

Č.j.: 3R42/02-Ku

V Brně dne 17.3.2003

Ve správním řízení o rozkladu ze dne 23.12.2002 podaném společností XENA Praha, s.r.o., se sídlem Nad spádem 20/641, 147 00 Praha 4 - Podolí, zast. Ing. Miroslavem Honzíkem, proti rozhodnutí Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže č.j. S 108-R/02-798/140/ZH ze dne 25.11.2002, ve věci přezkoumání úkonů zadavatele - Česká republika - Ministerstvo vnitra, se sídlem Nad Štolou 3, 170 00 Praha 7, zast. ministrem vnitra Mgr. Stanislavem Grossem, v obchodní veřejné soutěži „na výrobu a dodávku ponožek ke stejnokroji Policie ČR“, vyhlášené dne 22.5.2002 v Obchodním věstníku č. 21/02 pod zn. 149190-21/02, podle zákona č. 199/1994 Sb., o zadávání veřejných zakázek, ve znění zákona č. 148/1996 Sb., zákona 93/1998 Sb., zákona č. 28/2000 Sb., zákona č. 256/2000 Sb., zákona č. 39/2001 Sb. a zákona č. 142/2001 Sb., jsem podle § 59 odst. 2 zákona č. 71/1967 Sb., o správním řízení (správní řád), ve znění zákona č. 29/2000 Sb., zákona č. 227/2000 Sb. a zákona č. 226/2002 Sb., na základě návrhu zvláštní komise ustavené podle § 61 odst. 2 téhož zákona, rozhodl:

Rozhodnutí Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže č.j. S 108-R/02-798/140/ZH ze dne 25.11.2002

p o t v r z u j i

a podaný rozklad

z a m í t á m .

Odůvodnění

Česká republika – Ministerstvo vnitra, se sídlem Nad Štolou 3, 170 00 Praha 7, zast. ministrem vnitra Mgr. Stanislavem Grossem (dále jen „zadavatel“) vyhlásilo dne 22.5.2002 v Obchodním věstníku č. 21/02 pod zn. 149190-21/02 obchodní veřejnou soutěž „na výrobu a dodávku ponožek ke stejnokroji Policie ČR“ (dále jen „soutěž“) podle zákona č. 199/1994 Sb., o zadávání veřejných zakázek, ve znění zákona č. 148/1996 Sb., zákona č. 93/1998 Sb., zákona č. 28/2000 Sb., zákona č. 256/2000 Sb., zákona č. 39/2001 Sb. a zákona č. 142/2001 Sb. (dále jen „zákon“).

Z protokolu o otevírání obálek s nabídkami ze dne 23.7.2002 vyplývá, že zadavatel obdržel v soutěžní lhůtě celkem čtyři nabídky, z nichž nabídka společnosti LOANA, a.s., se sídlem Bezručova 221, Rožnov pod Radhoštěm, byla ze soutěže vyřazena. Zadavatel pak svým rozhodnutím ze dne 24.7.2002 pod č.j. PPR-190-27/OCN-2002 vyloučil společnost LOANA z další účasti v soutěži.

Komise pro posouzení a hodnocení nabídek (dále jen „komise“), která zasedala ve dnech 21.8.2002 a 12.9.2002, doporučila zadavateli vyřadit i další nabídky z důvodů nesplnění kvalifikačních předpokladů a nesplnění dalších podmínek zadání. V závěru zprávy o posouzení a hodnocení nabídek je taktéž uvedeno, že komise si vyžádala k posouzení skutečností týkajících se zadání soutěže a hodnocení předložených nabídek stanovisko od Mgr. Vojtěcha Kolaříka, Advokátní kancelář JUDr. Fr. Gebauera, který doporučuje soutěž zrušit. Komise navrhla zadavateli vyřadit i zbývající tři nabídky. Jednalo se o nabídky společností VAVRYS CZ s.r.o., se sídlem Hradiško 882, 763 26 Zlín (dále jen „VAVRYS“), XENA Praha, s.r.o., se sídlem Nad spádem 20/641, 147 00 Praha 4 - Podolí, zast. Ing. Miroslavem Honzíkem (dále jen „uchazeč“) a nabídku Emílie Hojdanové – LINEA-ART, se sídlem Jarní 820/24, 748 01 Hlučín (dále jen „Emílie Hojdanová“). Zadavatel se s doporučením komise ztotožnil a svým rozhodnutím č.j.: PPR-190-36/OCN-2002 ze dne 18.9.2002 vyloučil ze soutěže uchazeče, rozhodnutím č.j. PPR-190-35/OCN-2002 z téhož dne společnost VAVRYS a rozhodnutím č.j. PPR-190-37/OCN-2002 z téhož dne i Emílii Hojdanovou.

Proti rozhodnutí zadavatele o vyloučení podal uchazeč a Emílie Hojdanová dne 26.9.2002 námitky. Námitkám Emílie Hojdanové pak zadavatel svým rozhodnutím ze dne 3.10.2002 pod č.j. EKO-995/04-2002 vyhověl a nabídku Emílie Hojdanové zařadil zpět do posuzování a hodnocení. Námitky podala i společnost VAVRYS, ale tyto byly zadavateli doručeny po lhůtě a byly vráceny zpět a zadavatel o nich nerozhodoval.

Jako důvod vyloučení uchazeče ze soutěže zadavatel uvedl nesplnění podmínek požadovaných zadavatelem v souladu s ustanovením § 5 odst. 1 a 2 zákona, a to, že:

- u podkolenek modrých není dodržen požadavek zadavatele na převýšení spoje ve špici max. 40%, dosažená hodnota je 40,4%,
- není uveden požadavek zadavatele na číslo příze – materiál vlna 25x2 tex, pleteno trojitě, polyamid 67/2 dtex,
- v nabídce nebyly splněny další předpoklady pro plnění veřejné zakázky, bod 11, odst. 3, písm. j) a k), zveřejněných podmínek, protože plnění těchto dalších předpokladů pro splnění veřejné zakázky jsou doloženy jinými osobami, které však nejsou uchazeči o tuto veřejnou zakázku.

V námitkách ze dne 26.9.2002, které zadavatel obdržel dne 27.9.2002, uchazeč uvedl, že:

- zdůvodnění rozhodnutí o vyloučení neodpovídá skutečnosti, uvedené důvody jsou ryze zástupné,
- u podkolenek modrých je požadavek max. 40% ve skutečnosti v uchazečem předloženém vzorku dodržen, což se dokládá dopisem ITC a.s. ve Zlíně (údaj 40,4% obsažený v závěrečném protokolu č.j.: 31330048/2002 byl nesprávný z důvodu písařské chyby, kterou uchazeč nezapříčinil), požadovaná zkouška není klasifikována dle ČSN, aby mohla být vyhodnocena dle zákonné normy. Předložený vzorek je ve všech parametrech plně vyhovující a odpovídá požadavkům zadavatele uvedeným v zadávací dokumentaci,
- dokladem o tom, že byl dodržen stanovený požadavek na číslo příze - „materiál: vlna 25x2 tex, pleteno trojitě, polyamid 67/2 dtex“, je jeho uvedení v certifikaci č. 020739 ITC, která potvrzuje shodu s úplným zněním zadávací dokumentace,
- požadavek dalších podmínek pro plnění veřejné zakázky pod bodem 11, odst. 3 písm. j) a k) podmínek, byl splněn prohlášením o počtu strojů a počtu zaměstnanců.

V tomto odstavci však není požadavek nijak blíže specifikován a jednoznačně je požadováno množství strojů a zaměstnanců. V souladu se zadáním byl v nabídce požadavek na počet strojů, resp. počet zaměstnanců odborných profesí, který bude uvolněn k plnění veřejné zakázky doložen:

- k prokázání kvalifikačních předpokladů, pokud předloží nabídku více osob společně, požaduje zadavatel prokázání kvalifikačních předpokladů v plném rozsahu podle § 2b zákona od všech osob předkládajících společně nabídku způsobem podle § 2c zákona,
- kvalifikační předpoklad stanovený § 2b odst. 1 písm. g) zákona požaduje zadavatel doložit v nabídce čestným prohlášením od všech osob předkládajících společně nabídku. Uchazeč zdůrazňuje v této souvislosti, že jeho oprávnění k podnikání se vztahuje na celý rozsah veřejné zakázky, což vyplývá z výpisu z obchodního rejstříku a náplně živnostenských listů. Nabídku nepředkládalo více osob společně, proto není nutné prokazovat jejich kvalifikační předpoklady.

S ohledem na výše uvedené skutečnosti uchazeč navrhuje, aby napadené rozhodnutí zadavatele č.j.: PPR-190-36/OCN-2002 ze dne 18.9.2002 o vyloučení z veřejné zakázky bylo zrušeno a aby byl nadále veden jako uchazeč veřejné zakázky.

Zadavatel po přezkoumání námitek uchazeče jim svým rozhodnutím č.j.: EKO-1003/04-2002 ze dne 3.10.2002 nevyhověl. V rozhodnutí však uvedl, že důvod vyloučení pro nedodržení požadavku zadavatele na převýšení spoje ve špici max. 40% se zrušuje, stejně jako důvod vyloučení pro nesplnění dalších předpokladů pod bodem 11 odst. 3 písm. j) a k) zveřejněných podmínek se zrušuje. Dále zadavatel uvádí, že rozhodnutí o vyloučení č.j.: PPR-190-36/OCN-2002 ze dne 18.9.2002 se v ostatních částech potvrzuje. Zadavatel zároveň uchazeče poučil o možnosti podat návrh na přezkoumání rozhodnutí zadavatele (dále jen „návrh“) k Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže (dále jen „ÚOHS“). Uchazeč tohoto práva využil. ÚOHS obdržel výše uvedený návrh dne 17.10.2002 a tímto dnem bylo podle § 57 odst. 1 zákona, ve znění jeho novel zákona č. 130/2002 Sb., zákona č. 211/2002 Sb., zákona č. 278/2002 Sb., zákona č. 424/2002 Sb. zahájeno správní řízení, jehož účastníky podle § 58 zákona, ve znění jeho novel, jsou uchazeč a zadavatel.

Ve svém návrhu uchazeč zejména uvedl, že:

- s výroky o jeho vyloučení uvedené v rozhodnutí zadavatele č.j.: EKO-1003/01-2002 ze 3.10.2002 nesouhlasí, a že zdůvodnění rozhodnutí zadavatele o nevyhovění námitkám proti vyloučení ze dne 26.9.2002 je v rozporu s vyhlášenými podmínkami, zadávací dokumentací jakož i se skutečností,
- obchodní veřejné soutěže se zúčastnil také s dalšími dvěma druhy ponožek. Zadání na tyto výrobky a požadovaná dokumentace byly obdobné. V nabídce uchazeče byly proto obsaženy údaje a doklady obdobného druhu,
- zadavatel porušil zákon, když nedodržel závazný postup a podmínky pro vyhlášenou obchodní veřejnou soutěž, a to v ustanoveních §§ 5, 6, 29, 34, a 56 zákona tím, že uchazeče neoprávněně vyloučil,
- konstatování zadavatele o nesplnění podmínek požadovaných podle § 5 odst.1 a 2 zákona neodpovídá skutečnosti, jeví se jako účelové a je z právního a důkazního hlediska nepodložené. Napadené rozhodnutí o vyloučení uchazeče velmi poškozuje a ve svých důsledcích přináší újmu i zadavateli.

Uchazeč navrhuje, aby ÚOHS přezkoumal veškeré úkony zadavatele v průběhu a při vyhodnocování této veřejné zakázky, zejména rozhodnutí zadavatele o námitkách proti vyloučení uchazeče a aby jeho nabídka byla neprodleně zařazena zpět do veřejné zakázky.

V rámci správního řízení obdržel ÚOHS od zadavatele dokumentaci předmětné veřejné zakázky dne 24.10.2002 a stanovisko č.j.: EKO-1103/04-2002 ze dne 24.10.2002 k návrhu uchazeče na přezkoumání rozhodnutí zadavatele o vyloučení dne 30.10.2002.

Ve stanovisku statutární zástupce zadavatele potvrzuje své rozhodnutí o námitkách ze dne 3.10.2002, dále popisuje průběh námitkového řízení a konstatuje, že tvrzení uchazeče, že v čl. 5 ani v žádné z částí zadávací dokumentace není stanoven požadavek na doložení průkaznosti materiálového složení nejsou oprávněné, neboť právě v čl. 5 Technický popis (specifikace) v bodě 2) je přesně stanoven mimo jiné požadavek na základní materiál, a jako takový měl být splněn a prokázán v souladu s částí 11. Další podmínky soutěže bod 4 písm. d) také odkazuje na gramatický výklad textu vyhlášeného v zadání soutěže a vychází ze skutečnosti, že mezi slovy „(specifikaci)“ a „čl. 4“ zadávací dokumentace je čárka. Závěrem pak zadavatel uvádí, že jednoznačně a srozumitelně stanovil mimo jiné požadavek na číslo příze (resp. na základní složení materiálu), určil jak má být tento požadavek prokázán a kdo jej má ověřit. Statutární zástupce zadavatele doporučuje, aby byl návrh uchazeče ÚOHS zamítnut, neboť zadavatel svým rozhodnutím o vyloučení neporušil zákon.

Dne 11.11.2002 se dostavil k nahlédnutí do spisu právní zástupce uchazeče advokát JUDr. Josef Láska na základě plné moci ze dne 11.11.2002. Z nahlédnutí do spisu byl pořízen úřední záznam, do kterého zástupce uchazeče uvedl, že zašle neprodleně své stanovisko, resp. doplnění návrhu.

Dne 13.11.2002 obdržel ÚOHS od uchazeče vyjádření ke stanovisku zadavatele ze dne 24.10.2002 č.j.: EKO-1103/04-2002 jako doplnění návrhu na přezkoumání rozhodnutí zadavatele o jeho vyloučení.

V doplnění návrhu uchazeč zejména uvádí, že:

- souhlasí s tím, že zadavatel v zadávací dokumentaci přesně stanovil požadavek na základní materiál, odmítá však tvrzení zadavatele, že jednoznačně a srozumitelně stanovil a určil, že má být tento požadavek prokázán, jakým způsobem a kdo ho má ověřit,
- stanovené požadavky splnil, což je potvrzeno rovněž v návrhu kupní smlouvy.

Dále uchazeč namítá shodné argumenty jako v jeho dřívějších podáních.

Po posouzení a prošetření případu vydal ÚOHS dne 25.11.2002 pod č.j. S 108-R/02-798/140/ZH rozhodnutí, kterým konstatoval, že rozhodnutím zadavatele ze dne 18.9.2002 o vyloučení uchazeče ze soutěže nedošlo k porušení zákona, a proto podle § 60 písm. a) zákona, ve znění jeho novel, návrh uchazeče zamítl.

Své rozhodnutí odůvodnil zejména tím, že uchazeč nesplnil v nabídce podmínku požadovanou zadavatelem, která je uvedena v zadávací dokumentaci obchodní veřejné soutěže v části 11, bodě 4 písm. d), že jako součást nabídky uchazeč předloží doklady (protokoly) vydané českými akreditovanými zkušebnami nebo jejich úředně ověřené kopie prokazující splnění požadovaných vlastností a dodržení požadovaných minimálních parametrů podle ČSN tak, jak jsou uplatněny v technickém popisu (specifikaci) čl. 4 zadávací dokumentace, přičemž v závěru musí být jednoznačně uvedeno, zda vzorky ponožek vyhověly požadavkům na provedení podle technického popisu (specifikaci) včetně vyjádření, že dosažené hodnoty zkoušek podle ČSN splnily alespoň minimální hodnoty. Z výše uvedeného vyplývá, že dodané vzorky měly splňovat kromě jiného i požadavek na číslo příze, který byl stanoven v čl. 5 Technický popis (specifikace) v bodě 2 - Materiálové složení, zadávací dokumentace.

Příloha č. 17 nabídky uchazeče obsahuje Certifikát typu, č. 02 0739 ITC ze dne 18.7.2002 vydaného institutem pro testování a certifikaci, a.s., Zlín, který potvrzuje, že výrobek „Podkolenky zimní modré zn. XENA“ se shoduje s požadavky následujících dokumentů:

- ČSN 80 5801: 1991 Standardní punčochy, podkolenky, ponožky, sportovní holeně. Společná ustanovení. Kvalifikace.
- Zadávací dokumentace k obchodní veřejné soutěži „na výrobu a dodávku ponožek ke stejnokroji Policie ČR“, č.j.: PPR-190-8/OCN-2002, čl. 5 bod 4).

Článek 5 bod 4, zadávací dokumentace, požaduje certifikace, zkoušky, nikoliv materiálové složení. Splnění dalších požadovaných podmínek uvedených v zadávací dokumentaci v čl. 5 v bodě 2 tedy nebylo v nabídce uchazečem doloženo.

Proti tomuto rozhodnutí podal uchazeč v zákonné lhůtě rozklad a doplnění rozkladu, ve kterém zejména uvádí, že se neztotožňuje s napadeným rozhodnutím, „kterým byl náš návrh na přezkoumání rozhodnutí zadavatele o námitkách proti vyloučení z obchodní veřejné soutěže na „výrobu a dodávku ponožek ke stejnokroji Policie ČR“ vyhlášené dne 22.5.2002 v Obchodním věstníku č. 21/02 pod zn. 149190-21/02, zamítnut s tím, že rozhodnutím zadavatele – Ministerstva vnitra ze dne 18.9.2002, nebyl porušen zákon o zadávání veřejných zakázek“.

1. Uchazeč dále uvádí, že již „samotný výrok napadeného rozhodnutí je nepřesvědčivý a nepřesný a tím i vadný, když nekonkretizuje, kterým rozhodnutím zadavatele nebyl zákon o zadávání veřejných zakázek porušen. Ve výroku je pouze uvedeno, že

„rozhodnutím zadavatele Česká republika – Ministerstvo vnitra, se sídlem Nad Štolou 936/3, 170 34 Praha 7, zat. ministrem Mgr. Stanislavem Grossem, ze dne 18.9.2002 o vyloučení uchazeče XENA Praha s.r.o. nedošlo k porušení zákona č. 199/1994 Sb..... “ Všechny úkony zadavatele, včetně všech rozhodnutí zadavatele, byly zadavatelem označeny i číslem jednacím, ale to ve výroku napadeného rozhodnutí uvedeno není. Ve věci vyloučení naší společnosti ze soutěže existují rozhodnutí zadavatele pod č.j. PPR-190-34/OCN-2002 (oznámeno č.j. PPR-190-36/OCN-2002 z 18.9.2002) a č.j. EKO-1003/04-2002 z 3.10.2002. Lze se pouze domnívat, že napadeným rozhodnutím bylo potvrzeno rozhodnutí zadavatele č.j. PPR-190-36/OCN-2002 z 18.9.2002. Úřad pro ochranu hospodářské soutěže ani nezjistil, že toto rozhodnutí však bylo nahrazeno rozhodnutím zadavatele č.j. EKO-1003/04-2002 ze dne 3.10.2002. Rozhodnutí zadavatele ze dne 18.9.2002, kterým dle napadeného rozhodnutí Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže nebyl zákon o zadávání veřejných zakázek porušen, však není ani rozhodnutím statutárního zástupce zadavatele, ale pouze vedoucího oddělení centrálního nákupu PP ČR. Jak tedy mohl Úřad pro ochranu hospodářské soutěže přezkoumat úkony zadavatele a náš návrh, na základě kterého zahájil správní řízení, když ani ve výroku svého rozhodnutí nedokázal uvést poslední rozhodnutí zadavatele, které mělo být předmětem přezkumu? Tímto vadným výrokem se stává celé rozhodnutí Úřadu nepřezkoumatelné, nehledě na další pochybení, které uvádíme níže.

2. K samotnému odůvodnění napadeného rozhodnutí ÚOHS uvádíme, že nejenom že nebyl Úřadem pro ochranu hospodářské soutěže zjištěn spolehlivě, přesně a úplně skutečný stav věci tak, jak již uvádíme v rozkladu ze dne 23.12.2002, ale znovu zdůrazňujeme, že správní řízení bylo Úřadem pro ochranu hospodářské soutěže zahájeno dne 17.10.2002 na náš návrh ze dne 16.10.2002 a všechny námitky v něm uvedené měly být Úřadem přezkoumány a v napadeném rozhodnutí se s nimi měl Úřad vypořádat. Napadené rozhodnutí je však nepřesvědčivé, našimi námitkami se zabývá pouze povrchně či vůbec ne. O tom svědčí i ta skutečnost, že samotné zdůvodnění rozhodnutí Úřadu je z celkového počtu pěti stran uvedeno pouze na straně pět napadeného rozhodnutí, a to vlastně pouze na třech řádcích, kdy odbor dohledu uvádí, že „Článek 5 bod 4, zadávací dokumentace, požaduje certifikace, zkoušky, nikoliv materiálové složení. Splnění dalších požadovaných podmínek uvedených v zadávací dokumentaci v čl. 5 v bodě 2 tedy nebylo v nabídce uchazečem doloženo“. Dalších 20 řádků samotného zdůvodnění, proč byl náš návrh zamítnut pouze konstatuje, jaký byl text vyhlášení v Obchodním věstníku, ale nikterak nehodnotí a ani se nevyjadřuje k zadání, k zadávací dokumentaci či k dalším navrhovaným důkazům či námitkám návrhu. Zbylá část napadeného rozhodnutí pouze popisuje, co bylo učiněno v průběhu zadání veřejné zakázky, ale průběh zadání a ani úkony zadavatele nikterak nehodnotí. Úřad pro ochranu hospodářské soutěže ani nezkoumal, zda nenastaly důvody pro zahájení správního řízení z vlastního podnětu např. z důvodu vyloučení i ostatních uchazečů ze soutěže a nezabýval se ani tím, zda nabídka některého z vyloučených uchazečů byla vrácena do soutěže.
3. Vzhledem tomu, že uchazeč prokázal soulad nabídky se zadávací dokumentací, konkrétně s článkem 5 Technický popis (specifikace), mj. požadované číslo příze dokumentuje předložený Certifikát Institutu pro testování a certifikaci, a.s. Zlín, ve kterém se uvádí, že předmětný vzorek podkolenek zinných modrých zn. XENA se shoduje s ČSN a zadávací dokumentací k obchodně veřejné soutěži na výrobu a dodávku ponožek ke stejnokroji Policie ČR, č.j. PPR-190-8/OCN-2002, článek 5 bod 4. Pokud jde o údaje vlna 25x 2 tex, pleteno trojitě Polyamid 67/2 dtex znamenají, že jde o úplet, který je v materiálovém složení odpovídajícím zadání, což je doloženo

v certifikátu výše uvedené zkušebny a v závěrečném protokolu. Tyto dokumenty dokládají, že použitá příze je požadovaná vlna 25x2 tex, pleteno trojitě Polyamid 67/2 dtex. V předmětné dokumentaci a certifikátu zkušebny je doloženo, že uchazeč splnil uveřejněné podmínky soutěže. V případě, že by těmito podmínkám a nárokům předmětné ponožky nevyhovovaly, nemohly by získat certifikaci.

4. K textu zadání uveřejněného v Obchodním věstníku č. 21/02 pod zn. 149190-21/02 uvádíme, že toto je zejména v bodě „11. Další podmínky soutěže“ velmi nejasné. V bodě „4. Jako součást nabídky uchazeč předloží“, který je podbod bodu 11. zadání, je v písmenu d) vyhlášeno, že „doklady (protokoly) vydané českými akreditovanými zkušebnami nebo jejich úředně ověřené kopie prokazující splnění požadovaných vlastností a dodržení požadovaných minimálních parametrů podle ČSN tak, jak jsou uplatněny v technickém popisu (specifikaci) čl. 4 zadávací dokumentace, přičemž v závěru musí být jednoznačně uvedeno, zda vzorky ponožek vyhověly požadavkům na provedení podle technického popisu (specifikaci) včetně vyjádření, že dosažené hodnoty zkoušek podle ČSN splnily alespoň minimální hodnoty,“. Úřad pro ochranu hospodářské soutěže se nikterak nezabýval nejasností tohoto textu, nehodnotil ho v kontextu se zadávací dokumentací a ani nevycházal z žádných ostatních dokladů předložených jako součást našeho návrhu a ani nehodnotil vyjádření zadavatele k návrhu ze dne 23.10.2002 č.j. EKO-1103/04-2002.

Z výkladu textu zadání pak vyplývá, že je nutno doložit:

- doklady vydané českými akreditovanými zkušebnami (stačí i úředně ověřené kopie),
 - musí prokazovat splnění požadovaných vlastností a dodržení minimálních parametrů podle ČSN,
 - a to tak, jak jsou uplatněny v technickém popisu (specifikaci) v čl. 4 tohoto popisu zadávací dokumentace,
 - navíc v závěru musí být uvedeno, že vzorky vyhověly technickému popisu (specifikaci),
 - vyjádření, že dosažené hodnoty těchto zkoušek splnily alespoň minimální hodnoty.
5. Úřadem nebylo vyvráceno, že by gramatickým výkladem mělo dojít k odlišnému výkladu. Ze zadávací dokumentace totiž vyplývá, že článek 4 „Požadavky na vzorky“ jsou obecným ustanovením a pouze konkretizují, že se musí jednat o velikost 28 předloženého vzorku, ale v článku 4 „Technického popisu“ jsou již skutečně uvedeny pod názvem „Certifikace, zkoušky“ konkrétní údaje. Při předložení nabídky jsme vycházeli z textu zadání a z textu zadávací dokumentace a nabídku jsme předložili v souladu s těmito požadavky zadání.
 6. Úřad pro ochranu hospodářské soutěže se tedy nezabýval předloženou spisovou dokumentací, když nevyhodnotil text zadání. Při nahlížení do spisu jsme zjistili, že sám zadavatel ve svém vyjádření k návrhu ze dne 23.10.2002 č.j. EKO-1103/04-2002 provádí gramatický výklad textu vyhlášení soutěže, a to na straně 2, bod II. tohoto vyjádření. Zadavatel dovozuje, že ze zadání vyplývá, že „vzorky měly splňovat mimo jiné i požadavek na číslo příze, který byl v čl. 5 Technického popisu (specifikace) v bodě 2) Materiálové složení zadávací dokumentace“. K tomu zadavatel gramatickým výkladem, který je založen na tom, že mezi slovními spojeními „technickém popisu(specifikaci)“ a „čl. 4. zadávací dokumentace“ je čárka, která však ve vyhlášení soutěže chybí !! Jak jsme zjistili při nahlížení do spisu, zadavatel si asi nepovšiml, že v Obchodním věstníku byl text vytištěn bez čárky, i když zadavatel předložil k vytištění text, kde čárka byla. Tyto skutečnosti jsme zjistili z objednávky

zadavatele ze dne 13.5.2002 č.j. PPR-190-7/OCN-2002 na zveřejnění vyhlášení obchodní veřejné soutěže zaslané na adresu Obchodní věstník, Dobrovského 25, 170 55 Praha 7 a podepsanou Václavem Špelinou, vedoucím oddělení centrálních nákupů Policejního prezidia ČR. V této souvislosti upozorňuji na to, že pokud bychom přistoupili na výše uvedený gramatický výklad zadavatele, pak ve všech předložených certifikacích i závěrečném protokolu č.j. 31330048/2002 je správně uvedeno, že vzorky se shodují mimo jiné se zadávací dokumentací „čl. 5 bod 4)“, což podle výkladu zadavatele je, že se shodují s celým článkem 5 zadávací dokumentace a navíc i s článkem 4 zadávací dokumentace. Tomu odpovídá i to, že nikde není výslovně uvedeno, jakým způsobem by měly být prokázány podbody 1,2,3,5 a 6 čl. 5 zadávací dokumentace, když zadavatel požadoval předložit doklady (protokoly) vydané akreditovanými zkušebnami a pouze v podbodě 4) čl. 5 Technický popis (specifikace) zadávací dokumentace jsou uvedeny „4) Certifikace, zkoušky“. Z tohoto výkladu vycházel i Institut pro testování a certifikaci, a.s., 764 21 Zlín – Louky, o čemž svědčí přípis Ing. Josefa Tomance, vedoucího zkušebny, ze dne 10.9.2002“.

Závěrem rozkladu pak uchazeč žádá předsedu ÚOHS, aby „na základě těchto skutečností, které pracovníci odboru dohledu ve správním řízení nezjistili a nezjistil je ani sám zadavatel, uznáte oprávněnost našeho rozkladu a v souladu se zásadami transparentnosti, nediskriminace i vytváření soutěžního prostředí, které Vy, vážený pane předsedo, ve svých druhostupňových rozhodnutích podporujete a veškeré nové skutečnosti hodnotíte ve všech vzájemných souvislostech a v souladu se zásadou práva na spravedlivý proces, napadené rozhodnutí změníte tak, že zadavatel svým rozhodnutím o vyloučení naší společnosti z obchodní veřejné soutěže zákon č. 199/1994 Sb., o zadávání veřejných zakázek, ve znění pozdějších změn, porušil a bude mu uloženo zařadit naši nabídku zpět do dalšího posuzování a hodnocení“.

Po projednání rozkladu a veškerého spisového materiálu zvláštní komisí a po posouzení případu ve všech jeho vzájemných souvislostech jsem napadené rozhodnutí přezkoumal v celém rozsahu a s přihlédnutím k doporučení této komise dospěl k následujícímu závěru:

ÚOHS tím, že svým rozhodnutím č.j. S 108-R/02-798/140/ZH ze dne 25.11.2002 konstatoval, že rozhodnutím zadavatele ze dne 18.9.2002 o vyloučení uchazeče ze soutěže nedošlo k porušení zákona a návrh uchazeče podle § 60 písm. a) zákona, ve znění jeho novel, zamítl, rozhodl správně a v souladu se zákonem.

K jednotlivým námitkám rozkladu pak uvádím následující:

K samotnému výroku napadeného rozhodnutí konstatuji, že je nepochybné, že zadavatel rozhodl o vyloučení uchazeče dne 18.9.2002. Toto rozhodnutí, jak správně uvádí uchazeč v rozkladu, je však specifikováno i číslem jednacím, a to PPR-190-36/OCN-2002. Toto rozhodnutí, které je podepsáno Václavem Špelinou, vedoucím centrálních nákupů PP ČR, bylo na základě podaných námitek přezkoumáno statutárním zástupcem zadavatele dne 3.10.2002 pod č.j. EKO-1003/04-2002. Tímto rozhodnutím statutárního zástupce zadavatele nebylo námitkám uchazeče vyhověno, i když dva důvody, proč byl uchazeč ze soutěže vyloučen byly tímto rozhodnutím zrušeny, a to důvod, že uchazeč nedodržel požadavek na převýšení spoje ve špici max. 40% a důvod, že uchazeč nesplnil další předpoklady, bod 11 odst. 3 písm. j) a k) zveřejněných podmínek soutěže. Z uvedeného tedy vyplývá, že výrokiem napadeného rozhodnutí bylo správně konstatováno, že rozhodnutím zadavatele o vyloučení

uchazeče ze soutěže ze dne 18.9.2002 nedošlo k porušení zákona, i když rozhodnutím zadavatele o námitkách bylo sice uchazeči ve dvou výše uvedených bodech vyhověno, ale uchazeč nebyl zařazen zpět do dalšího posuzování a hodnocení. Pro přesnější specifikaci rozhodnutí o vyloučení uchazeče ze soutěže mohl ÚOHS použít i číslo jednacích tohoto rozhodnutí, ale tím, že ve výroku napadeného rozhodnutí je uvedeno datum rozhodnutí a čeho se rozhodnutí týká, bylo dostatečně konkretizováno, jakým „rozhodnutím ze dne 18.9.2002 o vyloučení“ uchazeče ze soutěže nedošlo k porušení zákona.

K námitce uchazeče ve věci odůvodnění napadeného rozhodnutí uvádím, že uchazeč správně v rozkladu namítl, že samotné odůvodnění napadeného rozhodnutí je z celkového počtu pěti stran uvedeno pouze na straně pět, a že ÚOHS se ani nezabýval ostatními navrhovanými důkazy. ÚOHS v napadeném rozhodnutí také konstatoval, že byly vyřazeny všechny tři zbylé nabídky a nezkoumal, zda některá z nabídek byla do soutěže navrácena, i když uchazeč tyto skutečnosti uvedl ve svých podáních opakovaně. Tyto námitky budou předmětem správního řízení zahájeného ÚOHS z vlastního podnětu, zejména ta skutečnost, zda nabídka Emílie Hojdanové byla správně a v souladu se zákonem vrácena rozhodnutím zadavatele zpět do soutěže.

K posledním námitkám uchazeče ve věci textu zadání obchodní veřejné soutěže uvádím, že z vyhlášení soutěže nepochybně vyplývá, že v článku „11. Další podmínky soutěže“ je v bodě 4. uvedeno, že jako součást nabídky uchazeč předloží „d) doklady (protokoly vydané českými akreditovanými zkušebnami nebo jejich úředně ověřené kopie prokazující splnění požadovaných vlastností a dodržení požadovaných minimálních parametrů podle ČSN tak, jak jsou uplatněny v technickém popisu (specifikaci) čl. 4 zadávací dokumentace, přičemž v závěru musí být jednoznačně uvedeno, zda vzorky ponožek vyhověly požadavkům na provedení podle technického popisu (specifikaci) včetně vyjádření, že dosažené hodnoty zkoušek podle ČSN splnily alespoň minimální hodnoty.“ V rozkladu uchazeč provedl gramatický výklad textu vyhlášeného v Obchodním věstníku, z něhož dle názoru uchazeče vyplývá, že byl povinen předložit doklady vydané českými akreditovanými zkušebnami (stačí i úředně ověřené kopie), tyto musí prokazovat splnění požadovaných vlastností a dodržení minimálních parametrů podle ČSN a to tak, jak jsou uplatněny v technickém popisu (specifikaci) v čl. 4 tohoto popisu zadávací dokumentace a navíc v závěru musí být uvedeno, že vzorky vyhověly technickému popisu (specifikaci) a vyjádření, že dosažené hodnoty těchto zkoušek splnily alespoň minimální hodnoty. Je taktéž nepochybné, že článek 4 zadávací dokumentace s názvem „Požadavky na vzorky“ je pouze obecné ustanovení a konstatuje, že se musí jednat o velikost 28 předloženého vzorku a tuto podmínku uchazeč splnil, když požadované vzorky jako součást nabídky předložil. Také nelze zpochybnit, že v bodě 4 „Technického popisu“, jsou uvedeny pod názvem „Certifikace, zkoušky“ konkrétní údaje. Z poslední věty uvedené v článku 4 v bodě „11. Další podmínky soutěže“ vyhlášeného zadání soutěže však vyplývá, že uchazeči měli „jednoznačně“ uvést, „zda vzorky ponožek vyhověly požadavkům na provedení podle technického popisu (specifikaci) včetně vyjádření, že dosažené hodnoty zkoušek podle ČSN splnily alespoň minimální hodnoty.“ V technickém popisu (specifikaci), která je obsažena v bodech 1 – 6 zadávací dokumentace č.j. PPR-190-8/OCN-2002 je však mimo jiné v bodě „2) Materiálové složení“ uvedeno, jaké materiálové složení mají mít jednotlivé ponožky i podkolenky. To, že vzorky ponožek vyhověly požadavkům na provedení podle technického popisu však v nabídce uchazeče uvedeno není.

Tvrzení zadavatele, na které odkazuje i uchazeč ve svém rozkladu, že mezi slovními spojeními „technickém popisu (specifikaci)“ a „čl. 4. zadávací dokumentace“ je čárka, která

však v textu zadání nebyla vytištěna, nemá vliv na skutečnost, že uchazeč neprokázal beze zbytku materiálové složení, zejména číslo příze. Ze zadávací dokumentace vyplývá, že u ponožek kotníčkových šedých a ponožek modrých požadoval zadavatel prokázat mimo uvedené materiálové složení i základní materiál „lýtko, chodidlo – 29,5x1 tex bavlna česaná, pata, špička – 78/1 dtex PA barvený x2“, u ponožek zimních šedých, modrých pak požadoval směšovou přízi 100 tex x 2 a u podkolenek zimních modrých „vlna 25x2 tex, pleteno trojitě, polyamid 67/2 dtex“. V předložené nabídce uchazeče je jako materiál uvedeno u ponožek kotníčkových šedých a modrých „úplet, složení 70% bavlna/ 30% polyamid“, u ponožek zimních šedých a modrých „úplet, složení 60% viskóza/ 30% vlna/10% polyester“ a u podkolenek zimních modrých „úplet, složení 70% vlna/30% polyamid“. Ve všech certifikacích i závěrečném protokolu č.j. 31330048/2002, které předložil uchazeč ve své nabídce je dále uvedeno, že vzorky se shodují mimo jiné se zadávací dokumentací „čl. 5 bod 4“. V článku „5 Technický popis (specifikace)“ zadávací dokumentace jsou v bodě „4) Certifikace, zkoušky“ uvedeny požadované zkoušky a certifikace, které prováděl Institut pro testování a certifikaci, a.s., 764 21 Zlín – Louky, o čemž svědčí kromě předložených certifikací i přípis Ing. Josefa Tomance, vedoucího zkušebny, ze dne 10.9.2002. Zkoušky týkající se čísla příze však tento Institut neprováděl a uchazeč je nijak nedoložil, když materiál ponožek a podkolenek doložil pouze sdělením, že se jedná o úplet v určitém poměru bavlny, polyamidu, případně viskózy, vlny a polyesteru.

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.

Ing. Josef Bednář
předseda Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže

Obdrží:

1. Ministerstvo vnitra ČR, Nad Štolou 3, 170 00 Praha 7, zast. ministrem vnitra Mgr. Stanislavem Grossem,
2. XENA Praha, s.r.o., Nad spádem 20/641, 147 00 Praha 4 - Podolí, zast. Ing. Miroslavem Honzíkem,
3. spis.