní stadion Kladno nemá žádný snížený průjezd či strop v garáži, který by omezoval výšku stroje na hodnotu maximálně 2 600 mm, neboť zadavatel výškové omezení uvnitř provozních prostor vysvětluje a svá tvrzení dokládá předloženou fotodokumentací.
46. S ohledem na výše uvedené považuje Úřad požadavek zadavatele na maximální výšku stroje za požadavek který je objektivní, neboť omezení, které z uvedeného požadavku zadavatele vyplývá, zadavatel nezpůsobil při stanovení technických specifikací šetřeného předmětu svévolně, nýbrž vychází ze stávající stavebně-technické situace, kdy zadavatel disponuje konkrétním technickým zázemím zimního stadionu, jehož parametry (včetně výšky stropu) nelze jednoduše uzpůsobit tak, aby vyhovovalo více dodavatelům poptávaného předmětu veřejné zakázky (včetně navrhovatele). V této souvislosti je zapotřebí si uvědomit, že účelem zákona sice je, aby proběhla co možná nejširší soutěž mezi dodavateli, avšak tato nesmí být na úkor naplnění potřeb zadavatele. Při striktním požadavku na co nejširší soutěž by se tak zadavatel v šetřeném případě mohl ocitnout v situaci, kdy obdrží ekonomicky nejvýhodnější nabídku na dodávku (vyšší) rolby, avšak náklady na následnou úpravu technického zázemí, kterou by zadavatel toto zázemí uzpůsobil větším rozměrům dodané rolby a která by byla nezbytná proto, aby mohl předmět plnění vůbec používat pro naplnění svých potřeb, by mohly být srovnatelné s celkovou cenou dodávky rolby nebo ji dokonce i převýšit. Uvedené jistě není smyslem zákona, což ostatně vyplývá již z výše uvedeného.

47. Lze tedy uzavřít, že požadavek zadavatele na stanovení maximální možné výšky stroje Úřad považuje v šetřeném případě za oprávněný a odůvodněný.

K požadavku zadavatele na celkovou maximální výšku stroje při otevřeném víku zásobníku na sních či vyklopené korbě

48. Tento navrhovatelem namítaný požadavek úzce souvisí s výše uvedeným požadavkem zadavatele na maximální výšku stroje. Za maximální výšku stroje lze považovat jeho výšku v běžném (sestaveném) stavu či v režimu hoblování ledové plochy. Z technických podmínek stanovených zadavatelem Úřad zjistil, že se rolba může nacházet i v jiném provozním režimu, kdy stroj bude mít otevřené víko na sních či vyklopenou korbou na sních (dle konstrukce každého jednotlivého stroje). Je logické, že v režimu s otevřeným víkem na sních či vyklopenou korbou na sních bude celková výška stroje vyšší než výška stroje v běžném režimu (tj. v režimu se zavřeným víkem na sních či zaklopenou korbou na sních). Požadavek zadavatele na maximální výšku stroje 2 600 mm při otevřeném víku zásobníku na sních či vyklopené korbě, lze považovat za požadavek, který je přísnější než požadavek na maximální výšku stroje o stejné hodnotě.
49. V dalším Úřad posoudí, zda požadavek zadavatele na maximální výšku stroje 2 600 mm při otevřeném víku zásobníku na sních či vyklopené korbě lze považovat za odůvodněný a oprávněný. Jak již bylo výše uvedeno, hodnota 2 600 mm je výška stropu, tj. nepřekročitelná výška stroje pro to, aby stávající technické zázemí bylo pro poptávanou rolbu vůbec využitelné. V této souvislosti se nabízí otázka, zda nepostačuje, aby maximální výška stroje v běžném režimu (tj. v režimu se zavřeným víkem na sních či zaklopenou korbou na sních) v případě zadavatele nepřesáhla výšku stropu, tj. 2 600 mm, a zda tudíž požadavek na maximální výšku stroje 2 600 mm při otevřeném víku zásobníku na sních či vyklopené korbě není již nadbytečný či bezdůvodně omezující.
50. Úřad je přesvědčen o tom, že neexistuje žádný oprávněný důvod pro to, aby při přesunu rolby z prostor v okolí ledové plochy do technického zázemí a místa jejího uložení (tj. dílny pro rolby) probíhal v režimu s otevřeným víkem na sních či vyklopenou korbou, neboť Úřad nezná žádný reálný důvod, proč by zadavatel nemohl před převozem rolby do technického zázemí případně uvést rolbu z režimu s otevřeným víkem na sních či vyklopenou korbou do základního režimu (tj. do režimu se zavřeným víkem na sních či zaklopenou korbou na sních). Pro úplnost Úřad poznamenává, že ani zadavatel neargumentuje tím, že by při vlastním převozu rolby do technického zázemí musela být rolba používána i v jiném než základním režimu, tj. se zavřeným víkem či sklopenou korbou na sních.
51. Zcela opačně pak je třeba nahlížet na situaci v dílně pro rolbu, tj. v místnosti, ve které bude rolba nejen umístěna, ale ve které má zadavatel zázemí pro údržbu, drobné úpravy či servis rolby. Není vyloučeno, že by zadavatel v dílně pro rolby mohl manipulovat s rolbou s otevřeným víkem na sních či vyklopenou korbou, nýbrž takovou manipulaci s rolbou lze v tomto místě dokonce očekávat a reálně předpokládat. V uvedeném ohledu Úřad považuje argumentaci zadavatele „(...) v případě nutnosti servisního zásahu, opravy či údržby stroje je nezbytné, aby i v těchto prostorech bylo možno rolbu uvést do všech jejích poloh, vč. zcela otevřeného víka zásobníku na sních/vyklopené korbou.“ za argumentaci, která se Úřadu jeví jako věrohodná a odpovídá stavu, jak zadavatel hodlá rolbu v budoucnu používat, a to včetně její údržby, oprav a provádění servisních prací. Je totiž logické a předvídatelné, že zadavatel bude právě v dílně pro rolbu, kde bude mít patřičné zázemí, provádět údržbu, opravy a servis rolby.

Právě v dílně pro rolbu tak musí mít možnost, aby rolba mohla být uvedena do všech funkčních poloh a nastavení, a to včetně případného otevření víka rolby či vyklopení korby. Postup, kdy by zadavatel prováděl v dílně pro rolby údržbu a opravy pouze v základním režimu a pro opravy v režimu s otevřením víka či vyklopením korby by bylo nezbytné převést do jiných prostor, které by tuto manipulaci umožňovaly, Úřad nepovažuje za logický ani reálný, nehledě k tomu, že zadavatel takovými jinými prostory prakticky ani nemusí disponovat.

52. Poněvadž z předložených podkladů (fotodokumentace doplněná vyjádřením zadavatele) vyplývá, že v dílně pro rolbu je výška stropu 2 600 mm, považuje Úřad požadavek zadavatele na stanovení maximální možné výšky stroje 2 600 mm při otevřeném víku zásobníku na sních či vyklopené korbě, s ohledem na konkrétní místní podmínky zadavatele, za odůvodněný a oprávněný, a to i s vědomím, že tento požadavek mohl omezit některé dodavatele (včetně navrhovatele) v podání nabídky. Pro úplnost Úřad dodává, že nepřehlédl, že zadavatel při stanovení celkového výškového omezení stroje stanovil jako limitní maximální hodnotu, kterou mohl zvolit, a to přímo samotnou výšku stropu v dílně pro rolbu, ve kterém hodlá rolbu umístit, udržovat a opravovat, z čehož lze usuzovat, že jeho záměrem nebylo soutěž (nedůvodně) omezovat, ale naopak v maximální možné míře, kterou situace umožňovala, zachovat.

K požadavku zadavatele na systém rychlé a bezpečné výměny nože z boku hoblovacího zařízení a hydraulické uchycení nože

53. Z obsahu vyjádření účastníků správního řízení, z předložené dokumentace a z veřejně přístupných zdrojů Úřad zjistil, že v případě elektrických roleb na úpravu ledu na trhu existují prakticky dva základní způsoby upínání hoblovacích nožů. Konkrétně se pak jedná o upínání hoblovacího nože pomocí šroubů na držák nože, který je upevněn k suportu hoblovacího zařízení, a druhým způsobem je pak boční vkládání nože do otvoru pro nůž v suportu, kdy vlastní upínání zajišťuje hydraulický mechanismus, který je součástí stroje.
54. V zadávacích podmínkách zadavatel výslovně stanovil požadavek, aby stroj byl vybaven systémem rychlé a bezpečné výměny nože z boku hoblovacího zařízení s možností hydraulického uchycení nože. Tento svůj požadavek zadavatel odůvodňuje ve vyjádření k návrhu tím, že uvedený způsob uchycení hoblovacího nože považuje za řešení, které je bezpečnější, rychlejší, jednodušší a levnější, než je upínání hoblovacího nože pomocí šroubů. Ve svém vyjádření ze dne 26. 7. 2021 zadavatel uvedl, že má negativní zkušenosti s pevným uchycením hoblovacího nože, kdy je výměna poměrně zdlouhavá a v souvislosti s výměnou hoblovacího nože se jeho zaměstnanci dostali do nebezpečných situací, které občas končily i řeznými poraněními těchto osob.
55. Za účelem objektivního porovnání obou na trhu dostupných systémů upevnění hoblovacích nožů roleb na úpravu ledu Úřad prostudoval návody na obsluhu strojů zpracované výrobcí roleb, a to jak pro případ standardního způsobu uchycení hoblovacích nožů pomocí šroubů, tak i zadavatelem požadovaného systému hydraulického upínání hoblovacího nože. Příslušné části návodů na obsluhu těchto zařízení od vybraných výrobců jsou vloženy i do správního spisu vedeného v předmětné věci.
56. Konkrétně při prostudování návodu na obsluhu rolby s hydraulickým upínáním nože Úřad zjistil, že výměna nože probíhá při zvednutém agregátu rolby, kdy obsluha odstraní PVC kryt nože, stiskne tlačítko agregátu, čímž hydraulický mechanismus uvolní hoblovací nůž, což je

signalizováno kontrolkou. Následuje vyndání hoblovacího nože pomocí háku z otvoru a vložení nového nebo nově naostřeného nože na doraz do otvoru pro hoblovací nůž. Upevnění pak probíhá opět stiskem tlačítka agregátu. Upevnění nože je pak signalizováno rozsvícením kontrolky. Výměna nože je ukončena opětovným nasazením PVC krytu. Zjednodušeně tak lze konstatovat, že jediným stiskem tlačítka dochází k uvolnění hoblovacího nože, který tak může být velmi rychle a jednoduše z upínacího řízení bočně vytažen a stejným způsobem nahrazen nožem jiným. Upínání pak provede hydraulický mechanismus na základě opětovného stlačení tlačítka agregátu.

57. V případě upínání hoblovacího nože standardním způsobem, je upínání nože založeno na principu připevnění nože pomocí šroubů do držáku nože, který je upevněn k suportu stroje. Úřad zjistil, že při upínání nože pomocí šroubů jsou mezi výrobci drobné odchylky, například v počtu a pořadí utahování jednotlivých šroubů, ale princip zůstává zcela totožný. Součástí spisu jsou předmětné části návodů od dvou výrobců, které popisují způsob upínání hoblovacího nože, jenž je v obou případech téměř identický. Konkrétně se jedná o výrobce ICEBEAR electric GmbH a Zamboni Company USA, Inc. Pro názornost Úřad popíše postup upevňování hoblovacího nože u zařízení Olympia Ice Bear Electric, které dodává navrhovatel (viz internetové stránka navrhovatele <https://www.matl-bula.cz/eshop-kategorie-stroje-na-upravu-ledovych-ploch.html>). Z návodu vyplývá, že obsluha musí být při výměně používat kvalitní ochranné pomůcky (zejména rukavice) a další nezbytnou pomůckou je pořízení 2 ks stejně velikých dřevěných „klínů“ na podložení nože. Pro úplnost Úřad předepisuje, že výrobce v návodu uvádí postup instalace nože na „prázdný“ držák nože, lze však předpokládat, že prakticky ve všech případech se bude jednat o „výměnu“ hoblovacího nože, tj. před vlastní montáží nového nebo naostřeného nože bude nezbytné provést kompletní demontáž otupeného nože (což jak vyplývá z obsahu návodu výrobce je celý opačný postup montáže). Tudíž vlastní výměna hoblovacího nože představuje jak demontáž otupeného nože, tak i vlastní montáž nového nože. Pro zjednodušení Úřad popíše toliko postup montáže nového nože dle návodu k obsluze předloženého výrobcem.

- příprava dřevěných klínů pro položení nože v zadní části suportu
- položení vyměňovaného nože na klíny
- uchycení 2 ks pomocných háků do krajních otvorů nože (krajní otvor vlevo a krajní otvor vpravo)
- zdvihnutí nože pomocí háků k držáku nože
- zasunutí nože pod suport
- vystředění nože vůči držáku tak, aby otvory nože byly souosé s otvory držáku
- dočasné upevnění nože k držáku nože pomocí dvou upínek a dvou šroubů s křídlatou hlavou (umístěných na háčích, upíná se do krajních otvorů držáku nože)
- vložení a montáž 11 ks šroubů, ruční dotažení pomocí klíče, a to vše ve výrobcem stanoveném pořadí
- demontáž pomocných háků z držáku

- vložení 2 ks šroubů do otvorů, kde byly umístěny pomocné háky, dotažení šroubů ručně klíčem

Jak již bylo výše, uvedeno při výměně nože je před montáží nového nože nezbytné provést nejprve demontáž otupeného nože, která je započata přípravou dřevěných klínů pro položení nože v zadní části suportu. Všechny ostatní kroky jsou prováděny v přesně opačném pořadí, než v jakém probíhá montáž nože.

58. Pokud tedy porovnáme výměnu hoblovacího nože u rolby vybavené hydraulickým agregátem pro výměnu nože a systém upevnění nože pomocí šroubů je třeba konstatovat, že v případě řešení spočívajícího v upevnění nože pomocí šroubů, probíhá výměna ve více krocích, které jsou významně časově náročnější (zvednutí nože pomocí háků po stranách nože, vystředění nože, dočasné upnutí nože, ruční šroubování množství šroubů v přísně stanoveném pořadí, demontáž dočasných držáků, opětovné zašroubování dvou šroubů, **všechny kroky potřeba učinit opakovaně jak pro demontáž, tak i montáž,...**). V případě upínání hoblovacího nože pomocí hydraulického agregátu probíhá prakticky vyjmutí opotřebeného nože, resp. vložení nového nože **současně poté, co je stlačeno tlačítko agregátu**.
59. Vedle významně vyšší časové náročnosti je nepřehlédnutelné, že montáž nože pomocí šroubů bude vyžadovat daleko vyšší nároky na obsluhu z pohledu zručnosti (např. potřeba manuálně zajistit souběžně vyzvednutí obou pomocných háků po stranách nože, důsledné manuální vystředění otvorů nože vůči otvorům na držáku, současné upevnění obou pomocných držáků tak, aby nedošlo k posunu vystředěných otvorů, ruční montáž a demontáž velkého množství šroubů, které musí být utahovány ve striktně stanoveném pořadí). Navíc mj. veškeré výše uvedené činnosti by dle návodu výrobce měly být prováděny s použitím ochranných pomůcek, zejména pak rukavic (kožených) odolných proti proříznutí tak, aby nedošlo k řeznému poranění pracovníků. V této souvislosti je třeba dodat, že na rozdíl od hydraulického upínání, kdy vlastní přítlak nože vytváří vlastní hydraulický agregát, a tudíž je prakticky vyloučeno, aby došlo k poškození nože vlivem jeho nesprávného vložení a upevnění (podle výrobce se nůž toliko vloží na doraz do otvoru pro nůž a o ostatní se již postará hydraulický agregát), může v případě upevnění nože pomocí šroubů podle výrobce hrozit jeho deformace a tím i nerovnost hoblované ledové plochy, pokud obsluha striktně nedodrží postup, v jakém mají být jednotlivé šrouby při upevňování nože utahovány.
60. Co se týče zadavatelem zmiňované bezpečnosti a jeho zkušenosti s výskytem řezných poranění jeho pracovníků v případě výměn nožů u rolby s mechanickým upevněním nože pomocí šroubů, Úřad uvádí následující. Obecně lze konstatovat, že hoblovací nože na úpravu ledové plochy, aby správně plnily svoji funkci, musí být nepochybně ostré, a tudíž hrozí, že při neopatrné či nesprávné manipulaci s nimi může dojít k řeznému poranění. V této souvislosti tak lze konstatovat, že jakákoliv jednodušší a časově méně náročná manipulace s touto funkční částí rolby znamená přínos pro zadavatele v podobě snížení rizika poranění v souvislosti s manipulací s hoblovacími noži.
61. Pro upnutí hoblovacího nože tak na trhu prakticky existují dva postupy, které **nejsou stejné**, přičemž lze konstatovat, že zadavatelem požadovaný způsob vkládání nožů bokem a upínání pomocí hydraulického mechanismu mu **z pohledu vlastního upínání nástrojů** přináší některé **nesporné výhody** oproti řešení upínání nožů šrouby k suportu. Úřad je tak přesvědčen, že zadavatel byl oprávněn zvolit z řešení, která existují na trhu to, které na základě objektivních

důvodů považuje z pohledu upínání hoblovacího nože za lepší. Nelze také přehlédnout, že se jedná o funkční část rolby. Z návodu jednoho z výrobců vyplývá, že nůž by se měl při běžné zátěži měnit každých cca 5 až 7 dnů provozu. Výměny nožů tak lze označit za relativně časté, a tudíž zadavatel má nepochybně právo stanovit, že jím poptávaná rolba má umožňovat jednoduchou a rychlou výměnu nože, kterou mu trh nabízí, a to i za situace, kdy někteří dodavatelé tento požadavek nebudou schopni splnit.

62. Pro úplnost Úřad uvádí, že ve správním řízení posuzoval obě technologie upínání hoblovacího nože výlučně z pohledu vlastního upínání nástrojů z pohledu odůvodněné potřeby zadavatele, a to i vzhledem k jeho předmětu činnosti. Předmětem posouzení **nebylo** celkové porovnání takto dodávaných roleb, a to ani z pohledu ekonomiky provozu, ani z pohledu ostatních funkcí zařízení, včetně kvality vlastního hoblování ledové plochy, neboť to není předmětem zahájeného správního řízení.
63. S ohledem na výše uvedené i s ohledem na podklady založené ve spisu, Úřad považuje požadavek zadavatele na systém rychlé a bezpečné výměny nože z boku hoblovacího zařízení a hydraulické uchycení nože za požadavek, který je v plném rozsahu odůvodněný, a který odpovídá potřebám a účelu, pro který byla předmětná veřejná zakázka zadávána. Byť dochází k omezení určitého okruhu dodavatelů, neděje se tak v daném případě zcela bezdůvodně, ale zadavatel je veden konkrétními důvody, proč požaduje tento typ upnutí funkční části rolby. S přihlédnutím k šetřeným okolnostem případu lze zadavatelem sdělené důvody považovat za legitimní, a nikoliv bezdůvodně omezující soutěž. V uvedeném ohledu tak Úřad neshledal důvody pro porušení zákona postupem zadavatele.
64. Na základě výše uvedeného Úřad uzavírá, že nezjistil, že by zadávací podmínky byly stanoveny tak, aby určitým dodavatelům **bezdůvodně** přímo či nepřímo zaručovaly konkurenční výhodu nebo vytvářely bezdůvodně překážky hospodářské soutěže. Za takového stavu věci nelze ani shledávat porušení zákonem stanovené zásady zákazu diskriminace, neboť tyto požadavky jsou stanoveny důvodně a nedochází tak k zakázané diskriminaci dodavatelů. Skutečnost, že na trhu existují i dodavatelé nabízející plnění, které zadavatelem stanovené požadavky nesplňuje, a tedy se tito dodavatelé nemohou zadávacího řízení účastnit, neznamená, že by byla zadavatelem porušena zásada zákazu diskriminace. V této souvislosti Úřad nad rámec výše uvedeného dodává, že – jak je ostatně navrhovateli známo – zadavatel v předmětném zadávacím řízení obdržel dvě nabídky, přičemž vybraným dodavatelem se stal dodavatel PERFECT ICE s.r.o., IČO 278 60 221, se sídlem Provozní 3236, 723 00 Ostrava. Vzhledem k uvedenému tak nelze přisvědčit tvrzení navrhovatele, že zadávací podmínky splňují pouze výrobky dodavatele TT Ice-snow. Nadto je na místě podotknout, že pro konstatování nemožnosti splnit požadavky zadavatele na předmět plnění ze strany jiných dodavatelů nelze vycházet toliko z dostupných katalogových, resp. produktových listů výrobců, neboť nelze vyloučit úpravu dodávaného stroje dle potřeb, resp. požadavků zadavatele (viz k tomu rozhodnutí předsedy Úřadu ze dne 11. 9. 2020 č. j. ÚOHS-28471/2020/322/DJa, sp. zn. R0134/2020). Z uvedeného důvodu Úřad návrh navrhovatele zamítl tak, jak je uvedeno ve výroku tohoto rozhodnutí.

K provádění průzkumu trhu zadavatelem před zahájením správního řízení

65. Poněvadž z obsahu návrhu lze usuzovat, že navrhovatel má za to, že zadavatel před zahájením zadávacího řízení prováděl předběžné tržní konzultace s dodavateli roleb, avšak tato

skutečnost nikterak nevyplývala z předložené dokumentace, Úřad zadavatele usnesením vyzval k provedení úkonu – podání informace Úřadu o způsobu, jak prováděl průzkum trhu před zahájením předmětného zadávacího řízení. Z obsahu vyjádření zadavatele ze dne 26. 7. 2021 vyplynulo, že při stanovení zadávacích podmínek zadavatel vycházel z dlouhodobých odborných znalostí svého zaměstnance, ze spolupráce s jinými zimními stadiony v rámci Sdružení zimních stadionů a z veřejně dostupných internetových stránek výrobců roleb, kteří působí na našem trhu. Z obsahu vyjádření zadavatele ze dne 26. 7. 2021 tak vyplývá, že před zahájením zadávacího řízení předběžnou tržní konzultaci ve smyslu zákona neprováděl, neboť nastavení zadávacích podmínek nekonzultoval s žádným z výrobců či dodavatelů roleb. Zadavatel tedy neporušil ustanovení zákona ani v tomto bodě návrhu.

K obsahu doplňujícího vyjádření navrhovatele ze dne 29. 7. 2021

66. Dne 30. 7. 2021 Úřad obdržel „doplňující“ vyjádření navrhovatele ze dne 29. 7. 2021, ve kterém navrhovatel uvádí, že vybraný dodavatel nesplnil jednu ze zadávacích podmínek stanovených zadavatelem, a to podmínku na celkovou výšku stroje maximálně 2 600 mm při otevřeném víku zásobníku na sníh/vyklopené korbě, neboť jím dodávané rolby ENGO 200RW RED WOLF LX a ENGO IceWolf mají dle typového listu maximální zdvih sněhové nádrže 2 900 mm. Poněvadž návrh navrhovatele a předchozí námítky navrhovatele brojí výlučně proti stanovení zadávacích podmínek šetřené veřejné zakázky, kdežto doplňující vyjádření napadá výhradně přidělení veřejné zakázky, Úřad se tímto přípisem nezabýval, poněvadž problematika přidělení veřejné zakázky není předmětem tohoto správního řízení.
67. Pro úplnost Úřad doplňuje, že z obsahu vyjádření nelze usuzovat, že by se jednalo o nový návrh na zahájení správního řízení. Navrhovatel toliko Úřad informoval o dalším vývoji v rámci zadávacího řízení. Z tohoto důvodu nepovažuje Úřad za nezbytné o tomto podání rozhodovat samostatným výrokem.

K návrhu na provedení důkazů ve správním řízení

68. Zadavatel ve vyjádření k návrhu, respektive ve svém vyjádření ze dne 26. 7. 2021 navrhuje, aby Úřad ve správním řízení provedl důkaz místním šetřením a výsledkem jeho konkrétně jmenovaných zaměstnanců.
69. Úřad tyto důkazy ve správním řízení neprováděl, neboť v šetřeném případě z předložených podkladů byl schopen zjistit stav posuzované věci, o němž nejsou důvodné pochybnosti. Provedení navrhovaných důkazů by tak bylo nadbytečné, neúčelné a vznikaly by tak zbytečné náklady ve správním řízení.

POUČENÍ

Proti tomuto rozhodnutí lze do 15 dní ode dne jeho doručení podat rozklad k předsedovi Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže, a to prostřednictvím Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže – Sekce veřejných zakázek, třída Kpt. Jaroše 1926/7, Černá Pole, 604 55 Brno.

Včas podaný rozklad má odkladný účinek. Rozklad a další podání účastníků učiněná v řízení o rozkladu se podle § 261 odst. 1 písm. b) zákona činí výhradně prostřednictvím datové schránky nebo jako datová zpráva podepsaná uznávaným elektronickým podpisem.

otisk úředního razítka

Mgr. Markéta Dlouhá
místopředsedkyně

Obdrží

1. JUDr. Tomáš Mach, LL.M., Ph.D., advokát, Victora Huga 377/4, 150 00 Praha 5
2. Mátl & Bula, spol. s r.o., Stará pošta 750, 664 61 Rajhrad

Vypraveno dne

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