

Úřad pro ochranu hospodářské soutěže ve správním řízení zahájeném dne 10. 6. 2005 podle § 57 odst. 1 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., zákona č. 142/2001 Sb., zákona č. 130/2002 Sb., zákona č. 211/2002 Sb., zákona č. 278/2002 Sb., zákona č. 320/2002 Sb., zákona č. 424/2002 Sb., zákona č. 517/2002 Sb. a zákona č. 41/2004 Sb., na návrh ze dne 10. 6. 2005 uchazeče společnosti Siemens s. r. o., Evropská 33a, 160 00 Praha 6, za niž jedná Ing. Jan Máj, prokurista, společnosti Siemens Aktiengesellschaft, Acherstraße 22, D-38126 Braunschweig, Germany, zast. paní Innu Vasin a panem Olaf Dahms, a společnosti SIEMENS TRANSPORTATION SYSTEMS s. a. s., 48-56 Rue Barbes, BP 531, 92542 Montrouge Cedex, France, zast. panem Jean-Pol Mura, které podaly společnou nabídku na základě smlouvy o sdružení ze dne 30. 7. 2004, na přezkoumání rozhodnutí zadavatele Dopravního podniku hl. m. Prahy, akciová společnost, se sídlem Praha 9, Sokolovská 217/42, za niž jedná Ing. Tomáš Jílek, pověřený zastupováním funkce generálního ředitele, ze dne 31. 5. 2005, o námitkách ze dne 23. 5. 2005 proti jeho rozhodnutí o výběru nejvhodnější nabídky oznámeném uchazečům dopisem ze dne 12. 5. 2005 v obchodní veřejné soutěži „Modernizace zabezpečovacího a části sdělovacího zařízení na trati B pražského metra a na příslušném parku elektrických vozidel metra pro přepravu cestujících“ vyhlášené podle části druhé zákona v Obchodním věstníku č. 15/04 pod značkou 190251-15/04 dne 14. 4. 2004, jejíž podmínky byly upraveny dne 14. 7. 2004 v Obchodním věstníku č. 28/04 pod značkou 197103-28/04, **rozhodl takto:**

Podle § 59 písm. b) cit. zákona o zadávání veřejných zakázek se návrh společností Siemens s. r. o., Evropská 33a, 160 00 Praha 6, Siemens Aktiengesellschaft, Acherstraße 22, D-38126 Braunschweig, Germany, a SIEMENS TRANSPORTATION SYSTEMS a. s., 48-56 Rue Barbes, BP 531, 92542 Montrouge Cedex, France, **zamítá** a rozhodnutí zadavatele Dopravního podniku hl. m. Prahy, akciová společnost, o výběru nejvhodnější nabídky ze dne 12. 5. 2005 se potvrzuje, neboť nebylo shledáno porušení cit. zákona.

O d ů v o d n ě n í

Zadavatel – Dopravní podnik hl. m. Prahy, a. s., Sokolovská 217/42, 190 22 Praha 9, za niž jedná Ing. Tomáš Jílek, pověřený zastupováním funkce generálního ředitele (dále jen „zadavatel“) – vyhlásil dne 14. 4. 2004 podle části druhé 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., zákona č. 142/2001 Sb., zákona č. 130/2002 Sb., zákona č. 211/2002 Sb., zákona č. 278/2002 Sb., zákona č. 320/2002 Sb., zákona č. 424/2002 Sb. a zákona č. 517/2002 Sb. a zákona č. 41/2004 Sb. (dále jen „zákon“), v Obchodním věstníku č. 15/04 pod zn. 190251-15/04 obchodní veřejnou soutěž „Modernizace zabezpečovacího a části sdělovacího zařízení na trati B pražského metra a na

příslušném parku elektrických vozidel metra pro přepravu cestujících“, jejíž podmínky byly vyhlášeny dne 14.7.2004 v Obchodním věstníku č. 28/04 pod značkou 197103-28/04 (dále jen „soutěž“).

Předmět plnění veřejné zakázky vymezil zadavatel v bodu 1 podmínek soutěže takto:

- projektová dokumentace
 - dodávka, montáž, přezkoušení, získání průkazů způsobilosti a uvedení do provozu stacionární a mobilní části systému CBTC Communication Based Train control obsahujícího:
 - zabezpečovací subsystém ATP (ATP – automatic train protection)
 - subsystém automatického vedení vlaků ATO (ATO – automatic train operation ve verzi se strojvedoucím)
 - části sdělovacího zařízení pro trať B pražského metra
 - vytvoření podmínek pro rozvoj systému do systému provozu bez strojvedoucího.
- Podrobný popis předmětu plnění je vymezen zadávací dokumentací.

V zadávací dokumentaci je předmět plnění blíže definován v části 1.1, přičemž požadavky na technickou část jsou v zadávací dokumentaci uvedeny v části 2. a 3. Dále v zadávací dokumentaci v bodu 2.2. „Hlavní požadavky“ části 2.2.1.1 zadavatel odkazuje na Přehled předpisů a norem vztahujících se k funkci zařízení ATC (ATP a ATO), který je uveden v Příloze č. 1 zadávací dokumentace. Příloha č. 1 – Přehled předpisů a norem pro CBTC – obsahuje 4 části, z nichž ve 3. části Normy Evropské unie (harmonizované normy ČSN) a standardy IEEE je norma IEEE 1474.1/D8.0 Standard for Communications-based Train Control (CBTC) Performance and Functional Requirements stanovena jako doporučená.

V podmínkách soutěže zadavatel v části 6. vyhlášené obchodní veřejné soutěže stanovil způsob hodnocení nabídek následovně:

„Způsob hodnocení nabídek: Hodnocení nabídek bude prováděno podle ekonomické vhodnosti nabídek pomocí více kritérií, která jsou řazena sestupně podle významu takto:

- 6.1 technická úroveň
- 6.2 nabídková cena
- 6.3 minimalizace zásahů do kolejového svršku a do tunelů tratí metra a minimalizace nároků na jejich doplňování
- 6.4 délka trvání realizace smlouvy
- 6.5 smluvní pokuta
- 6.6 dostupnost servisu požadavek na výluky.“

Způsob hodnocení zadavatel definoval v zadávací dokumentaci str. 9 až 12.

V soutěžní lhůtě obdržel zadavatel nabídky celkem 3 uchazečů, z nichž všechny vyhověly kontrole úplnosti dle § 29 zákona, jak vyplývá z protokolu ze zasedání komise pro otvírání obálek ze dne 4.8.2004.

Ze zprávy o posouzení a hodnocení nabídek (dále jen „zpráva“) ze dne 12. 5. 2005 vyplývá, že se komise pro posouzení a hodnocení nabídek (dále jen „komise“) ustavená zadavatelem se sešla na třech zasedáních. Ze zprávy dále vyplývá, že nabídky dvou uchazečů nespĺnily požadavky zadavatele na technickou část zadání veřejné zakázky; jedná se o uchazeče:

- společnosti Alcatel Czech, s. r. o., se sídlem U Uranie 18/954, Praha 7 - Holešovice, Alcatel Canada Inc., se sídlem 600 March Road, Ottawa, Ontario, K2K 2E6, Canada, a ČKD PRAHA DIZ, a. s., se sídlem Kolbenova 499, 190 02 Praha 9, které podaly společnou nabídku na základě smlouvy o sdružení, uzavřené dne 2.8.2004 podle § 829 zákona č. 40/1964 Sb., občanský zákoník, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „sdružení Alcatel“),
- společnosti Siemens s. r. o., Evropská 33a, 160 00 Praha 6, za niž jedná Ing. Jan Máj, prokurista, Siemens Aktiengesellschaft, Acherstraße 22, D-38126 Braunschweig, Germany, zast. paní Innu Vasin a panem Olaf Dahms, a SIEMENS TRANSPORTATION SYSTEMS s. a. s., 48-56 Rue Barbes, BP 531, 92542 Montrouge Cedex, France, zast. panem Jean-Pol Mura, které podaly společnou nabídku na základě smlouvy o sdružení ze dne 30. 7. 2004 uzavřené podle § 829 zákona č. 40/1964 Sb., občanský zákoník, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „sdružení Siemens“),

a komise navrhla zadavateli jmenované uchazeče k vyloučení ze soutěže.

Zadavatel následně dne 22. 10. 2004 rozhodl o vyloučení jmenovaných uchazečů z další účasti v soutěži.

Proti rozhodnutí zadavatele o svém vyloučení podal uchazeč sdružení Alcatel námitky, ale zadavatel jim po přezkoumání jejich oprávněnosti nevyhověl. Dne 19.11.2004 obdržel Úřad pro ochranu hospodářské soutěže (dále jen „orgán dohledu“), který je orgánem dohledu nad dodržováním zákona o zadávání veřejných zakázek, návrh společností Alcatel Czech, s. r. o. a Alcatel Canada Inc. O návrhu orgán dohledu rozhodl dne 19. 1. 2005 rozhodnutím č. j. VZ/S230/04-152/89/05-Pr tak, že se návrh zamítá, neboť nebyl podán uchazečem o veřejnou zakázku. Proti cit. rozhodnutí orgánu dohledu podaly společnosti Alcatel Czech, s. r. o. a Alcatel Canada Inc. rozklad. O rozkladu rozhodl předseda Úřadu rozhodnutím č. j. 2R12/05-Ku ze dne 5. 5. 2005 a rozhodnutí orgánu dohledu v prvním stupni potvrdil.

Rovněž uchazeč sdružení Siemens podal proti rozhodnutí zadavatele o svém vyloučení námitky. Zadavatel námitkám jmenovaného uchazeče vyhověl (rozhodnutím ze dne 10. 11. 2004) a zařadil uchazeče zpět do soutěže.

Jak dále vyplývá ze zprávy o posouzení a hodnocení nabídek, komise hodnotila nabídky dvou zbývajících uchazečů, a to uchazeče sdružení Siemens a uchazeče AŽD Praha, s. r. o., Žirovnická 2/3146, 106 17 Praha 10 – Záběhlice, za niž jedná Ing. Zdeněk Chrdle, MBA (dále jen „AŽD Praha“), podle kritérií stanovených v podmínkách soutěže, přičemž v souladu se zákonem využila přizvané odborníky, a stanovila následující pořadí uchazečů:

1. AŽD Praha, s. r. o.,
2. Sdružení Siemens.

Zadavatel se s navrženým pořadím ztotožnil a dne 12. 5. 2005 rozhodl o výběru nejvhodnější nabídky. Proti cit. rozhodnutí zadavatele podal uchazeč Sdružení Siemens dopisem ze dne námitky 23. 5. 2005; zadavatel námitkám nevyhověl a své rozhodnutí sdělil jmenovanému uchazeči dopisem ze dne 31. 5. 2005, který uchazeč obdržel podle dodejky dne 1. 6. 2005.

Uchazeč sdružení Siemens využil svého práva a podal ve smyslu § 57 zákona návrh na přezkoumání rozhodnutí zadavatele u orgánu dohledu. Orgán dohledu obdržel uvedený návrh dne 10. 6. 2005 a tímto dnem bylo správní řízení zahájeno.

Účastníky správního řízení podle § 58 zákona jsou:

- zadavatel,
- AŽD Praha, s. r. o., Žirovnická 2/3146, 106 17 Praha 10 – Záběhlice, za niž jedná Ing. Zdeněk Chrdle, MBA, jejíž nabídka byla vybrána jako nejvhodnější,
- společnosti Siemens s. r. o., Evropská 33a, 160 00 Praha 6, za niž jedná Ing. Jan Máj, prokurista, Siemens Aktiengesellschaft, Acherstraße 22, D-38126 Braunschweig, Germany, zast. paní Innu Vasin a panem Olaf Dahms, a SIEMENS TRANSPORTATION SYSTEMS s. a. s., 48-56 Rue Barbes, BP 531, 92542 Montrouge Cedex, France, zast. panem Jean-Pol Mura, které podaly společnou nabídku na základě smlouvy o sdružení ze dne 30. 7. 2004 uzavřené podle § 829 zákona č. 40/1964 Sb., občanský zákoník, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „sdružení Siemens“), jejichž nabídka se umístila jako druhá v pořadí.

V návrhu ze dne 10. 6. 2005 uchazeč sdružení Siemens uvádí, že spatřuje porušení zákona v nesprávném posouzení a hodnocení nabídek, neboť uchazeč AŽD Praha nesplnil další předpoklad pro plnění veřejné zakázky, a to informaci podle čl. 4. 1 písm. b) zadávací dokumentace, neboť uchazečem nabízený systém není systémem CBTC, který by byl provozně ověřen. Uchazeč Siemens ve svém návrhu dále uvádí, že u odborné veřejnosti je pojem CBTC jednoznačně spojován s dodržením požadavků normy IEEE 1474.1/D8.0, přičemž technika virtuálních bloků byla zvládnuta a odzkoušena pouze společnostmi Bombardier, Siemens a Alcatel a pouze společnosti Siemens a Alcatel realizují více než šest měsíců provoz systému CBTC v podzemní dráze. Jiná společnost, která by realizovala požadovaný systém, není ve světě známa. Z realizací uchazeče AŽD Praha v podzemní dráze nebo obdobném městském drážním provozu je uchazeči Siemens znám pouze systém nepřímé komunikace trať-vlak založený na indukčních smyčkách; ten však nesplňuje standard CBTC. Ve svém návrhu uchazeč sdružení Siemens dále odkazuje na stanovisko přízvaných odborníků ze dne 7. 10. 2004, z něhož vyplývá, že uchazeč AŽD Praha nabízí systém vlakového zabezpečovací s rádiovým přenosem informací MARS založený na rychlostním principu, který je generačně starší než systémy „distance to go“ s pohyblivým blokem, a tento systém není provozně ověřen s dlouhými smyčkami. Uchazeč sdružení Siemens proto usuzuje, že systém nabízený uchazečem AŽD Praha není ověřen a provozován po dobu vyžadovanou v zadávací dokumentaci. Podle názoru uchazeče sdružení Siemens měl být uchazeč AŽD Praha v souladu s § 2e zákona ze soutěže vyloučen.

Uchazeč Siemens ve svém návrhu současně poukazuje na nesprávné hodnocení jeho nabídky v kritériu 6.3 minimalizace zásahů do kolejového svršku a do tunelů trati metra s tím, že hodnota 1,6 pro počet pasivních doplňkových majáků koleji neodpovídá skutečnosti, protože tento údaj se rovná počtu aktivních majáků. Jako počet pasivních majáků je podle názoru uchazeče sdružení Siemens třeba hodnoty 370 kusů balíz, čemuž odpovídá měrná hodnota 6,04 pasivních prvků na km trati. Uchazeč proto předpokládá, že při hodnocení nabídek uchazečů bylo provedeno nesprávné přiřazení počtů pasivních a aktivních prvků nabízených systémů na trati.

Svým návrhem se uchazeč sdružení Siemens domáhá, aby orgán dohledu rozhodnutí zadavatele zrušil a uložil zadavateli provést nový výběr nejvhodnější nabídky. Jmenovaný uchazeč složil jistotu formou bankovní záruky, resp. předložil orgánu dohledu změnu č. 1 ze dne 5. 5. 2005 k bankovní záruce č. GI03380 vystavené dne 3. 1. 2005 HVB Bank Czech Republic a. s. ve prospěch zadavatele, kterou se prodlužuje platnost bankovní záruky do 30. 9. 2005.

Dne 20. 6. 2005 obdržel orgán dohledu stanovisko zadavatele ze dne 17. 6. 2005 k návrhu uchazeče sdružení Siemens, ve kterém zadavatel odkazuje na své rozhodnutí ze dne 31. 5. 2005 o námitkách jmenovaného uchazeče, kde k námitkám uchazeče sdružení Siemens uvedl, že vlastnosti systému CBTC plně definoval v části 2 zadávací dokumentace a uchazeč AŽD Praha je v nabídce deklaroval. Dále zadavatel sdělil, že standard IEEE 1474.1 je pouze doporučený. K nabídce uchazeče AŽD Praha zadavatel uvedl, že informace v jeho nabídce po jednotlivých technologických uzlech dle čl. 4.1. b) zadávací dokumentace jsou vyhovující, neboť stejně jako ostatní uchazeči (např. v oblasti EZS) využil možnosti zpracovat nabídku tímto způsobem, přičemž informace o všech technologických uzlech provozovaných zařízení předložené uchazečem AŽD Praha v nabídce splňují podmínky uvedené v zadávací dokumentaci. V cit. rozhodnutí o námitkách zadavatel dále uvedl, že v části 2. zadání stanovil technické a funkční podmínky, které je možné splnit různým způsobem, např. může být použit fixní, pohyblivý nebo virtuální blok. Zadavatel v podmínkách zadání neupřednostnil žádný systém ani neuvedl generační postavení systémů. Termíny použité uchazečem sdružení Siemens v námitkách „dlouhá, krátká smyčka, nepřímá komunikace, kombinace radiového systému s rychlostním principem“ nejsou v zadání veřejné zakázky používány. Uvedené pojmy použila pouze komise odborníků, která ve své zprávě, s ohledem na technicky složité zařízení, stručně technicky charakterizovala vlastními slovy jednotlivé nabídky pro komisi pro posouzení a hodnocení nabídek. V rozhodnutí o námitkách uchazeče sdružení Siemens zadavatel dále uvedl, že kombinace radiového přenosu s rychlostním principem není v rozporu s principy CBTC.

K dalším argumentům uvedeným uchazečem sdružení Siemens v návrhu ze dne 10. 6. 2005 zadavatel ve svém vyjádření ze dne 17. 6. 2005 sdělil, že při hodnocení nabídek bylo postupováno správně – v souladu se zadáním. Nabízený systém nelze hodnověrně ověřit jinak než při demonstrační fázi, kdy se prokáže splnění všech požadovaných vlastností nabízeného systému podle čl. 2 zadávací dokumentace. K hodnocení kritéria č. 6.3, resp. k uvedení hodnoty v řádku „Pasivní majáky počet na 1 km trati“ zadavatel uvedl, že došlo k písařské chybě, a že správná hodnota je 6,04, jak uvádí uchazeč sdružení Siemens. Zadavatel však dále uvedl, že uvedené pochybení nemělo vliv na výsledné hodnocení tohoto kritéria, neboť žádná z nabídek u pasivních majáků nepřekročila hodnotu 10 ks a proto nebyl žádný z uchazečů penalizován odpočtem bodů, a celkový počet 100 bodů získaný u obou uchazečů v předmětném kritériu zůstává nezměněn.

Zadavatel k závěru svého vyjádření uvádí, že uchazeč sdružení Siemens podal návrh na přezkoumání rozhodnutí zadavatele o výběru nejvhodnější nabídky podle § 59, nikoli návrh proti rozhodnutí zadavatele o námitkách podle § 57 zákona.

Dopisem č.j. VZ/S105/05-152/2709/05-Št ze dne 21. 6. 2005 zaslal orgán dohledu účastníkům řízení oznámení o zahájení správního řízení, ve kterém účastníkům poskytl lhůtu, v níž se mohli vyjádřit k podkladům pro rozhodnutí, popř. navrhnout doplnění šetření. Současně si orgán dohledu vyžádal od členů sdružení Siemens plnou moc pro společnost Siemens s. r. o., která jménem ostatních účastníků sdružení podávala návrh, k zastupování všech účastníků sdružení ve správním řízení, resp. k podání námitek, návrhu a jednání před správním orgánem. Společnost Siemens s. r. o., požadované plné moci doložila.

Účastníci správního řízení AŽD Praha a společnost Siemens s. r. o. využili svého práva a dne 30. 6. 2005 nahlédli do správního spisu u orgánu dohledu. Protokoly o nahlížení jsou součástí spisu.

Dne 12. 7. 2005 obdržel orgán dohledu vyjádření uchazeče AŽD Praha, který k argumentům uchazeče sdružení Siemens uvádí, že v souladu s čl. 4.1 b) podmínek soutěže podal informaci o svém nejnovějším zařízení LZA, které je typu ATC. Toto zařízení je ke dni podání nabídky provozováno na trati A pražského metra více než 8 měsíců bez cestujících (od 22. 11. 2003) a více než 6 měsíců s cestujícími (od 2. 2. 2004). Trať je dvoukolejná o délce 12 km a je na ní provozováno 25 vlaků vybavených tímto zařízením. Dále uchazeč ve své nabídce poskytl informace o

- audio-video (AP, VP) a datových přenosech (DT). Jejich délka provozu je delší než 2 roky a realizovala je firma Fleck na trati U3 ve Vídni.
- šifrování a ochraně dat proti úmyslnému napadení. Doba provozu je delší než 5 let, realizace (kategorie „TAJNÉ“) je provozována v armádě České republiky, ministerstvu vnitra a obrany.

Jmenovaný uchazeč ve svém vyjádření dále sdělil, že nahlédnutím do správního spisu zjistil, že všichni uchazeči o veřejnou zakázku uvedli ve svých nabídkách informace o zařízení EZS od Fraunhofer Institutu; zařízení je provozováno více než 9 měsíců v norimberském metru. Rovněž jmenovaný uchazeč sdělil, že uvedené informace o technologických uzlech provozovaných zařízení plně vyhovují požadavkům zadání, nabízené plnění tedy splňuje požadavky části 2 zadání.

Uchazeč AŽD Praha rovněž ve svém vyjádření dodal, že rozsah dodávky je značný a ani firma Siemens není schopna zajistit dodávku vlastními silami – viz technologické uzly AP, VP, DT, EZS. Ze stejného důvodu a z důvodu dosažení co nejvyšší technické úrovně a nejnižší ceny zvolila společnost AŽD Praha také specializované subdodavatele dle jednotlivých technologických uzlů. Pro úplnost uchazeč AŽD Praha dodává, že k bodu 4.4 podmínek soutěže je u sdružení Siemens jako podzhotovitel uvedena společnost AŽD Praha, a to u montážních prací traťové části zařízení, přičemž tato jednání nebyla dokončena.

Orgán dohledu přezkoumal případ ve všech vzájemných souvislostech a po zhodnocení všech podkladů, zejména dokumentace o zadání veřejné zakázky, dokumentů předložených zadavatelem i stanovisek účastníků správního řízení a na základě vlastního zjištění se rozhodl návrh zamítnout, neboť v postupu zadavatele při posuzování a hodnocení nabídek neshledal porušení zákona. Ke svému rozhodnutí uvádí orgán dohledu následující rozhodné skutečnosti.

Jak již orgán dohledu uvedl na str. 2 odůvodnění svého rozhodnutí, zadavatel vymezil předmět plnění veřejné v bodu 1 podmínek soutěže a podrobně své požadavky na realizaci předmětu plnění definoval v zadávací dokumentaci včetně požadavků na technickou část (viz části 1 až 3 zadávací dokumentace). Současně zadavatel vymezil v příloze 1 zadávací dokumentace přehled předpisů a norem pro CBTC. V průběhu soutěžní lhůty na dotaz č. 28 právě k Příloze č. 1 zadávací dokumentace týkající se závaznosti normy IEEE 1474.1/D8.0 (která je v dokumentaci uvedena jako doporučená), zadavatel jednoznačně odpověděl, že »„Normativní závazná definice pro účely tohoto výběrového řízení neexistuje. Celá část 2 zadávací dokumentace však v úplnosti definuje požadované vlastnosti systému CBTC. Upozornění : Správný název části 2: „2. Část technická – zařízení CBTC (ATP, ATO)“«. «

Odpověď na dotaz č. 28 byla spolu s dalšími odpověďmi na dotazy předána všem zájemcům o veřejnou zakázku (e-mailem dne 11. 5. 2004) a písemně dopisem ze dne 12. 5. 2004. Uchazeči o veřejnou zakázku, tedy i uchazeč sdružení Siemens, byli s podmínkami zadání předmětné veřejné zakázky seznámeni.

Orgán dohledu nezpochybnuje tvrzení uchazeče sdružení Siemens, že u odborné veřejnosti je pojem CBTC spojován s dodržením požadavků normy IEEE 1474.1/D8.0, nicméně při zadávání veřejných zakázek musí zájemce, resp. uchazeč vždy vycházet z podmínek zadání veřejné zakázky tak, jak jsou vymezeny zadavatelem. Nestačí tedy vycházet z obsahu pojmů tak, jak jsou chápány odbornou veřejností či vycházet pouze z vlastních zkušeností, neboť zadavatelem může být obsah stejných pojmů definován jinak, jak se také stalo v šetřeném případě.

V čl. 4 podmínek soutěže zadavatel vymežil další předpoklady pro plnění veřejné zakázky mj. i bod 4.1 b) „Praxe v oboru“ a 4.5 „Perspektiva dalšího rozvoje“ takto:

„4.1 b) Dále zadavatel požaduje poskytnout informace o již realizovaném zařízení, které obsahuje stejná zařízení jako nabízená pro trasu B metra, a které je (bylo) vcelku nebo ve všech ucelených technologických uzlech stacionární i mobilní části provozováno alespoň v jedné podzemní dráze nebo v obdobném městském drážním provozu s cestujícími nejméně po dobu 6 měsíců. Informace o technologickém uzlu bloku přenosového kanálu z tratě na vlak a z vlaku na trať jsou přípustné pouze z provozu v podzemních tunelech a stanicích podzemní dráhy. Uchazeč tento předpoklad prokáže na příslušném formuláři, který je součástí zadávací dokumentace.“

„4.5 Uchazeč závazně prohlásí, že na vyzvání ve smyslu platného zákona o zadávání veřejných zakázek a za úhradu upraví, resp. doplní stacionární a mobilní část zařízení ATP a ATO tak, aby systém mohl být provozován při přepravě cestujících v režimu bezobslužného provozu (RBP), tj. v plně automatizovaném provozu vlakových souprav bez strojvedoucích. Podmínku uvedenou v předchozí větě uchazeč prokáže čestným prohlášením. Dále přesně popíše hlavní teze způsobu a náplně úpravy zařízení ATC (popř. instalace zařízení jiných), které podle jeho názoru umožní při respektování místních podmínek realizaci režimu bezobslužného provozu.“

K dalším předpokladům pro plnění veřejné zakázky uvedeným v bodu 4.1 „Praxe v oboru“ považuje orgán dohledu za nutné dodat, že předmětný další předpoklad je rozdělen do dvou částí, kdy v části a) je kladen požadavek přímo na uchazeče v tom smyslu, že „Uchazeč prokáže svoje zkušenosti s realizací obdobných zařízení a uvede alespoň jednu obdobnou zakázku, kterou realizoval. Obdobnou zakázkou je zakázka, jejíž investiční náklady přesáhly 100 mil. Kč. Uchazeč tento předpoklad prokáže na příslušném formuláři, který je součástí zadávací dokumentace.“ V části b) bodu 4.1 je uveden pouze požadavek na informace o již realizovaném zařízení, které obsahuje stejná zařízení jako nabízená pro trasu B metra,... Z textu obou bodů je zcela zřejmé, že v případě bodu 4.1 b) se nemusí jednat o zařízení, které by realizoval sám uchazeč o veřejnou zakázku. Může se tedy jednat o takové zakázky (zařízení), které realizoval jiný subjekt, a nabízí je ve své nabídce uchazeč o veřejnou zakázku. Smyslem podmínky tedy je prokázat, že uchazečem nabízené plnění bylo (je) již někým (za podmínek stanovených zadavatelem: (bylo) je vcelku nebo ve všech ucelených technologických uzlech stacionární i mobilní části provozováno... – viz výše) provozováno.

Orgán dohledu konstatuje, že uchazeč AŽD Praha ve své nabídce předložil ve své nabídce jak formuláře s realizovanými zakázkami ke splnění dalších předpokladů požadovaného zadavatelem v bodu 4.1 b) podmínek soutěže, tak čestné prohlášení ke splnění dalších předpokladu uvedené v podmínkách soutěže bodu 4.5. Pro úplnost orgán dohledu uvádí, že ve smyslu bodu 4.1 b) podmínek zadání veřejné zakázky je vyhovující podat

informace o provozovaných zařízeních buď v celku nebo po ucelených technologických uzlech ... Jak vyplývá z nabídky uchazeče AŽD Praha, využil uchazeč možnost splnění předmětného dalšího předpokladu pro plnění veřejné zakázky po ucelených uzlech, což potvrdil jmenovaný uchazeč rovněž ve svém vyjádření ze dne 11. 7. 2005.

K postupu zadavatele, resp. komise pro posuzování a hodnocení nabídek, v případě, že využije přizvaných odborníků, je v zákoně v § 34 odst. 2 a § 37 odst. 1 písm. d) uvedeno pouze toto:

§ 34 odst. 2 zákona

„Pokud komise při posuzování a hodnocení nabídek využije přizvaných odborníků, nesmí být tyto osoby podjaty (§ 32) a jsou povinny zachovávat mlčenlivost o záležitostech, o nichž se dozvěděly v souvislosti s výkonem své funkce.“

§ 37 odst. 1 písm. d) zákona

„Komise pořídí o posouzení a hodnocení nabídek zprávu, která obsahuje při využití osob uvedených v § 34 odst. 2 závěry jejich posouzení.“

Přizvaní odborníci mohou projevit svůj subjektivní názor týkající se nabídek jednotlivých uchazečů; nejsou při svém názoru vázáni podmínkami zadání veřejné zakázky tak, jako zadavatel a členové komise pro posouzení a hodnocení nabídek. Skutečnost, že v šetřeném případě přizvaní odborníci vyjádřili svůj názor v tom smyslu, že uchazeč AŽD Praha nabízí „systém vlakového zabezpečovače s rádiovým přenosem informací MARS založený na rychlostním principu, který je generačně starší než systémy distance to go s pohyblivým blokem“, ještě neznamená, že tento systém nevyhovuje požadavkům zadavatele vymezeným podmínkách soutěže či že uchazeč AŽD Praha nesplnil další předpoklady pro plnění veřejné zakázky. Názor přizvaných odborníků je pouze určitým vodítkem pro členy komise, v žádném případě se však nejedná o kategorický závěr, ze kterého jsou členové komise a zadavatel povinni při posuzování a hodnocení nabídek vycházet.

K vyjádření přizvaných odborníků, že systém nabízený uchazečem AŽD Praha je generačně starší než systémy distance to go s pohyblivým blokem, orgán dohledu uvádí, že zadavatel při vymezení požadavků na předmět plnění veřejné zakázky nestanovil podmínky týkající se generačního postavení systémů.

Orgán dohledu konstatuje, že stanovení podmínek zadání veřejné zakázky zadavatelem je natolik určité, aby umožňovalo uchazečům zpracovat nabídku, avšak podmínky zadání nejsou zpracovány tak, aby upřednostňovaly některý systém před ostatními, čímž je zajištěno širší soutěžní prostředí.

Smyslem a cílem zákona o zadávání veřejných zakázek je optimální naplnění požadavků zadavatele tak, jak jsou definovány v podmínkách zadání veřejné zakázky a na základě zadavatelem stanovených kritérií pro hodnocení nabídek získání plnění odpovídající jeho potřebám za optimální cenu. Není tedy vyloučeno, aby takovým plněním byla nejnovější technologie, ale i systém generačně starší, naplňuje-li podmínky stanovené zadavatelem.

K námitce uchazeče sdružení Siemens, kdy uchazeč současně poukazuje na nesprávné hodnocení jeho nabídky v kritériu 6.3 minimalizace zásahů do kolejového svršku a do tunelů trati metra s tím, že hodnota 1,6 pro počet pasivních doplňkových majáků koleji neodpovídá skutečnosti, protože tento údaj se rovná počtu aktivních majáků..., orgán dohledu konstatuje, že zadavatel uznává své pochybení, přičemž uvádí, že správná hodnota je 6,04 pasivních prvků na km trati. Orgán dohledu se ztotožňuje s názorem zadavatele, že uvedené pochybení

neovlivnilo hodnocení kritéria 6.3 s ohledem na způsob hodnocení předmětného kritéria, stanovený zadavatelem v zadávací dokumentaci na str. 11 první odrážka.

Orgán dohledu konstatuje, že v postupu zadavatele při posuzování a hodnocení nabídek neshledal porušení zákona. Zadavatel pro posouzení a hodnocení nabídek ustavil v souladu se zákonem komisi, která nabídky posoudila podle zadavatelem stanovených podmínek a vyhodnotila podle kritérií uvedených v podmínkách soutěže. Orgánu dohledu nepřísluší provést vlastní posouzení nabídek, neboť jeho úkolem je kontrola rámce, v němž se výběr provádí, přičemž v šetřeném případě orgán dohledu neshledal v postupu zadavatele porušení zákona. Uvedený závěr vyplývá např. o rozsudku Nejvyššího správního soudu v Brně č. j. 2 A 9/2002 ze dne 16. 3. 2004, v němž je uvedeno, že „vlastní akt posouzení a hodnocení nabídek, pokud je napadán, nemůže podléhat dohledové činnosti, neboť jde o nikoli dodržení zákonem stanovených postupů, ale o myšlenkový proces odehrávající se ve sféře vědomí hodnotitelů.“ „Orgán dohledu nemůže přebírat zodpovědnost za výběr nejvhodnější nabídky, neboť k tomu nemá ani odborné předpoklady; totéž nelze požadovat ani po soudu. Úkolem obou je kontrola rámce, v němž se výběr provádí, nikoliv samotné kvality výběru. V opačném případě by se totiž výběr nejvhodnější nabídky mohl stát záležitostí znaleckých posudků, a pak by existence zákona postrádala smysl.“

K argumentu zadavatele, že návrh není návrhem proti rozhodnutí zadavatele o námitkách uchazeče orgán dohledu uvádí, že podání je třeba posuzovat podle obsahu včetně časového hlediska, nikoliv pouze podle označení. Ustanovení § 57 zákona nerozlišuje, proti kterým úkonům zadavatele lze návrh podat. Ustanovení § 57 odst. 1 zákona stanoví, že návrh lze podat u orgánu dohledu poté, co bylo rozhodnuto o námitkách navrhovatele. Z citované věty však nelze usoudit, že návrh musí směřovat pouze proti rozhodnutí zadavatele o námitkách. Podání návrhu musí předcházet rozhodnutí zadavatele o námitkách, a tato podmínka byla v šetřeném případě naplněna.

Orgán dohledu pro úplnost uvádí, že podle § 109 zákona č. 40/2004 Sb., o veřejných zakázkách, ve znění ve znění pozdějších předpisů, se zadávání veřejných zakázek, řízení o přezkoumání úkonů zadavatele orgánem dohledu a řízení o uložení sankce zahájené přede dnem nabytí účinnosti tohoto zákona dokončí podle dosavadních právních předpisů. Obdobně se postupuje i v řízení o přezkoumání úkonů zadavatele orgánem dohledu nebo v řízení o uložení sankce, které na zadávání veřejných zakázek podle věty první navazují.

Na základě výše uvedených skutečností orgán dohledu rozhodl tak, jak je uvedeno ve výroku rozhodnutí.

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 – odboru dohledu nad zadáváním veřejných zakázek v Brně, Joštova 8. Včas podaný rozklad má odkladný účinek.

JUDr. Miroslav Šumbera
vrchní ředitel

Obdrží:

Dopravní podnik hl. m. Prahy, akciová společnost, Sokolovská 217/42, 190 22 Praha 9,
zast. Ing. Tomášem Jílkem

AŽD Praha, s. r. o., Žirovnická 2/3146, 106 17 Praha 10 – Záběhlice, zast. Ing. Zdeňkem
Chrdlem, MBA

Siemens s. r. o., Evropská 33a, 160 00 Praha 6, zast. Ing. Janem Májem

Na vědomí:

Siemens Aktiengesellschaft, Acherstraße 22, D-38126 Braunschweig, Germany, zast. Innu
Vasin a Olaf Dahms

SIEMENS TRANSPORTATION SYSTEMS s. a. s., 48-56 Rue Barbes, BP 531, 92542
Montrouge Cedex, France, zast. panem Jean-Pol Mura