



UOHSX004LQ83

ÚŘAD PRO OCHRANU HOSPODÁŘSKÉ SOUTĚŽE



ROZHODNUTÍ

Č. j.: ÚOHS-S450/2012/VZ-3485/2013/521/HKu

Brno 25. února 2013

Úřad pro ochranu hospodářské soutěže příslušný podle § 112 zákona č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách, ve znění pozdějších předpisů, ve správním řízení zahájeném dne 30. 7. 2012, na návrh ze dne 30. 7. 2012, jehož účastníky jsou

- zadavatel – Vězeňská služba České republiky, IČO 00212423, se sídlem Soudní 1672/1a, 140 67 Praha 4,
- navrhovatel – KonekTel, a.s., IČO 15051145, se sídlem Pražská 152, 530 06 Pardubice, ve správním řízení zastoupená na základě plné moci ze dne 30. 6. 2012 Advokátní kancelář Hartmann, Jelínek, Fráňa a partneři, s. r. o., IČO 24784681, se sídlem Sokolovská 5/49, 18600 Praha 8,
- vybraný uchazeč – RCD Radiokomunikace spol. s r. o., IČO 48173703, se sídlem Staré Hradiště 26, 533 52 okres: Pardubice,

ve věci přezkoumání úkonů zadavatele učiněných v nadlimitní veřejné zakázce „Rámcová smlouva - pořízení radiostanic“, zadávané v otevřeném řízení, jehož oznámení bylo v informačním systému o veřejných zakázkách uveřejněno dne 6. 3. 2012 pod ev. č. 208826 a v Úředním věstníku Evropské unie dne 17. 3. 2012 pod ev. č. 2012/S 54 – 088144,

rozhodl takto:

I.

Zadavatel – Vězeňská služba České republiky, IČO 00212423, se sídlem Soudní 1672/1a, 140 67 Praha 4 – nedodržel postup stanovený v § 80 odst. 1 ve spojení s ust. § 6 zákona č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách, ve znění pozdějších předpisů, neboť zpráva o posouzení a hodnocení nabídek neobsahovala popis způsobu hodnocení hodnotící komisí s odůvodněním, jak byly jednotlivé nabídky hodnoceny v rámci dílčího hodnotícího kritéria „Technické a užitné vlastnosti ručních radiostanic“, čímž současně porušil zásadu transparentnosti zadávacího řízení, přičemž tento postup mohl podstatně ovlivnit výběr nejvhodnější nabídky a dosud nedošlo k uzavření smlouvy.

II.

Jako opatření k nápravě postupu uvedeného ve výroku I. tohoto rozhodnutí Úřad pro ochranu hospodářské soutěže podle § 118 odst. 1 zákona č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách, ve znění pozdějších předpisů, **ruší úkon hodnocení nabídek ze dne 28. 6. 2012 (jak bylo zdokumentováno ve zprávě o posouzení a hodnocení nabídek ze dne 28. 6. 2012) a úkon rozhodnutí zadavatele – Vězeňská služba České republiky, IČO 00212423, se sídlem Soudní 1672/1a, 140 67 Praha 4 – o výběru nejvhodnější nabídky ze dne 29. 6. 2012 uchazeče RCD Radiokomunikace, s. r. o., IČO 48173703, se sídlem Staré Hradiště 26, 533 52 okres: Pardubice.**

III.

Podle § 119 odst. 2 zákona č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách, ve znění pozdějších předpisů a podle § 1 odst. 1 vyhlášky č. 328/2006 Sb., kterou se stanoví paušální částka nákladů řízení o přezkoumání úkonů zadavatele pro účely zákona o veřejných zakázkách, se zadavateli – Vězeňská služba České republiky, IČO 00212423, se sídlem Soudní 1672/1a, 140 67 Praha 4 – ukládá:

uhradit náklady řízení ve výši 30 000 Kč (třicet tisíc korun českých).

Náklady řízení jsou splatné do dvou měsíců od nabytí právní moci tohoto rozhodnutí na účet Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže zřízený u pobočky České národní banky v Brně, č. ú. 19-24825621/0710, variabilní symbol – 2012000450.

ODŮVODNĚNÍ

I. ZADÁVACÍ ŘÍZENÍ

1. Zadavatel – Vězeňská služba České republiky, IČO 00212423, se sídlem Soudní 1672/1a, 140 67 Praha 4, (dále jen „zadavatel“) – uveřejnil podle zákona č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „zákon“) v informačním systému

o veřejných zakázkách dne 6. 3. 2012 pod ev. č. 208826 a v Úředním věstníku Evropské unie dne 17. 3. 2012 pod ev. č. 2012/S 54 – 088144, oznámení otevřeného řízení za účelem zadání veřejné zakázky „Rámcová smlouva - pořízení radiostanic" (dále jen „veřejná zakázka“).

2. Předmětem veřejné zakázky je, podle bodu *II. Popis předmětu veřejné zakázky* zadávací dokumentace, uzavření rámcové smlouvy s jedním vybraným dodavatelem na dodávku ručních radiostanic v počtu max. 3000 kusů a dodávku max. 250 kusů základnových radiostanic pro Věžeňskou službu České republiky v průběhu 3 následujících let od podpisu rámcové smlouvy. Konkrétní požadavky na dodávky počtu kusů ručních radiostanic a základnových stanic v průběhu deklarovaného období budou upřesněny jednotlivými dílčími objednávkami, přičemž si zadavatel vyhrazuje právo neodebrat maximální deklarované množství v rámcové smlouvě.
3. Z bodu *XV. zadávací dokumentace* vyplývá, že zadavatel zvolil způsob hodnocení nabídek podle § 78 odst. 1 písm. a) zákona podle ekonomické výhodnosti nabídky a stanovil následující dílčí hodnotící kritéria:

„1) Součet ceny za dodávku 1 ks základnové radiostanice a 1 ks ruční radiostanice v Kč bez DPH.....	60%
2) Technické a užité vlastnosti ručních radiostanic.....	30%
2.1.) Uživatelské vlastnosti SW.....	25%
2.2.) Ergonomické vlastnosti radiostanice.....	25%
2.3.) Hmotnost radiostanice.....	25%
2.4.) Kapacita AKU.....	25%
3) Záruční servis.....	10%“

4. Z protokolu o otevírání obálek s nabídkami ze dne 27. 4. 2012 vyplývá, že zadavatel ve lhůtě pro podání nabídek obdržel celkem 8 nabídek, přičemž všechny nabídky vyhověly kontrole úplnosti podle § 71 odst. 8 zákona. Z protokolu o jednání expertní skupiny ze dne 10. 5. 2012 vyplývá, že expertní skupina jmenovaná zadavatelem provedla posouzení vlastností vzorků: uživatelské vlastnosti SW, ergonomické vlastnosti radiostanice, z něhož sepsala „Protokol o posouzení vlastností vzorků“, který je přílohou protokolu o jednání expertní skupiny ze dne 10. 5. 2012. Z protokolu o jednání hodnotící komise ze dne 28. 6. 2012 a ze zprávy o posouzení a hodnocení nabídek ze dne 28. 6. 2012, která je přílohou tohoto protokolu, vyplývá, že hodnotící komise doporučila zadavateli uzavřít rámcovou smlouvu s uchazečem č. 1, RCD Radiokomunikace, s. r. o., IČO 48173703, se sídlem Staré Hradiště 26, 533 52 okres: Pardubice (dále jen „vybraný uchazeč“), jenž obdržel 88, 20 bodů. Jako druhá v pořadí byla vyhodnocena nabídka společnosti KonekTel a. s., IČO 15051145, se sídlem Pražská 152, 530 06 Pardubice, ve správním řízení zastoupená na základě plné moci ze dne 30. 6. 2012 Advokátní kancelář Hartmann, Jelínek, Fráňa a partneři, s. r. o. (dále je „navrhovatel“), jež obdržela 88, 11 bodů. O výběru nejvhodnější nabídky rozhodl zadavatel dne 29. 6. 2012 a v rozhodnutí o výběru nejvhodnější nabídky uvedl, že Rámcová smlouva bude uzavřena s vybraným uchazečem. Navrhovatel obdržel rozhodnutí o výběru nejvhodnější nabídky dne 3. 7. 2012 a téhož dne požádal zadavatele o poskytnutí zprávy o posouzení a hodnocení nabídek a následně 5. 7. 2012 požádal zadavatele o doplnění poskytnuté zprávy o posouzení a hodnocení nabídek o přílohu „*Hodnocení vzorků expertní skupinou*“.

5. Dne 10. 7. 2012 obdržel zadavatel proti oznámení o výběru nejvhodnější nabídky námitky navrhovatele a doplnění těchto námitek obdržel zadavatel od navrhovatele dne 18. 7. 2012. Zadavatel rozhodnutím o námitkách ze dne 18. 7. 2012 nevyhověl námitkám navrhovatele ze dne 10. 7. 2012 a rozhodnutím o námitkách ze dne 26. 7. 2012 zadavatel nevyhověl námitkám navrhovatele ze dne 18. 7. 2012. Navrhovatel obdržel rozhodnutí o námitkách 20. 7. 2012 a 27. 7. 2012.
6. Vzhledem k tomu, že navrhovatel nepovažoval rozhodnutí zadavatele o námitkách za učiněné v souladu se zákonem, podal dopisem ze dne 30. 7. 2012 návrh na zahájení řízení k přezkoumání úkonů zadavatele (dále jen „návrh“).
7. Úřad pro ochranu hospodářské soutěže (dále jen „Úřad“) obdržel dne 27. 7. 2012 přílohy k návrhu (Námitky ze dne 10. 7. 2012, Doplnění námitek ze dne 18. 7. 2012, Rozhodnutí zadavatele o námitkách podaných 10. 7. 2012 ze dne 18. 7. 2012, Rozhodnutí zadavatele o výběru nejvhodnější nabídky ze dne 29. 6. 2012), dne 30. 7. 2012 obdržel Úřad doplnění návrhu na zahájení řízení ze dne 27. 7. 2012, dne 1. 8. 2012 obdržel Úřad návrh na zahájení řízení ze dne 27. 7. 2012 a přílohy k návrhu. Zadavatel obdržel dne 27. 7. 2012 přílohy k návrhu (Námitky ze dne 10. 7. 2012, Doplnění námitek ze dne 18. 7. 2012, Rozhodnutí zadavatele o námitkách podaných 10. 7. 2012 ze dne 18. 7. 2012, Rozhodnutí zadavatele o výběru nejvhodnější nabídky ze dne 29. 6. 2012), dne 30. 7. 2012 obdržel zadavatel doplnění návrhu ze dne 27. 7. 2012 (stejnopis). Dne 2. 8. 2012 obdržel zadavatel stejnopis návrhu ze dne 27. 7. 2012 včetně příloh v listinné podobě. Dne 30. 7. 2012 bylo zahájeno správní řízení o přezkoumání úkonů zadavatele.

II. OBSAH NÁVRHU

8. V návrhu navrhovatel uvádí, že v zadávacím řízení předložil nabídku, která byla hodnocena jako druhá nejvhodnější, kdy rozdíl mezi nabídkami navrhovatele a vybraného uchazeče činil 0,09 bodu. Po obdržení oznámení o výběru nejvhodnější nabídky navrhovatel požádal zadavatele o zaslání hodnotící zprávy expertní skupiny, která byla přílohou zprávy o posouzení a hodnocení nabídek. Požadovanou přílohu navrhovatel obdržel dne 10. 7. 2012, tedy ve stejný den, kdy navrhovatel podal námitky proti rozhodnutí o výběru. Podáním ze dne 18. 7. 2012 tedy navrhovatel své námitky doplnil.
9. Navrhovatel trvá na stanovisku, které uvedl v námitkách podaných zadavateli, že zadavatel postupoval při hodnocení nabídek nezákonně. Navrhovatel je toho názoru, že jeho nabídka byla hodnocena jako výrazně výhodnější v objektivně měřitelných kritériích, jakými jsou nabídnutá cena, či poskytnutá záruka a že rozdíl mezi nabídkou vybraného uchazeče a nabídkou navrhovatele vznikl právě v hodnocení vzorků expertní skupinou, která podle navrhovatele hodnotila nabídnuté radiostanice na základě subjektivních kritérií. Navrhovatel nesouhlasí s názorem zadavatele, který zadavatel uvedl v rozhodnutí o námitkách, že hodnocení pomocí subjektivních kritérií „...je dovolenou a obvyklou metodou, neboť mnohdy nelze kvalitativní rysy nabízeného předmětu plnění v nabídkách zohlednit jinak, než právě použitím subjektivních hodnotících kritérií, která odrážejí splnění či nesplnění potřeb zadavatele...“ a dodává, že s tímto názorem lze souhlasit pouze potud, že použití subjektivních hodnotících kritérií není a priori vyloučeno. Navrhovatel je toho názoru, že pokud je k dispozici kritérium objektivní, je povinností zadavatele upřednostnit kritérium objektivní před kritériem subjektivním. Jinak je podle navrhovatele porušena zásada

transparentnosti a zásada rovného zacházení, neboť zadavatel upřednostňuje hodnotící metodu, která je méně přezkoumatelná, ačkoli k tomu schází legitimní důvod. Ve věci upřednostnění objektivních kritérií a zásady transparentnosti navrhovatel odkazuje na odst. 46 směrnice Evropského parlamentu a Rady 2004/18/ES a na judikaturu tuzemských soudů.

10. Navrhovatel dále uvedl názor, že zadavatel nemůže do hodnocení nabídek promítat očekávání, která nespécifikoval v rámci technických podmínek v zadávací dokumentaci. Tento názor navrhovatel opírá o judikaturu Krajského soudu v Brně. Jako příklad navrhovatel uvedl hodnocení délky antény radiostanice. Navrhovatel uvádí, že požadavek na délku antény nebyl v zadávacích podmínkách nikde vyjádřen a přes tuto skutečnost byly ergonomické vlastnosti stanice nabízené navrhovatelem hodnoceny jako nevyhovující, vzhledem k tomu, že anténa bude mít tendenci se lámat, což navrhovatel považuje za spekulaci a uvádí, že požadavek na krátkou a širokou anténu měl zadavatel vyjádřit v zadávací dokumentaci.
11. Navrhovatel k tomuto dále doplňuje, že zadavatel v rámci ohodnocení ergonomických vlastností radiostanic hodnotil jiné skutečnosti, než uváděl v zadávací dokumentaci, kdy hodnocen měl být tvar a rozměry radiostanic, vhodná dostupnost ovládacích prvků a snadná a rychlá dostupnost tlačítka Emergency. Naproti tomu součástí hodnocení bylo uchycení akumulátoru, jeho dostupnost, snadnost výměny akumulátoru, ergonomie šasi při uchopení, dostupnost tlačítek, řešení tlačítka emergency, délka antény a provedení a uchycení klipsny.
12. Navrhovatel má za to, že hodnocení jako celek je netransparentní. Jako příklad navrhovatel uvádí hodnocení vlastností obslužného software v rámci dílčího hodnotícího kritéria technické a užitné vlastnosti radiostanic. Podle navrhovatele bylo hodnocení vlastností obslužného software strohé a nepřezkoumatelné, když byly expertní skupinou hodnoceny dva okruhy - instalace a přehlednost SW. Navrhovatel uvádí, že o instalaci se zadávací dokumentace vůbec nezmiňuje a podle názoru navrhovatele se nejedná o uživatelskou vlastnost SW, jak je dílčí kritérium nadepsáno a není tak zřejmé, z jakého titulu byla instalace hodnocena. Dále navrhovatel označil pojmy přehlednost a zvláště intuitivnost SW jako nesrozumitelné pojmy, u nichž není zřejmé, co hodnotící komise hodnotila. Navrhovatel uvádí, že z provedeného hodnocení není zřejmé, v čem je SW nabízený navrhovatelem nevyhovující. Jako důkaz netransparentnosti provedeného hodnocení navrhovatel cituje argumentaci zadavatele z rozhodnutí o námitkách „...není v moci zadavatele přezkoumat myšlenkové pochody členů komise (s přihlédnutím ke stanovisku nezávislé expertní skupiny)“. Pro úplnost navrhovatel doplňuje, že dle Nejvyššího správního soudu Úřad přezkoumává, „zda k hodnocení komisí došlo zákonem stanoveným způsobem, zda k tomu došlo transparentně, tedy zda je posouzení komise přezkoumatelné po formální stránce“ (Rozsudek Nejvyššího správního soudu 5Afs 75/2009 ze dne 6. 11. 2009).
13. Podle názoru navrhovatele se do hodnocení uživatelských vlastností SW promítla skutečnost, že zadavatel dlouhodobě testuje a od konce letošního roku přímo využívá radiostanice Kirisun nabízené vybraným uchazečem a s obslužným SW je proto seznámen. Totéž pochybení lze podle navrhovatele spatřovat i ve vztahu k hodnocení ergonomických vlastností radiostanic. Navrhovatel má za to, že za těchto okolností je hodnocení nabídek též diskriminační, když porušuje zásadu rovného zacházení. Porušení této zásady spatřuje

navrhovatel v nerovných startovacích podmímkách jednotlivých uchazečů, přičemž tato nerovnost se podle navrhovatele promítá v bodovém hodnocení nabídek.

14. Navrhovatel rovněž odmítá odkaz zadavatele na to, že měl navrhovatel možnost požadovat doplňující informace k zadávací dokumentaci a podat proti zadávacím podmínkám námitky. K tomuto navrhovatel uvádí, že své pochybnosti o konkrétnosti vymezení hodnotících kritérií má stále, ovšem za klíčové pochybení zadavatele považuje netransparentní postup zadavatele při hodnocení podaných nabídek. Pro úplnost navrhovatel doplnil, že podle názoru Krajského soudu v Brně (rozsudek Krajského soudu v Brně, sp. zn. 62 Ca 55/2008, ze dne 28. 4. 2009) se zadavatel námitkám proti hodnocení nabídek nemůže bránit poukazem na skutečnost, že namítající nebrojil již proti zadávacím podmínkám, když se nejasné stanovení hodnotících kritérií navenek promítlo až netransparentním hodnocením nabídek.
15. Za netransparentní považuje navrhovatel rovněž způsob zjišťování hmotnosti nabízených radiostanic. Navrhovatel uvádí, že z oznámení o výběru nejvhodnější nabídky ani ze zprávy o hodnocení nabídek není zřejmé, jakým způsobem byla zjišťována hmotnost jednotlivých radiostanic a zda jednotlivé vzorky byly vybaveny právě tou baterií, která byla jednotlivými uchazeči nabízena, přičemž rozdíl mezi nabídkou navrhovatele a nabídkou vybraného uchazeče činí cca 5 g. Navrhovatel upozorňuje, že výrobce radiostanice nabízené vybraným uchazečem deklaruje hmotnost radiostanice 235 g při kapacitě AKU 1200 mAh. Vzhledem k tomu, že vybraný uchazeč nabízí radiostanici s baterií o kapacitě 1600 mAh, navrhovatel předpokládá, že hmotnost radiostanice s AKU 1600 mAh bude vyšší a údaj o hmotnosti radiostanice vybraného uchazeče se tak jeví být podle navrhovatele nevěrohodný. Navrhovatel dále doplnil, že zadavatel v rozhodnutí o námitkách uvádí, že provedl vážení na kalibrovaných vahách, ovšem pro toto tvrzení není v dokumentaci k veřejné zakázce žádný důkaz.
16. Navrhovatel navrhuje, aby Úřad zrušil rozhodnutí zadavatele o výběru nejvhodnější nabídky.
17. Závěrem navrhovatel podal návrh na vydání předběžného opatření podle § 117 odst. 1 písm. a) zákona, spočívající v uložení zákazu uzavřít smlouvu v předmětném zadávacím řízení.
18. V doplnění návrhu ze dne 30. 7. 2012 navrhovatel reaguje na rozhodnutí zadavatele o doplňujících námitkách ze dne 26. 7. 2012, které je podle názoru navrhovatele postaveno na argumentaci, že je věcí zadavatele, aby při hodnocení nabídek vyšel ze svých praktických zkušeností, potřeb a očekávání. K argumentaci zadavatele ohledně odolnosti radiostanic vůči mechanickým poškozením, které zadavatel přisuzuje vysokou důležitost, navrhovatel uvádí, že požadavky, jimiž zadavatel argumentuje, nebyly vyjádřeny v zadávací dokumentaci, a proto k nim není možné v rámci hodnocení nabídek přihlížet. Navrhovatel zdůrazňuje, že již ve svých námitkách brojil proti tomu, že zadavatel učinil předmětem hodnocení něco, co není uvedeno v zadávacích podmínkách a navrhovatel tak neměl dostatečnou možnost přizpůsobit obsah své nabídky skutečným očekáváním zadavatele. Podle názoru navrhovatele, diskriminační dopady požadavku zadavatele (omezující okruh uchazečů) se projeví až ve fázi hodnocení veřejné zakázky.
19. Závěrem navrhovatel uvádí, že při hodnocení měla hodnotící komise přihlížet k odbornému stanovisku nezávislé expertní komise, která měla posuzovat anonymizované vzorky. Navrhovatel je toho názoru, že bodové hodnocení provedla přímo expertní skupina

a samotná hodnotící komise zůstala zcela pasivní, když pouze převzala hodnocení provedené expertní skupinou. Navrhovatel doplňuje, že vzorky anonymizovány nebyly, neboť členem expertní skupiny byl pan Martin Šindelář, který byl přítomen při otevírání obálek a měl osobně v rukou každou z nabízených radiostanic (a zároveň mu byla známa totožnost uchazeče). I v tomto směru podle navrhovatele hodnocení nabídek proběhlo v rozporu se zadávací dokumentací.

III. VYJÁDŘENÍ ZADAVATELE

20. Ve svém vyjádření ze dne 6. 8. 2012 zadavatel uvedl, že dne 30. 7. 2012 obdržel od navrhovatele „*Doplnění návrhu na zahájení řízení ze dne 27. července 2012*“. Zadavatel je toho názoru, že v tomto dokumentu zmiňované podání Úřadu ze dne 27. 7. 2012 nebylo zadavateli doručeno v zákonem stanovené lhůtě, tj. do 10 kalendářních dnů ode dne, v němž navrhovatel obdržel rozhodnutí, kterým zadavatel námitkám nevyhověl, v tomto případě do 30. 7. 2012. Zadavatel uvádí, že předmětný stejnopis mu byl doručen až 2. 8. 2012, tedy po lhůtě podle § 114 odst. 4 zákona. Zadavatel ve svém vyjádření uvedl předpoklad, že Úřad zahájené správní řízení zastaví. Zadavatel doplnil, že podání navrhovatele ze dne 30. 7. 2012 nelze považovat za návrh na zahájení řízení, ale doplnění prvotního dokumentu, který se zřetelem na situaci není relevantní. Zadavatel dále podotýká, že pokud by na toto podání bylo nahlíženo jako na samostatný návrh na zahájení řízení, neobsahuje toto podání předepsané náležitosti určené v ustanovení § 114 odst. 3 zákona (doklad o složení kauce, z podání není jasné, čeho se navrhovatel domáhá).
21. Ve svém vyjádření ze dne 29. 8. 2012 zadavatel odkazuje na rozhodnutí Úřadu ze dne 10. 10. 2011, č.j. ÚOHS-S260/2011/VZ-14723/2011/530/JNe, jímž Úřad správní řízení zastavil právě z důvodu nedoručení návrhu navrhovatele zadavateli ve lhůtách podle § 114 odst. 4 zákona. Zadavatel podotýká, že „doplněním námitek“ není možné prodlužovat zákonem stanovené lhůty pro podání návrhu na zahájení řízení a obcházet tak zákon. Podání navrhovatele ze dne 30. 7. 2012, které představuje reakci na rozhodnutí zadavatele o námitkách ze dne 26. 7. 2012, nelze podle zadavatele považovat za samostatný návrh, neboť předmětné podání nepředstavuje návrh v pravém slova smyslu, ale doplnění prvotního dokumentu, který není relevantní. Zadavatel dále podotýká, že bylo-li by na podání označované jako „*Doplnění návrhu na zahájení řízení ze dne 27. července 2012*“ nahlíženo jako na samostatný návrh na zahájení řízení, pak toto podání neobsahuje předepsané náležitosti určené v ust. § 114 odst. 3 zákona, a to doklad o složení kauce, dále z podání není jasné, čeho se navrhovatel domáhá, když je v jeho závěru uveden odkaz na návrh na zahájení řízení.
22. K využití subjektivního kritéria zadavatel uvádí, že způsob hodnocení pomocí subjektivních kritérií, je dovolenou a obvyklou metodou pro hodnocení nabídek, neboť mnohdy nelze kvalitativní rysy předmětu plnění v nabídkách zohlednit jinak, než právě použitím subjektivních hodnotících kritérií, která odrážejí splnění či nesplnění potřeb zadavatele. Zadavatel doplňuje, že použití subjektivních kritérií zákon nezakazuje a v ust. § 78 odst. 4 zákona jsou vyjmenována některá subjektivní dílčí kritéria, která je možné v rámci hodnotícího kritéria ekonomické výhodnosti nabídky využít. Zadavatel považuje využití subjektivního hodnotícího kritéria v rámci daného zadávacího řízení za vhodné, případně a v souladu se zákonem a odkazuje na materiál Ministerstva pro místní rozvoj ČR, Metodika

zadávání veřejných zakázek, červenec 2012, str. 123, uveřejněný na webové stránce www.portal-vz.cz, v němž lze nalézt doporučení pro stanovení hodnotících kritérií: „*Díličí hodnotící kritéria mohou být objektivního (např. doba dodání) i subjektivního charakteru (např. estetický vzhled, ergonomičnost dodávaného zboží apod.).*“

23. Zadavatel je přesvědčen, že popis hodnocení nabídek je proveden do podrobností nezbytných pro zpracování nabídek a je z něj patrné, jaké skutečnosti budou v nabídkách lépe hodnoceny. K navrhovatelem namítané neopodstatněnosti požadavků na vlastnosti popotávaného zboží, zadavatel podotýká, že tento bod je zcela v jeho kompetenci a podle jeho názoru navrhovatel není s to posoudit a vyhodnotit potřeby zadavatele tak, aby byl oprávněn konstatovat, které z požadavků zadavatele jsou neopodstatněné.
24. K ergonomickým vlastnostem radiostanic zadavatel uvedl, že radiostanice musí být snadno ovladatelná a uchopitelná, protože ztráta každé vteřiny při potenciálním napadení příslušníka nebo při mimořádné události znamená zejména ohrožení života a zdraví. Tvar a rozměry radiostanice jsou tedy zcela zásadní pro manipulaci s ní. K dostupnosti ovládacích prvků, zejména tlačítka „Emergency“ je podle zadavatele zcela legitimním a odůvodněným požadavkem, aby toto tlačítko bylo od ostatních prvků jednoznačně identifikovatelné a nezaměnitelné. Stejně tak požadavek snadné výměny akumulátoru považuje zadavatel za zcela opodstatněný, kvůli každodennímu používání v podmínkách zadavatele, kdy dochází k časté výměně vybitých akumulátorů za nabitě.
25. Vzhledem k argumentaci navrhovatele, která se týká hodnocení antény expertní skupinou, když namítá, že výrazně lépe jsou hodnoceny úzkopásmové radiostanice s krátkou a širokou anténou než radiostanice s čtvrtvlnovou dlouhou a úzkou anténou, přičemž hodnoceny by měly být lépe čtvrtvlnové radiostanice, vzhledem k tomu, že mají být hodnoceny technické a užité vlastnosti, je zadavatel toho názoru, že navrhovatel si důsledně nepřčetl zadávací dokumentaci a neorientuje se v ní. Zadavatel dále uvádí, že hodnotící komise zcela správně a v souladu se zadávací dokumentací hodnotila v rámci subkritéria „ergonomické vlastnosti radiostanice“ tvar a rozměry radiostanice, dostupnost prvků atd.
26. Zadavatel konstatuje, že hodnotící komise postupovala při posouzení a hodnocení nabídek plně v souladu se zákonem a provedla hodnocení nabídek transparentním, nediskriminačním a přezkoumatelným způsobem a dále uvádí, že není v moci zadavatele přezkoumat myšlenkové pochody členů komise (s přihlédnutím ke stanovisku nezávislé expertní skupiny), jestliže tito postupovali během posouzení a hodnocení nabídek v souladu se zadávací dokumentací veřejné zakázky, což má zadavatel prostřednictvím protokolů z jednání hodnotících komisí a zprávy o posouzení a hodnocení nabídek za prokázané. Body byly nabídkám hodnotící komisí přiděleny na základě bodovací škály, jejíž struktura odráží, do jaké míry naplní předložené vzorky radiostanic požadavky zadavatele, což je doplněno slovním popisem.
27. Zadavatel dále odkazuje na rozhodnutí Úřadu ze dne 17. 12. 2009, č. j. ÚOHS S 278/2009/VZ-16421/2009/210/IFa, které konstatuje, že nelze přezkoumávat úvahy členů hodnotící komise, neboť by se tím Úřad stylizoval do role zadavatele a určoval by, která nabídka má vyhovět zadaným požadavkům a která by měla být vybrána jako nejvhodnější a Úřad nemůže přebírat zodpovědnost za výběr nejvhodnější nabídky, neboť k tomu nemá dostatek odborných předpokladů.

28. K hodnocení obslužného software, které navrhovatel označil jako netransparentní, zadavatel uvádí, že zadání uvedené v zadávací dokumentaci (postup hodnotící komise u vlastnosti č. 1 – uživatelské vlastnosti SW) považuje za zcela srozumitelné a v souladu se zákonem. K výtce navrhovatele, že zadavatel bude instalovat SW stejně pouze jednou, zadavatel poznamenává, že součástí poptávaného plnění je 50 ks tohoto SW a dále zadavatel předpokládá, že SW bude muset být vzhledem k životnosti radiostanic často přeinstalován.
29. K výtce navrhovatele, že hodnotící komise namísto vlastností uvedených v zadávací dokumentaci (tvar a rozměr radiostanic, dostupnost ovládacích prvků, dostupnost tlačítka Emergency) hodnotila jiné parametry (uchycení akumulátoru, jeho dostupnost a snadnost výměny, ergonomie šasi při uchopení, dostupnost tlačítek, řešení tlačítka Emergency, délka a tvar antény a provedení a uchycení klipsny), zadavatel uvádí, že toto není pravdou a má za to, že hodnotící komise hodnotila parametry požadované zadávací dokumentací.
30. Zadavatel dále uvádí, že hodnotící komise ověřila hmotnost deklarovanou navrhovatelem v nabídce na kalibrovaných vahách dle zákona o metrologii, přičemž zjistila, že hmotnost předloženého vzorku je o 20g méně ve prospěch navrhovatele. Pokud by hodnotící komise hodnotila hmotnost uvedenou v dokumentech uvedených v nabídce, dosáhla by nabídka navrhovatele v tomto kritériu dle výpočtu $100(235/320) \times 0,25$ pouze 18,36 bodu místo přidělených 19,58 bodů a dodává, že ověření hmotnosti je možné opakovat i na jiných vahách.
31. Závěrem zadavatel dodává, že navrhovatel mohl využít institutu žádosti o dodatečné informace ve smyslu § 49 zákona nebo mohl podat zadavateli námitky proti zadávací dokumentaci podle § 110 odst. 3 zákona.
32. Zadavatel navrhuje, aby Úřad správní řízení zastavil a pokud Úřad dospěje k názoru, že veškeré formální podmínky pro podání návrhu byly navrhovatelem splněny, zadavatel navrhuje, aby Úřad návrh navrhovatele zamítl.

IV. VYJÁDŘENÍ NAVRHOVATELE ZE DNE 20. 9. 2012

33. V podání ze dne 20. 9. 2012 se navrhovatel vyjádřil k vyjádření zadavatele ze dne 29. 8. 2012.
34. Navrhovatel nesouhlasí s názorem zadavatele, že mu návrh na zahájení řízení nebyl včas doručen, a že tedy nebyly splněny podmínky pro zahájení řízení před Úřadem. Navrhovatel je přesvědčen, že návrh na zahájení řízení byl podán včas, neboť námitky navrhovatele byly zadavatelem ve své úplnosti vypořádány rozhodnutím ze dne 26. 7. 2012 a podání, kterým se navrhovatel domáhá přezkoumání úkonů zadavatele, byl zadavateli doručen 30. 7. 2012.
35. Navrhovatel dále ve svém vyjádření uvádí, že úvahy členů hodnotící komise nejsou podle jeho názoru zpětně přezkoumatelné a není rozpoznatelné, z jakých konkrétních důvodů byla upřednostněna nabídka vybraného uchazeče před nabídkou navrhovatele. Navrhovatel uvádí, že nezpochybňuje samotnou volbu subjektivních hodnotících kritérií, nýbrž až hodnocení míry, v jaké byla subjektivní kritéria naplněna jednotlivými uchazeči. Dále navrhovatel uvádí, že se zadavatel snaží zbavit odpovědnosti za zajištění takového způsobu hodnocení, u kterého je zajištěno rovné zacházení s nabídkami všech uchazečů a které je transparentní, tím, když ve svém vyjádření uvádí, že není v moci zadavatele přezkoumat myšlenkové pochody členů hodnotící komise. Takový postup zadavatele považuje navrhovatel za nepřijatelný.

36. Ve svém vyjádření navrhovatel rovněž upozornil na to, že zadavatel vyzval vybrané dodavatele k podání nabídky na veřejnou zakázku malého rozsahu na nákup 220 ks radiostanic. Navrhovatel k tomuto uvádí, že zadavatel není oprávněn zahájit zadávací řízení, kterému předcházelo zadávací řízení s obdobným předmětem plnění, před zrušením takového předchozího zadávacího řízení (ust. § 84 odst. 6 zákona). Závěrem navrhovatel doplnil, že skutečnost, že zadavatel v nově vypsané zakázce malého rozsahu neoslovil k podání nabídky navrhovatele, je dokladem toho, že je zadavatelem vůči ostatním uchazečům diskriminován.

V. ŘÍZENÍ U ÚŘADU

37. Účastníky správního řízení podle § 116 zákona jsou:
- zadavatel,
 - navrhovatel
 - vybraný uchazeč.
38. Zahájení správního řízení oznámil Úřad jeho účastníkům dopisem č. j. ÚOHS-S450/2012/VZ-14568/2012/521/HKu ze dne 14. 8. 2012. Úřad dále účastníkům řízení usnesením č. j. ÚOHS-S450/2012/VZ-14569/2012/521/HKu ze dne 14. 8. 2012 stanovil lhůtu, v níž mohli navrhovat důkazy, či činit jiné návrhy a vyjádřit své stanovisko, a lhůtu, ve které se mohli vyjádřit k podkladům rozhodnutí.
39. Rozhodnutím č. j. ÚOHS-S450/2012/VZ-15229/2012/521/HKu ze dne 14. 8. 2012 o předběžném opatření Úřad zadavateli uložil zákaz uzavřít smlouvu na plnění předmětné veřejné zakázky.
40. Dne 5. 9. 2012 obdržel Úřad od navrhovatele písemné vyjádření ze dne 5. 9. 2012, ve kterém navrhovatel požádal o zaslání vyjádření zadavatele, které Úřad navrhovateli zaslal téhož dne.
41. Dne 17. 9. 2012 obdržel Úřad od navrhovatele žádost o nahlédnutí do správního spisu. Navrhovatel ve své žádosti projevil zájem prohlédnout si rovněž vzorky radiostanic, které byly doloženy Úřadu zadavatelem jako součást dokumentace o veřejné zakázce.
42. Dne 18. 9. 2012 se na Úřad dostavili zástupci navrhovatele k nahlédnutí do správního spisu, protokol o nahlížení je součástí správního spisu.
43. Dne 20. 9. 2012 obdržel Úřad od navrhovatele stanovisko k vyjádření zadavatele ze dne 29. 8. 2012.
44. Usnesením č. j. ÚOHS-S450/2012/VZ-18727/2012/521/HKu ze dne 5. 10. 2012 stanovil Úřad vybranému uchazeči lhůtu k provedení úkonu – zaslání písemného vyjádření, zda ruční radiostanice KIRISUN, doložená jako součást nabídky na veřejnou zakázku má charakter obchodního tajemství.
45. Dne 10. 10. 2012 obdržel Úřad od navrhovatele žádost o nahlédnutí do správního spisu s upřesněním, že má zájem seznámit se se vzorkem výrobku, který byl předložen vybraným uchazečem.
46. Dne 11. 10. 2012 obdržel Úřad písemné vyjádření vybraného uchazeče, ve kterém vybraný uchazeč uvádí, že radiostanice, doložená jako součást jeho nabídky na veřejnou zakázku má

charakter obchodního tajemství, a že nesouhlasí s umožněním jejího prohlédnutí v rámci nahlížení do spisu.

47. Usnesením č. j. ÚOHS-S450/2012/VZ-19149/2012/521/HKu ze dne 11. 10. 2012 Úřad žádosti navrhovatele, seznámit se se vzorkem výrobku, který byl předložen vybraným uchazečem, nevyhověl.
48. Dne 23. 10. 2012 obdržel Úřad od navrhovatele rozklad proti usnesení č. j. ÚOHS-S450/2012/VZ-19149/2012/521/HKu ze dne 11. 10. 2012.

VI. ZÁVĚRY ÚŘADU

49. Úřad přezkoumal na základě § 112 a následujících ustanovení zákona případ ve všech vzájemných souvislostech, a po zhodnocení všech podkladů, zejména dokumentace o veřejné zakázce, vyjádření účastníků řízení, a na základě vlastního zjištění konstatuje, že zadavatel při hodnocení nabídek uchazečů v šetřeném zadávacím řízení nepostupoval v souladu se zákonem. Ke svému rozhodnutí uvádí Úřad následující rozhodné skutečnosti.
50. Podle § 79 odst. 1 zákona provede hodnotící komise hodnocení nabídek podle hodnotících kritérií uvedených v dokumentech podle § 78 odst. 6. Je-li základním hodnotícím kritériem ekonomická výhodnost nabídky, je hodnotící komise povinna hodnotit nabídky a stanovit jejich pořadí podle jednotlivých dílčích hodnotících kritérií a jejich vah.
51. Podle § 80 odst. 1 o posouzení a hodnocení nabídek pořídí hodnotící komise písemnou zprávu, která obsahuje seznam posouzených nabídek, seznam nabídek, které byly hodnotící komisí ze zadávacího řízení vyřazeny spolu s uvedením důvodu, popis způsobu hodnocení zbývajících nabídek s odůvodněním, výsledek hodnocení nabídek, popis hodnocení jednotlivých nabídek v rámci všech hodnotících kritérií a údaj o složení hodnotící komise. Neprováděla-li hodnotící komise hodnocení nabídek podle § 79 odst. 6 zákona, zpráva o posouzení a hodnocení nabídek neobsahuje údaje související s hodnocením nabídky.
52. Podle § 6 zákona je zadavatel povinen při postupu podle tohoto zákona dodržovat zásady transparentnosti, rovného zacházení a zákazu diskriminace.
53. Podle § 44 odst. 3 písm. h) zákona musí zadávací dokumentace obsahovat alespoň způsob hodnocení nabídek podle hodnotících kritérií.
54. Podle § 78 odst. 4 zákona rozhodne-li se zadavatel pro zadání veřejné zakázky podle základního hodnotícího kritéria ekonomické výhodnosti nabídky, stanoví vždy dílčí hodnotící kritéria tak, aby vyjadřovala vztah užitné hodnoty a ceny. Dílčí hodnotící kritéria se musí vztahovat k nabízenému plnění veřejné zakázky. Mohou jimi být zejména nabídková cena, kvalita, technická úroveň nabízeného plnění, estetické a funkční vlastnosti, vlastnosti plnění z hlediska vlivu na životní prostředí, vliv na zaměstnanost osob se zdravotním postižením, provozní náklady, návratnost nákladů, záruční a pozáruční servis, zabezpečení dodávek, dodací lhůta nebo lhůta pro dokončení.
55. Podle § 78 odst. 6 zákona uvede zadavatel dílčí hodnotící kritéria a jejich váhu v oznámení či výzvě o zahájení zadávacího řízení nebo v zadávací dokumentaci, popřípadě ve výzvě k podání nabídky v užším řízení či v jednacím řízení s uveřejněním nebo ve výzvě k jednání v jednacím řízení bez uveřejnění, popřípadě ve výzvě k potvrzení zájmu o účast nebo v dokumentaci soutěžního dialogu.

56. V šetřeném případě zvolil zadavatel jako základní kritérium pro zadání předmětné veřejné zakázky ekonomickou výhodnost nabídky. V bodu XV. *Způsob hodnocení nabídek* zadávací dokumentace zveřejnil následující dílčí kritéria a popis způsobu hodnocení:

- a. *„Součet ceny za dodávku 1 kusu základnové radiostanice a 1 kusu ruční radiostanice v Kč bez DPH.....60%*
- b. *Technické a užité vlastnosti ručních radiostanic.....30%*

V rámci hodnocení bude hodnocen každý vzorek ruční radiostanice, s požadovaným příslušenstvím, včetně SW. Budou hodnoceny tyto vlastnosti:

- 1) Uživatelské vlastnosti SW.....25 %*
- 2) Ergonomické vlastnosti radiostanice.....25 %*
- 3) Hmotnost radiostanice.....25 %*
- 4) Kapacita AKU.....25 %*

U 1. vlastnosti bude hodnotící komise hodnotit rozsah možností zadavatele nastavit si jednotlivé parametry radiostanic (např. nastavení výkonu na jednotlivých kanálech, nastavení programovatelných tlačítek, nastavení parametrů kanálů apod.). Hodnotící komise bude lépe hodnotit takový SW, který bude intuitivní, přehledný a bude umožňovat snadnou a časově nenáročnou změnu parametrů radiostanic.

U 2. vlastnosti bude hodnotící komise hodnotit tvar a rozměry nabízených radiostanic, vhodnou dostupnost ovládacích prvků, zejména s důrazem na snadnou a rychlou dostupnost tlačítka Emergency. Provedení radiostanice musí umožnit rychlé uchopení a použití. Hodnotící komise bude nejlépe hodnotit radiostanici, která svým tvarem, rozměry, umístěním tlačítek a snadnou výměnu akumulátoru nejlépe splní požadavky zadavatele kladené na každodenní náročný provoz radiostanic v podmínkách Věžeňské služby ČR.

S přihlédnutím k odbornému stanovisku nezávislé expertní skupiny (která bude posuzovat anonymizované vzorky radiostanic) vyhodnotí hodnotící komise obě výše uvedené vlastnosti radiostanice s příslušenstvím počtem bodů od 0 bodů (nejméně vyhovující) do max. 10 bodů (nejvíce vyhovující).

0 bodů – bude přiděleno hodnocené vlastnosti vzorku, který neprokáže požadované vlastnosti

1 až 3 body – bude přiděleno hodnocené vlastnosti vzorku na nízké úrovni, kterou je možno ještě akceptovat

4 až 7 bodů – bude přiděleno hodnocené vlastnosti vzorku na průměrné úrovni, kterou je možno ještě akceptovat

8 až 10 bodů – bude přiděleno hodnocené vlastnosti vzorku splňující očekávání zadavatele.“

Dále je v textu uvedeno, že počet bodů získaný v rámci hodnocení 1. a 2. vlastnosti bude u každé vlastnosti zvlášť sečten za všechny členy expertní skupiny a příslušný součet dosazen do výpočetního vzorce, který je v tomto bodu zadávací dokumentace ke každé hodnocené vlastnosti uveden a následně je popsán výpočet a uveden výpočetní vzorec,

podle kterého bude dosaženo počtu bodů u hodnocené nabídky v rámci kritéria „*Technické a užité vlastnosti ručních radiostanic*“.

„U 3. vlastnosti bude hodnotící komise nejlépe hodnotit ruční radiostanici, která bude mít nejnižší hmotnost včetně antény a AKU (výpočetem podle uvedeného vzorce).

U 4. vlastnosti bude hodnotící komise nejlépe hodnotit AKU ruční radiostanice s nejvyšší kapacitou (výpočetem podle uvedeného vzorce).

c. Záruční servis.....10%

Minimální záruční doba je 24 měsíců. Každá doba delší, než 60 měsíců, bude hodnocena jako 60 měsíců.

Každý výpočet bodového hodnocení bude matematicky zaokrouhlen na dvě desetinná místa. Body získané v dílčích hodnotících kritériích se sečtou. Nejlépe hodnocenou nabídkou bude nabídka, která obdrží nejvyšší počet bodů. Hodnocení v souladu s § 79 odst. 1 ZVZ provede hodnotící komise jmenovaná zadavatelem.“

57. Z protokolu o jednání hodnotící komise ze dne 28. 6. 2012 vyplývá, že hodnotící komise provedla posouzení a hodnocení nabídek uchazečů, z něhož sepsala zprávu o posouzení a hodnocení nabídek, která je přílohou tohoto protokolu, a doporučila zadavateli uzavřít rámcovou smlouvu s uchazečem č. 1 (s vybraným uchazečem). Ve zprávě o posouzení a hodnocení nabídek ze dne 28. 6. 2012 je uvedeno, že komise provedla hodnocení nabídek podle vyhlášeného způsobu hodnocení, tj. podle ekonomické výhodnosti nabídky, pomocí dílčích kritérií a jejich vah v %. V této zprávě jsou dále uvedeny výpočty bodů k jednotlivým hodnotícím kritériím u příslušných uchazečů bez dalšího slovního komentáře a dále je zde uvedena tabulka celkového hodnocení a pořadí jednotlivých nabídek. Přílohou této zprávy je hodnocení vzorků expertní skupinou. V této zprávě již není blíže zmíněno, zda hodnotící komise přihlédla k výsledkům expertní skupiny, případně do jaké míry tyto výsledky převzala. Ze zprávy o hodnocení vzorků expertní skupinou a ze zprávy o posouzení a hodnocení nabídek vyplývá, že v expertní skupině nepracoval žádný člen hodnotící komise.
58. Na základě výše uvedeného je zřejmé, že zadavatel ve zprávě o posouzení a hodnocení nabídek neodůvodnil přezkoumatelným způsobem, na základě jakých skutečností byla právě nabídka vybraného uchazeče vybrána jako nejvhodnější, neboť z předložených podkladů nevyplývá, v čem byla tato nabídka výhodnější než ostatní nabídky a z jakého důvodu bylo ostatním nabídkám přiřazeno nižší bodové hodnocení než nabídce vybraného uchazeče. Úřad konstatuje, že ve zprávě o posouzení a hodnocení nabídek nejsou uvedeny okolnosti či důvody, pro které byly nabídky hodnoceny nižším či vyšším počtem bodů.
59. Úřad konstatuje, že s ohledem na obsah zprávy o posouzení a hodnocení nabídek ze dne 28. 6. 2012 je provedené hodnocení nepřezkoumatelné, neboť zpráva o posouzení a hodnocení nabídek neobsahuje údaj o tom, jak byly jednotlivé nabídky hodnoceny v rámci dílčího hodnotícího kritéria *Technické a užité vlastnosti radiostanic* (zejména subkritéria *Uživatelské vlastnosti SW* a subkritéria *Ergonomické vlastnosti radiostanice*). Vzhledem k tomu, že zpráva neobsahuje odůvodnění hodnocení jmenovaných kritérií a popis hodnocení jednotlivých nabídek v rámci jednotlivých hodnotících kritérií, zadavatel nedodržel postup podle § 80 odst. 1 zákona a současně porušil zásadu transparentnosti, neboť hodnocení nabídek musí být průhledné, průkazné a musí být zpracováno

transparentně tak, aby bylo přezkoumatelné. Úřad dodává, že podle § 80 odst. 1 zákona je zpráva o posouzení a hodnocení nabídek základním dokumentem z hlediska přezkoumatelnosti postupu hodnotící komise, resp. zadavatele. Hodnotící komise musí uvést ve zprávě zákonem požadované náležitosti, přičemž je nezbytné věnovat zvýšenou pozornost zejména údajům o hodnocení nabídek v rámci dílčích hodnotících kritérií, která nejsou matematicky vyjádřitelná a popisu hodnocení jednotlivých nabídek s uvedením náležitého odůvodnění. Tento dokument slouží nejen zadavateli, aby mohl přezkoumat postup hodnotící komise, ale také uchazečům, pro které je základním zdrojem informací o celém procesu posuzování a hodnocení nabídek. Z těchto důvodů je zpráva o posouzení a hodnocení nabídek stěžejním dokumentem při přezkumném procesu.

60. Pro úplnost Úřad považoval za vhodné vyjádřit se rovněž k hodnocení vzorků expertní skupinou, které je zdokumentováno v příloze zprávy o posouzení a hodnocení nabídek ze dne 28. 6. 2012.
61. Z hodnocení vzorků expertní skupinou vyplývá, že expertní skupina v případě hodnocení *Uživatelských vlastností SW* (hodnocená 1. vlastnost v rámci hodnotícího kritéria *Technické a užité vlastnosti radiostanic*) přidělila vzorku navrhovatele 10 bodů s odůvodněním: *„Instalace SW – je složitá, nepřehledná, je potřeba dlouhého nastavování, než je program připraven k použití. Přehlednost SW – vzhled SW je nepřehledný, není intuitivní.“* Vybraný uchazeč obdržel v rámci hodnocení *uživatelských vlastností SW* předloženého vzorku 30 bodů, tedy plný počet s odůvodněním: *„instalace SW je jednoduchá a přehledná, není potřeba dlouhého nastavování, SW je přehledný (vzhledově podobný windows), jednoduchý, intuitivní.“*
62. V případě hodnocení *Ergonomických vlastností radiostanice* (hodnocená 2. vlastnost v rámci hodnotícího kritéria *Technické a užité vlastnosti radiostanic*) přidělila expertní skupina vzorku navrhovatele 11 bodů s odůvodněním:
- „Uchycení akumulátoru – uchycení AKU v šasi radiostanice je realizováno kovovými úchyty, které jsou kryté plastovou lištou, takže hrozí při pádu odlomení; výměna AKU je jednoduchá; nemůže se stát, že při držení radiostanice dojde k uvolnění AKU.*
- Ergonomie šasi (uchopení) – Při nasazení klipsny a uchopení je ergonomie šasi radiostanice horší, při delším držení v ruce tlačí hrana šasi do palce; jednotlivé tlačítka na boku šasi jsou hůře dostupná, obsluha se musí podívat, aby zmáčkla správné tlačítko.*
- Tlačítko emergency – není to samostatné tlačítko; není barevně odlišené; musí se naprogramovat tlačítko umístěné u tlačítka PTT, může dojít k nechtěnému zmáčknutí. Sníží počet tlačítek které lze využít pro jiné funkce.*
- Anténa – je dlouhá a úzká, bude se zachytávat do pracovního oděvu zaměstnanců VS, bude překážet při nošení opasku, tudíž bude náchylná se lámat.*
- Klipsna – při nasazení se kýve; je uchycena pouze na jednom šroubu; dostatečně široká, při nasazení na šasi radiostanice překáží při výměně AKU.“*
63. Vybraný uchazeč obdržel v rámci hodnocení *ergonomických vlastností radiostanice* předloženého vzorku 30 bodů, tedy plný počet a jejich přiřazení bylo odůvodněno:
- „Uchycení akumulátoru – uchycení AKU v šasi radiostanice je realizováno v kovové liště, takže nehrozí při pádu odlomení; výměna AKU je jednoduchá, nemůže se stát, že při držení radiostanice dojde k uvolnění AKU.*

Ergonomie šasi (uchopení) – Při nasazení klipsny a uchopení je ergonomie šasi radiostanice vynikající, jsou dostupné jednotlivé tlačítka, aniž by se musela obsluha podívat, kde tlačítka jsou. Programovatelná tlačítka lze jednoduše nahmatat a použít.

Tlačítko emergency – samostatné tlačítko; barevně odlišené; umístěné tak, aby nedošlo k nechtěnému zmáčknutí.

Anténa – je menší a silnější, nebude se zachytávat do pracovního oděvu zaměstnanců VS, nepřekáží při nošení opasku, nebude se lámat.

Klipsna – při nasazení se nekýve; je stabilní, pevná, dostatečně široká, při nasazení na šasi radiostanice nepřekáží při výměně AKU.“

64. V daném případě zadavatel v zadávací dokumentaci uvedl, jaké charakteristiky nabízeného vzorku budou u jednotlivých vlastností (subkritérií) hodnotícího kritéria „*Technické a užité vlastnosti ručních radiostanic*“ hodnoceny a jaké charakteristiky a parametry nejlépe splní požadavky zadavatele a budou tak nejlépe ohodnoceny (viz bod 56 tohoto rozhodnutí).
65. U 1. vlastnosti (Uživatelské vlastnosti SW) měl být hodnocen rozsah možností zadavatele nastavit si jednotlivé parametry radiostanic (např. nastavení výkonu na jednotlivých kanálech, nastavení programovatelných tlačítek, nastavení parametrů kanálů apod.) a hodnotící komise měla lépe hodnotit takový SW, který je intuitivní, přehledný a umožňuje snadnou a časově nenáročnou změnu parametrů radiostanic.
66. Jak však vyplývá z hodnocení vzorků expertní skupinou, které je přílohou zprávy o posouzení a hodnocení nabídek ze dne 28. 6. 2012, expertní skupina u 1. vlastnosti (Uživatelské vlastnosti SW) hodnotila kromě intuitivnosti a přehlednosti SW i náročnost instalace SW, která v popisu hodnocení uvedena nebyla. V rámci hodnocení 1. vlastnosti (Uživatelské vlastnosti SW) expertní skupina zohlednila jiné požadavky na dodávané plnění, než původně zadavatel stanovil v zadávacích podmínkách.
67. Přestože není ve zprávě o posouzení a hodnocení nabídek ze dne 28. 6. 2012 blíže zmíněno, zda hodnotící komise přihlédla k výsledkům expertní skupiny, případně do jaké míry tyto výsledky převzala, Úřad upozorňuje, že i v případě, že by způsob hodnocení hodnotící komise byl totožný se způsobem hodnocení expertní skupiny, bodové hodnocení by tak bylo přiřazeno na základě jiných skutečností, než které byly obsahem daného hodnotícího kritéria (Uživatelské vlastnosti SW), a nebylo by možné je považovat za akceptovatelné. Vzhledem k tomu, že ze zprávy o posouzení a hodnocení nabídek ze dne 28. 6. 2012 není zřejmé odůvodnění přiřazení bodového ohodnocení hodnotící komisí k jednotlivým nabídkám, jak již bylo uvedeno výše, postup hodnotící komise se tak jeví jako netransparentní.
68. K výše uvedenému Úřad doplňuje, že hodnocení nabídek je klíčovým prvkem procesu přidělení veřejné zakázky, je mu přikládán zásadní význam, a to nejen ze strany dodržení formálního postupu, ale i co do objektivity hodnocení. Především je nezbytné, aby provedené hodnocení bylo v souladu se způsobem hodnocení, které zadavatel stanovil v zadávacích podmínkách. Jakékoliv odchýlení od předem stanoveného způsobu hodnocení vnáší do procesu výběru nejvhodnější nabídky prvky netransparentnosti.
69. Co se týče názoru zadavatele, že hodnotící komise provedla hodnocení nabídek transparentním, nediskriminačním a přezkoumatelným způsobem a že není v moci zadavatele přezkoumat myšlenkové pochody členů komise (s přihlédnutím ke stanovisku nezávislé expertní skupiny), Úřad uvádí, že postup hodnotící komise nebyl transparentní

vzhledem k tomu, že ve zprávě o posouzení a hodnocení nabídek ze dne 28. 6. 2012 není uvedeno odůvodnění přiřazení bodového ohodnocení hodnotící komisí k jednotlivým nabídkám a toto hodnocení je tedy nepřezkoumatelné.

70. Úřad souhlasí se zadavatelem, že podle jeho odkazu na rozhodnutí Úřadu č. j. ÚOHS S278/2009/VZ-16421/2009/210/IFa, nelze přezkoumávat úvahy členů hodnotící komise, neboť by se tím Úřad stylizoval do role zadavatele a určoval by, která nabídka má vyhovět zadaným požadavkům a dále doplňuje, že v této souvislosti se lze odkázat na rozsudek Nejvyššího správního soudu č. j. 2 A 9/2002 ze dne 16. 3. 2004 vydaný za účinnosti zákona č. 199/1994 Sb., o zadávání veřejných zakázek, ve znění pozdějších předpisů. Nejvyšší správní soud v rozsudku konstatoval, že *„přezkumná činnost orgánu dohledu spočívá v kontrole, zda byly řádně dodrženy předepsané postupy a úkony zajišťující rámec pro vlastní posouzení a hodnocení nabídek. Jeho pravomoci sahají do úrovně těch činností zadavatele, které vytvářejí prostor pro fair podmínky pro účast uchazečů v soutěži, ale končí tam, kde nastupuje vlastní úvaha o tom, která nabídka splnila konkrétní kritérium a v jaké kvalitě...“* Úřad konstatuje, že v šetřeném případě bylo prokázáno, že zpráva o posouzení a hodnocení nabídek neobsahovala údaj o tom, jak byly jednotlivé nabídky hodnoceny v rámci dílčích hodnotících kritérií, čímž zadavatel současně porušil zásadu transparentnosti zadávacího řízení. Úřad dále dodává, že se již nezabýval tím, do jaké míry nabídky splnily požadavky zadavatele a v jaké kvalitě, neboť to je nad rámec jeho kompetencí.
71. K výtce navrhovatele, že zadavatel bude instalovat SW stejně pouze jednou, zadavatel poznamenal, že součástí poptávaného plnění je 50 ks tohoto SW a dále předpokládá, že SW bude muset být vzhledem k životnosti radiostanic často přeinstalován. Úřad k tomuto uvádí, že zadavatel instalaci SW jako parametr v rámci hodnocení 1. vlastnosti (Uživatelské vlastnosti SW) v zadávací dokumentaci neuvedl a vzorky tedy neměly být podle tohoto parametru hodnoceny.
72. K ověření hmotnosti vzorků hodnotící komisí na kalibrovaných vahách, Úřad uvádí, že tento postup hodnotící komise rovněž nebyl zaznamenán ve zprávě o posouzení a hodnocení nabídek ze dne 28. 6. 2012 a jeví se tak jako netransparentní.
73. K názoru navrhovatele, že nebyly anonymizovány vzorky, neboť členem expertní skupiny byl pan Martin Šindelář, který byl přítomen při otevírání obálek a měl osobně v rukou každou z nabízených radiostanic (a zároveň mu byla známa totožnost uchazeče), Úřad uvádí, že jelikož bylo prokázáno, že zadavatel při hodnocení nabídek nepostupoval podle zákona, jeví se již jako bezpředmětné zkoumání dalších postupů zadavatele při hodnocení nabídek, a proto se jimi Úřad dále nezabýval.
74. K názoru zadavatele, že podání navrhovatele ze dne 30. 7. 2012 nelze považovat za návrh na zahájení řízení, Úřad uvádí, že obdržel:
- dne 27. 7. 2012 přílohy k návrhu,
 - dne 30. 7. 2012 doplnění návrhu na zahájení řízení ze dne 27. 7. 2012,
 - dne 1. 8. 2012 návrh na zahájení řízení ze dne 27. 7. 2012 a přílohy k návrhu.
- Výše uvedené dokumenty obdržel rovněž zadavatel (viz bod 7 tohoto rozhodnutí). Úřad uvádí, že již z označení podání ze dne 30. 7. 2012 (*Doplnění návrhu na zahájení řízení ze dne 27. 7. 2012*) bylo zřejmé, že navrhovatel podává návrh. Úřad tedy obdržel v zákonné lhůtě podle § 114 odst. 4 zákona (do 10 kalendářních dnů ode dne, v němž stěžovatel obdržel

rozhodnutí, kterým zadavatel námitkám nevyhověl) pouze část textu návrhu. Ačkoli další část textu návrhu byla Úřadu doručena až 1. 8. 2012, tedy po vypršení této lhůty, Úřad konstatuje, že lhůta pro doručení návrhu Úřadu a ve stejnopisu zadavateli byla dodržena, neboť jako okamžik doručení návrhu (resp. jeho stejnopisu) je nutno v šetřeném případě považovat datum doručení podání navrhovatele ze dne 30. 7. 2012 (tj. 30. 7. 2012), neboť podle § 37 odst. 1 zákona č. 500/2004 Sb., správní řád, ve znění pozdějších předpisů, se podání posuzuje podle skutečného obsahu a bez ohledu na to, jak je označeno.

75. K připomínce zadavatele, že podání ze dne 30. 7. 2012 neobsahuje předepsané náležitosti podle § 114 odst. 3 zákona (doklad o složení kauce, z podání není jasné, čeho se navrhovatel domáhá), Úřad uvádí, že podle § 117a písm. a) zákona jestliže návrh nemá předepsané náležitosti podle § 114 odst. 3 zákona a navrhovatel jej ve lhůtě stanovené Úřadem nedoplní, Úřad zahájené řízení zastaví. Vzhledem k tomu, že navrhovatel všechny předepsané náležitosti podle § 114 odst. 3 zákona doplnil následující den (1. 8. 2012), aniž by Úřad stanovil lhůtu k jejich doplnění, neshledal Úřad důvod správní řízení zastavit.
76. K upozornění navrhovatele, že zadavatel vyzval vybrané dodavatele k podání nabídky na veřejnou zakázku malého rozsahu na nákup 220 ks radiostanic Úřad uvádí, že v souvislosti s uvedenou veřejnou zakázkou Úřad obdržel od navrhovatele dne 21. 9. 2012 návrh na přezkoumání úkonů zadavatele a v uvedené věci bylo zahájeno správní řízení.
77. Na základě uvedených zjištění Úřad konstatuje, že zadavatel nedodržel postup stanovený v § 80 odst. 1 ve spojení s ust. § 6 zákona, neboť zpráva o posouzení a hodnocení nabídek neobsahovala popis způsobu hodnocení hodnotící komisí s odůvodněním, jak byly jednotlivé nabídky hodnoceny v rámci dílčího hodnotícího kritéria „Technické a užité vlastnosti ručních radiostanic“, čímž současně porušil zásadu transparentnosti zadávacího řízení. Zadavatel svým postupem mohl podstatně ovlivnit výběr nejvhodnější nabídky, neboť vzhledem k netransparentnosti hodnocení nelze vyloučit, že přiřazení bodového hodnocení k jednotlivým nabídkám nebylo odůvodněné. Pokud by zadavatel v daném případě postupoval v souladu se zákonem, nelze vyloučit, že by mohly jednotlivé nabídky obdržet jiný počet bodů a tím by mohlo dojít k jejich jinému výslednému pořadí.
78. V návaznosti na výše uvedené skutečnosti rozhodl Úřad tak, jak je uvedeno ve výroku I. tohoto rozhodnutí.

VII. ULOŽENÍ NÁPRAVNÉHO OPATŘENÍ

79. Podle § 118 odst. 1 zákona, nedodrží-li zadavatel postup stanovený pro zadání veřejné zakázky nebo soutěž o návrh, přičemž tento postup podstatně ovlivnil nebo mohl ovlivnit výběr nejvhodnější nabídky nebo návrhu, a dosud nedošlo k uzavření smlouvy, Úřad zruší zadávací řízení nebo soutěž o návrh nebo jen jednotlivý úkon zadavatele.
80. Vzhledem k tomu, že v šetřeném případě zadavatel nedodržel postup stanovený zákonem a tento nezákonný postup mohl podstatně ovlivnit výběr nejvhodnější nabídky, rozhodl Úřad o zrušení úkonu hodnocení nabídek ze dne 28. 6. 2012 (jak bylo zdokumentováno ve zprávě o posouzení a hodnocení nabídek ze dne 28. 6. 2012) a o zrušení úkonu rozhodnutí zadavatele o výběru nejvhodnější nabídky vybraného uchazeče ze dne 29. 6. 2012, jak je uvedeno ve výroku II. tohoto rozhodnutí. Zadávací řízení se nyní vrací do fáze, kdy bude provedeno nové hodnocení nabídek, a to s ohledem na výše uvedené závěry.

VIII. K NÁKLADŮM ŘÍZENÍ

81. Podle § 119 odst. 2 zákona je součástí rozhodnutí Úřadu podle § 118 odst. 1 též rozhodnutí o povinnosti zadavatele uhradit náklady správního řízení (dále jen „náklady řízení“). Náklady řízení se platí paušální částkou, kterou stanoví prováděcí předpis. Prováděcí právní předpis – vyhláška č. 328/2006 Sb., kterou se stanoví paušální částka nákladů řízení o přezkoumání úkonů zadavatele pro účely zákona o veřejných zakázkách, stanoví v § 1 odst. 1, že paušální částku nákladů řízení o přezkoumání úkonů zadavatele, je zadavatel povinen uhradit v případě, že Úřad rozhodl podle § 118 zákona o zrušení zadání veřejné zakázky nebo jen jednotlivého úkonu zadavatele, a to ve výši 30 000 Kč.
82. Vzhledem k tomu, že tímto rozhodnutím byl zrušen úkon hodnocení nabídek ze dne 28. 6. 2012 (jak bylo zdokumentováno ve zprávě o posouzení a hodnocení nabídek ze dne 28. 6. 2012) a úkon rozhodnutí zadavatele o výběru nejhodnější nabídky vybraného uchazeče ze dne 29. 6. 2012, rozhodl Úřad o uložení povinnosti uhradit náklady řízení, jak je uvedeno ve výroku III. tohoto rozhodnutí. Náklady řízení jsou splatné do dvou měsíců od nabytí právní moci tohoto rozhodnutí na účet Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže zřízený u pobočky České národní banky v Brně číslo 19- 24825621/0710, variabilní symbol 2012000450.

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, tř. Kpt. Jaroše 7, 604 55 Brno. Včas podaný rozklad má odkladný účinek. Rozklad se podává s potřebným počtem stejnopisů tak, aby jeden stejnopis zůstal správnímu orgánu, a aby každému účastníku řízení mohl Úřad zaslat jeden stejnopis.

otisk úředního razítka

JUDr. Eva Kubišová
místopředsedkyně

Obdrží:

1. Vězeňská služba České republiky, Soudní 1672/1a, 140 67 Praha 4
2. Advokátní kancelář Hartmann, Jelínek, Fráňa a partneři, s. r. o., Resslerova 1253, 500 02 Hradec Králové
3. RCD Radiokomunikace spol. s r. o., Staré Hradiště 26, 533 52 okres: Pardubice

Vypraveno dne:

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